

**WYROK**  
**z dnia 9 lutego 2023 roku**

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

**Przewodniczący: Irmina Pawlik**

**Protokolant: Adam Skowroński**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 lutego 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 stycznia 2023 r. przez wykonawcę Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Miłosław

**orzeka:**

1. uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 1 i 2 i nakazuje zamawiającemu Gminie Miłosław unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wezwanie wykonawcy IGLESPOL Z. I. i Wspólnicy Spółka jawna z siedzibą we Wrześni do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych;
2. oddala odwołanie w pozostałym zakresie;
3. kosztami postępowania obciąża odwołującego i zamawiającego po połowie i:
  - 3.1. zalicza na poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania;
  - 3.2. zasądza od zamawiającego Gminy Miłosław na rzecz odwołującego Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu kwotę 4 241 zł 00 gr (słownie: cztery tysiące dwieście czterdzieści jeden złotych zero groszy) tytułem zwrotu należnej części uzasadnionych kosztów postępowania poniesionych przez odwołującego z tytułu wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów związanych z dojazdem na rozprawę.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm.) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

**Przewodniczący:** .....

## **Uzasadnienie**

Zamawiający Gmina Miłosław (dalej jako „Zamawiający”) prowadzi postępowanie w trybie podstawowym pn. „Odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu gminy Miłosław w 2023 roku” (numer referencyjny: ÍSR.271.ZP.23.2022). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych z dnia 15 grudnia 2022 r. pod numerem 2022/BZP 00499479/01. Do ww. postępowania o udzielenie zamówienia zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 ze zm., dalej „ustawa Pzp”). Wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza progów unijnych, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp.

W dniu 25 stycznia 2023 r. wykonawca Wrocławskie Przedsiębiorstwo Oczyszczania ALBA Spółka Akcyjna z siedzibą we Wrocławiu (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie wobec czynności wyboru oferty złożonej przez wykonawcę IGLESPOL Z. I. i Wspólnicy Spółka Jawna (dalej jako „IGLESPOL”) jako najkorzystniejszej w postępowaniu, zarzucając Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 224 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji zaniechanie wezwania wykonawcy IGLESPOL do udzielenia wyjaśnień i złożenia dowodów dotyczących zaoferowanej przez tego wykonawcę ceny lub kosztów, lub ich istotnych części składowych, pomimo, że istnieją uzasadnione wątpliwości, że zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe (w tym ceny jednostkowe za odbiór, transport i zagospodarowanie poszczególnych frakcji odpadów), są rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia, i powinny wzbudzić wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego;
2. art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez uznanie i wybór jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę IGLESPOL w sytuacji, kiedy zaoferowana cena nosi znamiona ceny rażąco niskiej;
3. art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022. poz. 1233, dalej: „u.z.n.k.”), poprzez ich niezastosowanie i w konsekwencji zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy IGLESPOL pomimo, że oferta ta podlegała odrzuceniu, gdyż jej złożenie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, polegający na zaoferowaniu sprzedaży usług poniżej kosztów ich świadczenia;
4. art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy pomimo, iż treść oferty jest niezgodna

z wymogami SWZ, w zakresie w jakim cena zaoferowana przez wykonawcę nie obejmuje wszystkich kosztów i składników związanych z wykonaniem zamówienia, a w szczególności nie obejmuje całości kosztów niezbędnych do realizacji zamówienia wynikających z opisu przedmiotu zamówienia.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, odrzucenia oferty wykonawcy IGLESPOL, powtórzenia czynności badania i oceny ofert oraz wyboru oferty Odwołującego jako najkorzystniejszej.

Uzasadniając zarzut nr 1 Odwołujący podniósł, iż Zamawiający w formularzu ofertowym wymagał określenia łącznej ceny wykonania usługi i przedstawienia cen jednostkowych za odbiór i transport oraz odbiór, transport i zagospodarowanie poszczególnych frakcji odpadów. Skonstruowanie przez Zamawiającego formularza ofertowego w ten sposób miało na celu złożenie przez zainteresowanych wykonawców ofert adekwatnych do przedmiotu postępowania i umożliwienie Zamawiającemu dokonania ich porównania względem siebie i weryfikacji. Zamawiający w treści formularza ofertowego wymagał przedstawienia odrębnej ceny jednostkowej za odbiór 1 Mg poszczególnych rodzajów odpadów. Tymczasem Wykonawca IGLESPOL złożonej ofercie w tabeli nr 1 dotyczącej odbioru i transportu odpadów do stacji przeładunkowej w miejscowości Bardo podał dla każdej frakcji odpadów taką samą cenę wynoszącą 249,50 zł netto za 1 Mg odpadów komunalnych. W tabeli nr 2 Wykonawca również podał cenę 249,50 zł netto za odbiór, transport i zagospodarowanie dwóch różnych frakcji odpadowych (o kodzie 20 01 35 tj. zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 200121 i 200123 zawierające niebezpieczne składniki oraz o kodzie 20 01 36 tj. zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 200121, 200123 i 200135). W ocenie Odwołującego nie sposób uznać, by określenie przez Wykonawcę w ten sposób cen jednostkowych dla różnego zakresu usług w zależności do konkretnych frakcji odpadów (część odpadów ma ulegać odbiorze i transportowi a druga część frakcji odbiorze transportowi i zagospodarowaniu) było prawidłowe.

Odwołujący podkreślił, że koszty odbioru 1 tony odpadów różnych kategorii znacząco się od siebie różnią ze względu na fakt, iż gęstość odpadów jest zdecydowanie inna w poszczególnych frakcjach (np. szkło i papier charakteryzują się inną gęstością), a co za tym idzie – ilość odpadów odbierana za jednym razem jest różna. Ponadto Odwołujący zauważył, że ceny oferowane przez wykonawcę IGLESPOL są na tyle niskie, że nie sposób uznać, by Wykonawca zrównał je ze sobą różnicując zysk na poszczególnych frakcjach. Na przykładzie papieru wskazano, że cena została skalkulowana w ten sposób, że Wykonawca nie osiągnie żadnego realnego zysku przy realizacji usługi za taką kwotę. Takie

postępowanie Wykonawcy powinno zostać uznane przez Zamawiającego jako czyn nieuczciwej konkurencji z uwagi na stosowanie tzw. inżynierii cenowej. Działanie to ma na celu uzyskanie jak najlepszej punktacji w rankingu ofert albo osiągnięcie jak najwyższej rentowności zamówienia i sprzeczne jest z dobrymi obyczajami rozumianymi jako normy moralne i obyczajowe w stosunkach gospodarczych, a więc pozaprawnymi normami postępowania, którymi powinni kierować się przedsiębiorcy (tzw. uczciwość kupiecka). Potwierdzeniem powyższego jest zestawienie ważeń odpadów takich jak szkło (kod 15 01 07) i papier (kod 15 01 01) udostępnione przez Zamawiającego. Z przedmiotowego zestawienia wynika, że w 2022 r. odbyło się 10 kursów odbierających odpady o kodzie 15 01 01 (papier) oraz 25 kursów odbierających odpady o kodzie 15 01 07 (szkło). Na 1 kurs pojazdu odbierającego odpady przypada zatem różna ilość odpadów, i tak: papier: 24,820 Mg / 10 kursów = 2,48 Mg/kurs, 2,48 Mg/kurs x 249,50 zł/Mg (cena zaproponowana przez wykonawcę) = 618,76 zł/kurs; szkło: 165,880 Mg/25 kursów = 6,64 Mg/kurs, 6,64 Mg/kurs x 249,50 zł/Mg (cena zaproponowana przez wykonawcę) = 1.656,68 zł/kurs. Odwołujący wskazał, że Wykonawca IGLESPOL w zaproponowanej cenie wykonania przedmiotowej usługi nie uwzględnił kosztów związanych ze wzrostem m.in. wynagrodzenia minimalnego (które w 2023 r. wzrasta dwukrotnie – w dniu 1.01.2023 r. do kwoty 3.490,00 zł brutto oraz w dniu 1.07.2023 r. do kwoty 3.600,00 zł brutto), wzrostem kosztów paliwa oraz energii elektrycznej.

W tym zakresie w odwołaniu przedstawiono tabelę obrazującą kalkulację kosztów odbioru papieru w zakresie kosztów pracy na minimalnym poziomie. Z tabeli tej wynika, że zaproponowana przez Wykonawcę cena za odbiór papieru w wysokości 249,50 zł/Mg pokrywa jedynie koszty pracy przy uwzględnieniu jedynie minimalnej wysokości wynagrodzenia obowiązującej w roku 2023 (uśrednionej, wynikającej z dwóch wzrostów w ciągu roku). Przy czym Odwołujący wskazał, że zatrudnienie pracownika na stanowisku kierowcy lub pomocnika (ładowacza) za minimalnym wynagrodzeniem nie jest w zasadzie możliwe w obecnej sytuacji gospodarczej. Aby wykazać, iż cena zaoferowana przez wykonawcę nie pokrywa wszystkich kosztów związanych z realizacją usługi dla poszczególnych odpadów, Odwołujący skalkulował koszt zakupu worków na papier, który powinien być wliczony w cenę odbioru 1 Mg papieru. Po uwzględnieniu ilości worków równej ilości mgo, która według zapisów SWZ wynosi 2 438 oraz ceny worka na poziomie 30 gr za sztukę (o grubości 60 mikronów) koszt zakupu worków na papier wynosi 147,46 zł/Mg (wartość zakupu worków wynosi: 731,40 zł (0,30 zł x 2 438 miejsc), co po przełożeniu na ilość ton odbieranych odpadów w ciągu 3 miesięcy wynosi 147,46 zł/Mg (731,40 zł/ (2,48\*2)). Z powyższego wyliczenia kosztów pracy na poziomie minimalnym oraz kosztów zakupu worków wynika, iż cena zaoferowana przez Wykonawcę IGLESPOL nie pokrywa tych

kosztów, bowiem Wykonawca zaoferował wykonanie usługi odbioru i transportu dla papieru na poziomie 249,50 zł/Mg, a koszt zakupu worków i minimalnych kosztów pracy w 2023 r. wynosi 394,55 zł/Mg (tj. 147,46 zł + 247,09 zł). Jednocześnie Odwołujący wskazał, iż przedstawiona powyżej kalkulacja nie uwzględnia innych kosztów składających się na wykonanie usługi jak: koszty leasingu, dzierżawy lub amortyzacji pojazdów (w zależności od formy posiadania) przeznaczonych do realizacji przedmiotu zamówienia, które miesięcznie oscylują w okolicach kilkunastu tysięcy zł, koszty paliwa, koszty odzieży roboczej, konserwacji i napraw pojazdów oraz utrzymania baz, które to powinny być uwzględnione w kalkulacji proporcjonalnie do danej części usługi. Ponadto, Wykonawca w kalkulacji cenowej powinien uwzględnić również zysk – a przy tak skalkulowanej ofercie nie sposób przyjąć, by IGLESPOL osiągnął jakikolwiek zysk z realizacji przedmiotowej usługi. Odwołujący podkreślił, że kiedy Wykonawca nie jest w stanie za daną cenę zrealizować zamówienia, bez straty na danym kontrakcie, mamy wówczas do czynienia z rażąco niską ceną.

W związku z powyższym Odwołujący wskazał, że wobec oferty Wykonawcy IGLESPOL zachodzą uzasadnione wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia za zaoferowaną cenę zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia. W takiej sytuacji Zamawiający powinien wezwać tego wykonawcę do złożenia wyjaśnień i dowodów w zakresie wyliczenia ceny i ich istotnych części składowych na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp. Odwołujący powołał się na orzecznictwo dotyczące przedmiotowej problematyki i podkreślił, iż art. 224 ust. 1 ustawy Pzp nie może być odczytywany jedynie jako uprawnienie Zamawiającego, nie podlegające kontroli. Przeciwnie, norma prawna zawarta w tym przepisie przewiduje obowiązek przeprowadzenia procedury wyjaśniającej, a tym samym zaniechanie tego obowiązku może być podnoszone w ramach środków ochrony prawnej. Odwołujący dodał, że obowiązek prowadzenia procedury wyjaśniającej wynika także z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp. Ponadto, zdaniem Odwołującego, Zamawiający powinien również wezwać Wykonawcę do złożenia wyjaśnień w zakresie zgodności ceny oferowanej z przepisami dotyczącymi kosztów pracy. Przepis art. 224 ust. 4 ustawy Pzp zobowiązuje Zamawiającego do żądania wyjaśnień, o których mowa w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp co najmniej w zakresie określonym w ust. 3 pkt 4 i 6, tj. dotyczącym: zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie oraz zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie. Brak żądania przez Zamawiającego stosownych wyjaśnień stanowi naruszenie

przepisów Pzp, w szczególności w świetle przedstawionej w odwołaniu kalkulacji, ukazującej zdecydowanie zaniżoną cenę w ofercie złożonej przez Wykonawcę IGLESPOL.

Odwołujący wskazał też, iż Wykonawca IGLESPOL realizował na rzecz Zamawiającego analogiczną usługę dotyczącą odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Miłosław w 2022 roku (nr postępowania: IŚR.271.ZP.13.2021). Zgodnie z informacją z otwarcia ofert z dnia 13.12.2021 r. Wykonawca zaoferował wykonanie przedmiotowej usługi w roku 2022 za kwotę 250,56 zł brutto/Mg. Istotną różnicą jest fakt, że w postępowaniu prowadzonym na 2022 rok nie obowiązywał formularz ofertowy z uwzględnieniem ceny realizacji usługi na poszczególne frakcje odpadowe. Niezależnie jednak od tego Odwołujący podniósł, że zestawienie ceny zaoferowanej przez tego Wykonawcę w postępowaniu prowadzonym w roku 2022 na wywóz 1 Mg odpadów bez podziału na ich kategorie oraz ceny oferowanej w postępowaniu prowadzonym obecnie tj. na rok 2023 r. prowadzi do wniosku, że Wykonawca IGLESPOL w obecnym postępowaniu podniósł cenę odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów komunalnych z kwoty 250,56 zł/Mg brutto (oferowanej w 2022 r.) do kwoty 269,46 zł/Mg brutto (tj. 249,50 zł netto (oferowanej obecnie)). Oznacza to, że Wykonawca podniósł obecnie oferowaną cenę jedynie o 7% w stosunku do ceny oferowanej na realizację zamówienia w roku 2022. Takie postępowanie jest nieracjonalne z punktu widzenia aktualnej sytuacji rynkowej (m.in. zdecydowany wzrost wynagrodzeń, cen paliw oraz kosztów energii elektrycznej, a także rosnąca inflacja) i prowadzi do wniosku, że oferowana przez Wykonawcę cena nie pokrywa podstawowych kosztów prowadzenia tego rodzaju działalności, a Wykonawca ten chce jedynie za wszelką cenę uzyskać realizację przedmiotowego zamówienia.

Reasumując, Odwołujący wskazał, że oferowane przez Wykonawcę IGLESPOL ceny usług dotyczących odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów powinny zostać wyjaśnione, jako budzące wątpliwości co do faktycznych możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia. Wykonawca oferuje usługi będące przedmiotem zamówienia w cenach niższych, niż, przykładowo, ceny oferowane za podobne usługi świadczone na rzecz Gminy sąsiadującej z Zamawiającym tj. Gminy Krzykosy (z wyłączeniem zagospodarowania, bowiem postępowanie na rzecz Gminy Krzykosy było prowadzone jedynie na usługi odbioru i transportu odpadów komunalnych), co w świetle ogólnej tendencji wzrostu cen na rynku związanych z inflacją budzi zastanowienie i wątpliwości. Odwołujący przedstawił tabelę zawierającą zestawienie zaoferowanych cen realizacja usługi oraz cen jednostkowych za odbiór 1Mg odpadów, z którego wynika, że ceny oferowane przez Wykonawcę IGLESPOL są ok. 39% niższe od cen wykonawców, którzy złożyli oferty w podobnym postępowaniu organizowanym przez Gminę Krzykosy. Świadczy

to o celowym działaniu Wykonawcy ukierunkowanym na zniżenie kosztów realizacji usług związanych z odbiorem odpadów komunalnych na terenie Gminy Miłostaw. Odwołujący jako dowód załączył dokumenty dotyczące postępowania prowadzonego przez Gminę Krzykosy.

Uzasadniając drugi z zarzutów Odwołujący wskazał, iż Zamawiający poprzez uznanie, że najkorzystniejszą ofertą jest oferta złożona przez Wykonawcę IGLESPOL naruszył przepisy art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp. Powyższe naruszenie jest konsekwencją braku wezwania tego Wykonawcy do złożenia odpowiednich wyjaśnień, bowiem zaoferowana przez ww. Wykonawcę cena realizacji przedmiotowego zadania publicznego nosi znamiona ceny rażąco niskiej. Zamawiający nie można uznać za najkorzystniejszą oferty sporządzonej w oderwaniu od rynkowych realiów realizacji zamówienia, jedynie w celu maksymalizacji oceny punktowej. Warunki oferty muszą wynikać z faktycznych realiów realizacyjnych i być oparte na rzeczywistości – dopiero taka oferta może zostać uznana przez Zamawiającego za najkorzystniejszą. W niniejszej sprawie nie sposób uznać, by oferta złożona przez Wykonawcę IGLESPOL spełniała powyższe przesłanki.

Uzasadniając zarzut nr 3 Odwołujący wskazał na art. 15 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. podnosząc, iż zaoferowanie przez Wykonawcę IGLESPOL ceny jednostkowej za realizację usługi odbioru i transportu odpadów, w tym papieru poniżej kosztów jej świadczenia uznać należy za czyn nieuczciwej konkurencji polegający na stosowaniu cen dumpingowych sankcjonowanych zarówno przez u.z.n.k., jak i ustawy Pzp. Oferta niższa od kosztów własnych jest składana w celu eliminacji innych przedsiębiorców, bowiem zmierza do celu nieuczciwego wyeliminowania konkurentów z postępowania – tych konkurentów, którzy złożyli uczciwe, zgodne z przepisami prawa oferty, które miały zapewnić im wykonanie odpłatnego świadczenia na rzecz Zamawiającego, przynosząc określony zysk. Jeżeli w świetle przepisów ustawy Pzp zakazane jest składanie ofert, których cena jest rażąco niska, a wykonywana usługa de facto miałaby charakter nieodpłatny, to złożenie oferty z taką rażąco niską ceną prowadzi do automatycznej eliminacji pozostałych wykonawców z postępowania przetargowego, jeśli Zamawiający ocenił najkorzystniejszą ofertę według kryterium ceny (ceny zaoferowanej przez Wykonawcę IGLESPOL nieuczciwie – poniżej minimalnych kosztów usługi). Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest rynkową konfrontacją oferowanych usług, ale jest ona rynkowa wyłącznie, jeżeli wykonawcy oferują w niej ceny rynkowe, a nie ceny nierynkowe ustalone poniżej kosztów minimalnych wynikających z powszechnie obowiązujących przepisów o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. Każda z cen wskazanych w ofertach wykonawców powinna podlegać odrębnemu badaniu przez Zamawiającego. Odwołujący powołał się na stosowne orzecznictwo, stwierdzając, że oferta złożona przez Wykonawcę IGLESPOL narusza zasady uczciwej



konkurencji i jako taka powinna zostać przez Zamawiającego odrzucona na zasadzie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp. Zdaniem Odwołującego Wykonawca świadomie i z premedytacją zaproponował realizację usług będących przedmiotem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego poniżej kosztów ich świadczenia w celu eliminacji innych przedsiębiorców realizujących swoje usługi na tym samym rynku, co w dostateczny sposób zostało wykazane w treści odwołania.

Uzasadniając zarzut nr 4 Odwołujący wskazał na art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp oraz postanowienia rozdziału XIII SWZ zawierające opis sposobu obliczania ceny. Podkreślił, iż Zamawiający wymagał przedstawienia ceny dla każdej frakcji oddzielnie. Tymczasem fakt wypełnienia przez Wykonawcę IGLESPOL formularza ofertowego tą samą ceną w wysokości 249,50 zł netto/Mg powinien wzbudzić wątpliwości Zamawiającego co do tego, czy przedstawiona cena jest właściwie skalkulowana – przykładowo, czy nie jest to cena uśredniona. Jak zostało przedstawione w uproszczonej kalkulacji w zakresie odbioru papieru dotyczącej jedynie dwóch elementów kosztotwórczych (tj. wynagrodzenia na poziomie minimalnym i kosztu zakupów worków), cena zaoferowana przez Wykonawcę nie została skalkulowana zgodnie z zapisami SWZ, bowiem nie obejmuje całości kosztów niezbędnych do realizacji zamówienia, wynikających z opisu przedmiotu zamówienia. Wykonawca nie ujął w zaoferowanej cenie jednostkowej wszystkich kosztów dotyczących m.in. leasingu, dzierżawy lub amortyzacji pojazdów (w zależności od formy posiadania) przeznaczonych do realizacji przedmiotu zamówienia, które miesięcznie oscylują w okolicach kilkunastu tysięcy zł, a także pozostałych kosztów utrzymania pojazdów (serwisy, przeglądy, ubezpieczenie), paliwa, energii elektrycznej, ubrania roboczego pracowników etc. Zaoferowana kwota nie pokrywa nawet całości kosztów wynagrodzenia za pracę i zakupu worków, niezbędnych w celu realizacji zamówienia. Odwołujący wskazał na orzecznictwo dotyczące art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, wskazując, iż oferta złożona przez Wykonawcę IGLESPOL nie jest zgodna z warunkami zamówienia określonymi w dokumentacji przedmiotowego postępowania i jako taka powinna podlegać odrzuceniu.

Zamawiający w dniu 2 lutego 2022 r. złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Odnosząc się do zarzutu nr 1 Zamawiający wskazał, iż rzeczywiście w formularzu ofertowym wymagał określenia łącznej ceny wykonania usługi i przedstawienia cen jednostkowych za odbiór i transport oraz odbiór, transport i zagospodarowanie poszczególnych frakcji odpadów, nie postawił jednakże wymogu wskazania różnych cen w zależności od frakcji odpadów. Nie ma w tym przypadku znaczenia fakt, że koszty odbioru 1 tony różnych kategorii odpadów różnią się od siebie. To po stronie wykonawcy leży skalkulowanie ceny transportu i odbioru poszczególnych frakcji odpadów. Wykonawca ma

prawo zaproponować takie warunki, w których odbiór pewnych kategorii odpadów wiązać się będzie z niższym realnym zyskiem, niż odbiór innych kategorii odpadów. Wskazał ponadto, iż w formularzu ofertowym wykonawcy nie byli zobowiązani do wskazania kosztów, jakie poniosą w związku z wykonaniem zamówienia. Wykonawcy w formularzu ofertowym wskazać mieli jedynie ceny jednostkowe netto za 1 Mg odpadów, a także wartość netto, stawkę podatku VAT i wartość brutto. W tych też cenach wykonawcy winni zawrzeć koszty ponoszone w związku z wykonywaniem zamówienia. Zdaniem Zamawiającego tabela przedstawiona przez Odwołującego zawierająca kalkulację kosztów odbioru papieru nie ma żadnej wartości dowodowej, nie jest ona żadnym wiarygodnym dokumentem. Co więcej, w ogóle nie jest dokumentem, lecz stanowi jedynie element treści odwołania, w którym Odwołujący przedstawia hipotetyczną kalkulację kosztów, sporządzoną, w ocenie Zamawiającego, w taki sposób, aby potwierdzić tezy stawiane przez Odwołującego, nie zaś, żeby faktycznie wykazać ewentualną rażąco niską cenę w ofercie IGLESPOL. Zamawiający wskazał na zawartą w tabeli komórkę „ilość godzin pracy łącznie” poprzez wskazanie 24 roboczogodzin łącznie za kurs, podnosząc, iż nie wiadomo z czego wynika taka liczba roboczogodzin, nie wiadomo dlaczego Odwołujący wskazał w tabeli 2 ładowaczy i skąd ma wiedzę, że właśnie tylu ładowaczy będzie wykorzystywał IGLESPOL. Odwołujący zawarł w tabeli również koszt zakupu worka na papier w wysokości 0,3 zł za sztukę, nie wykazując prawidłowości tej ceny. W ocenie Zamawiającego Odwołujący dokonał kalkulacji, opierając się na swoich standardach prowadzenia przedsiębiorstwa i świadczenia usług, a nie wziął pod uwagę, że standardy innych przedsiębiorstw świadczących tożsame usługi mogą być inne i w rezultacie koszty ponoszone podczas świadczenia usług mogą być niższe. Na takie rozumowanie Odwołującego, w ocenie Zamawiającego nietrafne, może wskazywać również dalsza argumentacja, w której Odwołujący wskazuje, że „przedstawiona kalkulacja nie uwzględnia innych kosztów składających się na wykonanie usługi jak: koszty leasingu, dzierżawy lub amortyzacji pojazdów (w zależności od formy posiadania) przeznaczonych do realizacji przedmiotu zamówienia, które miesięcznie oscylują w okolicach kilkunastu tysięcy zł, koszty paliwa, koszty odzieży roboczej, konserwacji i napraw pojazdów oraz utrzymania baz, które to powinny być uwzględnione w kalkulacji proporcjonalnie do danej części usługi. ” Odwołujący nie bierze jednak pod uwagę, że wymienionych przez niego kosztów wykonawca IGLESPOL może w ogóle nie ponosić lub też, że koszty te zostały przez wykonawcę wkalkulowane w zaoferowaną cenę.

Mając na uwadze powyższe, wbrew twierdzeniom Odwołującego, w rozpatrywanej sprawie nie zaszły uzasadnione wątpliwości co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia za zaoferowaną cenę zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia. Zamawiający dodał, iż kwota jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie

zamówienia wynosi 915.000,00 zł brutto. Cena zaoferowana przez Przystępującego wynosi 898.218,15 zł brutto, zatem kwota ta jest niższa zaledwie o 1,83%, co tym bardziej podkreśla fakt, że Zamawiający nie miał podstaw do wezwania IGLESPOŁ do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. Zamawiający powołał się na w tym zakresie na orzecznictwo, wskazując, iż nie miał podstaw do przypuszczania, że zaoferowana przez IGLESPOŁ cena może stanowić zagrożenie, iż przedmiot umowy nie zostanie wykonany. Cena zaoferowana przez wybranego wykonawcę jest niemal zbieżna z kwotą jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Zatem biorąc pod uwagę analizę cen na rynku, własne doświadczenie przy udzielaniu podobnych zamówień, ceny złożonych w postępowaniu ofert, a przede wszystkim specyfikę zamówienia, Zamawiający nie powziął, ponieważ nie zaistniały ku temu żadne przesłanki, wątpliwości. Na marginesie wskazał, że jeżeli już, to nie oferta IGLESPOŁ, lecz oferta Odwołującego może wzbudzać wątpliwości, ale jako rażąco wysoka. Odwołujący zaoferował bowiem wykonanie przedmiotu zamówienia za cenę 1.222.738,36 zł brutto, a zatem kwotę wyższą od kwoty jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie aż o ponad 33%. Dysproporcja pomiędzy kwotą jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie, a ceną zaoferowaną przez Odwołującego jest zatem znacznie większa, niż pomiędzy kwotą, jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie, a ceną zaoferowaną przez wybranego wykonawcę. Stąd też w ocenie Zamawiającego, jeżeli któraś z cen może budzić wątpliwości, to właśnie cena zaoferowana przez Odwołującego.

Zdaniem Zamawiającego również argument Odwołującego, iż względem realizowanej na rzecz Zamawiającego analogicznej usługi dotyczącej odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Miłostaw w 2022 roku wykonawca IGLESPOŁ podniósł obecnie oferowaną cenę jedynie o 7%, jawi się jako nietrafiony. O ile Zamawiający mógłby jeszcze przyjąć taki argument, w przypadku zaoferowania przez Przystępującego takiej samej lub niższej ceny względem zamówienia zeszłorocznego, to argumentowanie, jakoby podwyższenie ceny względem analogicznego zamówienia zeszłorocznego, miało stanowić o rażąco niskiej cenie jest rozumowaniem irracjonalnym. Co więcej, nawet, gdyby Przystępujący obniżył zaoferowaną cenę w stosunku do zamówienia zeszłorocznego, to niekoniecznie musiałoby to stanowić o zaoferowaniu ceny rażąco niskiej. Można sobie bowiem wyobrazić, że w przypadku oferty złożonej w poprzednim postępowaniu Przystępujący zaoferował cenę, w której uwzględnił wyższy realny zysk, natomiast w przypadku przedmiotowego postępowania uwzględnił niższy realny zysk (do czego ma prawo). Odwołujący wskazał też, że wykonawca IGLESPOŁ chce jedynie za wszelką cenę uzyskać realizację przedmiotowego zamówienia, jednak zdaniem Zamawiającego w dużej mierze właśnie taki cel powinien przyświecać wykonawcom w

postępowaniach o udzielenie zamówienia publiczne. Oczywistym jest, że wykonawca musi tak skalkulować cenę, aby uwzględnione przez niego koszty oraz zysk spowodowały, że zaoferowana oferta będzie ofertą najkorzystniejszą. Odwołujący podniósł jeszcze, że Przystępujący oferuje usługi będące przedmiotem zamówienia w cenach niższych, niż ceny oferowane za podobne usługi świadczone na rzecz gminy sąsiadującej z Zamawiającym tj. Gminy Krzykosy. Ten argument także jest irrelevantny w przedmiotowej sprawie. Przede wszystkim przedmiotem odwołania nie jest zamówienie na odbiór i transport odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych z terenu Gminy Krzykosy i oferty złożone w tym postępowaniu nie mają znaczenia dla oceny przedmiotowego odwołania. Zamawiający wskazał także, iż żadna z ofert w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Krzykosy nie została złożona przez IGLESPOŁ ani przez Odwołującego, lecz przez innych wykonawców, w związku z czym nie można przedmiotowych ofert potraktować w kategoriach materiału porównawczego. Po drugie, Zamawiający dokonując badania ofert, co do zasady, nie porównuje ofert złożonych w postępowaniu z ofertami złożonymi w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia. Fakt, iż w innym postępowaniu o udzielenie zamówienia o zbliżonym przedmiocie, zostały złożone oferty zawierające wyższą cenę, nie stanowi czynnika mogącego wzbudzać wątpliwości u Zamawiającego. Zamawiający, badając oferty złożone w postępowaniu nie porównuje ich z ofertami złożonymi w innych postępowaniach. Po trzecie wreszcie, Zamawiający nie ma wiedzy na temat szczegółów postępowania prowadzonego przez Gminę Krzykosy, w szczególności w zakresie kosztów jakie powinien uwzględnić w nim wykonawca składający ofertę i w związku z tym nie jest w stanie odnieść się merytorycznie do ofert złożonych w tym postępowaniu. Zamawiający zwrócił uwagę, że kwota jaką Gmina Krzykosy zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia jest zbliżona do cen zaoferowanych w ofertach przez wykonawców. W postępowaniu będącym przedmiotem niniejszego odwołania to cena złożona przez IGLESPOŁ jest zbliżona do kwoty jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Natomiast cena zaoferowana przez Odwołującego jest od tej kwoty całkowicie oderwana (jak już było wcześniej wykazywane jest ona wyższa o ponad 33%).

Zamawiający wskazał ponadto, iż art. 224 ust. 1 ustawy Pzp daje Zamawiającemu możliwość, nie zaś obowiązek wezwania wykonawcy do wyjaśnień rażąco niskiej ceny. To u Zamawiającego, a nie u wykonawcy - konkurenta muszą wystąpić podejrzenia ceny rażąco niskiej. Dopiero wówczas, ale nie wcześniej, po stronie Zamawiającego aktualizuje się obowiązek wezwania do wyjaśnień. W przedmiotowym przypadku takie podejrzenia u Zamawiającego nie wystąpiły, a zatem, nie tylko nie narodził się obowiązek wezwania wykonawcy do wyjaśnień, ale wręcz przeciwnie, takie wezwanie byłoby nieuzasadnione i mogłoby prowadzić do naruszenia przez Zamawiającego art. 16 pkt 1 ustawy Pzp

(Zamawiający wskazał w tym zakresie na orzecznictwo Izby). Podsumowując, zdaniem Zamawiającego, niezasadny jest zarzut naruszenia art. 224 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp.

Odnosząc się do drugiego zarzutu Zamawiający wskazał, iż znajduje tutaj zastosowanie argumentacja Zamawiającego zaprezentowana powyżej w zakresie ustosunkowania się do zarzutu nr 1. Nie zaszły zatem podstawy do wezwania wykonawcy IGLESPOL do wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny. Oferta wykonawcy IGLESPOL zawiera najkorzystniejszy bilans ceny i innych kryteriów odnoszących się do przedmiotu zamówienia. W związku z tym Zamawiający dokonał wyboru oferty ww. wykonawcy, który uzyskał w kryteriach oceny ofert łącznie 100 pkt, w tym 60 pkt za kryterium ceny i 40 pkt za kryterium terminu płatności faktury. Odwołujący otrzymał natomiast 84,08 pkt, w tym 44,08 pkt za kryterium ceny i 40 pkt za kryterium terminu płatności faktury. Oferta została zatem wybrana zgodnie z art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, jak również zgodnie z zasadami zapewniającymi zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Niezasadny jest również zarzut naruszenia art. 17 ust. 2 ustawy Pzp, ponieważ Zamawiający udzielił zamówienia wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Odnosząc się do zarzutu nr 3 Zamawiający wskazał, iż jest on nieuzasadniony. Nie ma podstaw do twierdzenia, że wykonawca IGLESPOL złożył ofertę w sposób naruszający ustawę o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Odwołujący przywołuje swoje domniemania, zarzut Odwołującego opiera się na fundamentach zarzutu 1, który jak już wcześniej wskazano jest zarzutem nieuzasadnionym. Zamawiający dodał, iż Odwołujący właściwie całą swoją argumentację Odwołujący opiera na swoich własnych kalkulacjach, z których chce dowodzić, jakoby Przystępujący zaoferował cenę poniżej kosztów. Zamawiający powołując się na orzecznictwo wskazujące, iż elementy, które mogą umożliwić jednemu z wykonawców obniżenie ceny niekoniecznie muszą być dostępne drugiemu, a jeśli są dostępne, to nie wiadomo czy w taki sam sposób przełożyły się na cenę. Zdaniem Zamawiającego nie ma nic kontrowersyjnego w fakcie, że wykonawca IGLESPOL mógł z powodzeniem zaoferować wykonanie przedmiotu zamówienia za cenę, która dla Odwołującego jest nierealna. Co więcej, pomimo niższej ceny, ww. wykonawca nadal może osiągać godziwy zysk, oszczędzając na kosztach, na których być może nie oszczędza Odwołujący, przykładowo na wspomnianych przez Odwołującego kosztach leasingu, dzierżawy lub amortyzacji pojazdów, paliwa, odzieży roboczej, konserwacji i napraw pojazdów, utrzymania baz, wynagrodzeniu pracowników (Odwołujący wskazał na trudność zatrudnienia pracowników za wynagrodzeniem minimalnym, co przecież jednak nie jest wykluczone). Oferta została zatem, wbrew twierdzeniom Odwołującego, wybrana w sposób zapewniający zachowanie

uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, a także w sposób zgodny z przepisami ustawy Pzp.

Odnosząc się do czwartego zarzutu Zamawiający podniósł, iż zarzut ten nie znajduje swojego uzasadnienia w treści oferty złożonej przez wykonawcę IGLESPOL, w której wskazane zostały wszystkie pozycje jednostkowe. Ww. wykonawca wypełnił formularz ofertowy prawidłowo. Fakt, iż dla wielu rodzajów odpadów wskazał tę samą cenę jednostkową za 1 Mg nie jest niezgodny z postanowieniami Rozdziału XIII SWZ. Raz jeszcze Odwołujący opiera się na swoich domniemaniach, twierdząc że cena zaoferowana przez wykonawcę IGLESPOL nie została skalkulowana zgodnie z zapisami SWZ, jakoby nie obejmując całości kosztów niezbędnych do realizacji zamówienia, wynikających z opisu przedmiotu zamówienia. Niesłuszność tych domniemań, Zamawiający wykazał już wyżej. W świetle powyższej argumentacji należy uznać, że czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy IGLESPOL została przez Zamawiającego podjęta zgodnie z ustawą Pzp. W tym stanie rzeczy, mając na uwadze całość argumentacji przedstawionej w odpowiedzi na odwołanie, należy uznać, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie. Pobocznie tylko Zamawiający wskazał, że działania podjęte przez Odwołującego powodują tylko niepotrzebne wydłużenie procedury przetargowej i potencjalnie mogą zmierzać do opóźnienia realizacji przez Zamawiającego swoich zadań publicznych.

**Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, uwzględniając akta sprawy odwoławczej, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje.**

Izba stwierdziła, iż w ustawowym terminie do postępowania odwoławczego nie zgłosił przystąpienia żaden wykonawca. Izba miała na względzie okoliczność, iż Zamawiający w treści odpowiedzi na odwołanie wskazał, iż wykonawca IGLESPOL przystąpił do postępowania odwoławczego po jego stronie, niemniej takie zgłoszenie przystąpienia nie wpłynęło do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej. Zgodnie zaś z art. 525 ust. 2 zdanie pierwsze ustawy Pzp zgłoszenie przystąpienia doręcza się Prezesowi Izby, a jego kopię przesyła się zamawiającemu oraz wykonawcy wnoszącemu odwołanie. Samo zatem przekazanie zgłoszenia przystąpienia do Zamawiającego i Odwołującego nie jest wystarczające, konieczne jest jego doręczenie Prezesowi Izby w trydziennym terminie wskazanym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania w całości na podstawie art. 528 ustawy Pzp.

Ponadto Izba uznała, iż Odwołujący, jako podmiot ubiegający się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, który złożył ofertę w postępowaniu i który wnosząc odwołanie

dąży do unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenia czynności badania i oceny ofert, wykazał, iż posiada interes w uzyskaniu zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, czym wypełnił materialnoprawne przesłanki dopuszczalności odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia przekazaną przez Zamawiającego, w szczególności SWZ wraz z załącznikami, oferty wykonawców, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej. Izba dopuściła i przeprowadziła dowody z dokumentów załączonych przez Odwołującego do odwołania, tj. zestawienia przyjęcia odpadów z dnia 12.01.2023 r. 2 szt. (o kodach 15 01 01 oraz 15 01 07), informacji z otwarcia ofert z dnia 13.12.2021 r. dot. postępowania nr: IŚR.271.ZP.13.2021, informacji z otwarcia ofert z dnia 27.12.2022 r. w postępowaniu prowadzonym przez Gminę Krzykosy na realizację zamówienia pn. „Odbiór i transport odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych z terenu Gminy Krzykosy”, formularzy ofertowych trzech firm uczestniczących w ww. postępowaniu prowadzonym przez Gminę Krzykosy oraz złożonych przez Odwołującego na rozprawie, tj. kalkulacji kosztów odbioru papieru (zestawienie własne), wydruku z portalu Facebook wykonawcy IGLESPOL, wydruku ze strony pracuj.pl, wydruków z map Google, ofert cenowych na worki do segregacji odpadów, na okoliczności wskazane przez Odwołującego, wynikające z treści dokumentów.

**Izba ustaliła, co następuje:**

Zgodnie z Rozdziałem III SWZ przedmiotem zamówienia jest: a) odbiór oraz transport określonych w opisie zamówienia rodzajów odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych, Gminnego Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych, położonych na terenie gminy Miłosław do Instalacji Przetwarzania Odpadów Komunalnych w Lulkowie z stacją przeładunkową w Bardo. W przypadku awarii instalacji przetwarzania odpadów komunalnych (niemożliwości odbioru odpadów) odpady należy dostarczyć do zastępczej instalacji; b) udostępnianie worków do zbiórki odpadów selektywnych (z wyjątkiem worków do odpadów Bio), pojemników do odbioru odpadów z Gminnego Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych; c) odbiór i zagospodarowanie odpadów odbieranych z Gminnego Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych: odzieży i tekstyliów; chemikaliów: rozpuszczalników, farb; zużytego sprzętu rtv i agd; odpadów niekwalifikujących się do odpadów medycznych powstałych w gospodarstwie domowym w wyniku przyjmowania produktów leczniczych w formie iniekcji i prowadzenia monitoringu poziomu substancji we krwi (w szczególności strzykawek i igieł); zużytych baterii i akumulatorów; zużyte opony o kodzie 16 01 03.

W pkt. 2.2 wskazano, iż wykonawca jest zobowiązany do odebrania (tj. za i

rozładunku) oraz transportu do Instalacji Przetwarzania Odpadów Komunalnych w Lulkowie ze stacją przeładunkową w Bardo wskazanych odpadów komunalnych z nieruchomości zamieszkałych, Gminnego Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych zlokalizowanego na terenie gminy Miłosław oraz zagospodarowania odbieranych z Gminnego Punktu Selektywnej Zbiórki Odpadów Komunalnych odpadów wymienionych w pkt 2.1. lit. c. W SWZ wskazano także ilość poszczególnych rodzajów odpadów komunalnych zebranych na terenie gminy Miłosław w 2021 roku w tonach oraz podano szacowaną na 2023 r. ilość poszczególnych rodzajów odpadów w okresie realizacji zamówienia (1.02.2023 r. – 31.12.2023 r.). Ponadto wskazano, iż rzeczywista ilość i rodzaje odpadów jakie zostaną wyprodukowane w okresie objętym przetargiem jest niezależna od Zamawiającego.

W Rozdziale XIII SWZ zawarto opis sposobu obliczenia ceny, wskazując w pkt. 1, iż cena oferty uwzględnia wszystkie zobowiązania, musi być podana w PLN cyfrowo, z wyodrębnieniem należnego podatku VAT - jeżeli występuje. Wykonawca zobowiązany jest przedłożyć ofertę cenową na formularzu stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ. W pkt 2 wskazano, iż ceny jednostkowe zawarte w kalkulacji ceny ofertowej są jednostkowymi cenami ryczałtowymi – będą obowiązywać przez cały okres realizacji umowy. W pkt 3 wskazano, iż cena podana w ofercie powinna obejmować wszystkie koszty i składniki związane z wykonaniem zamówienia, a w szczególności wynikające ze Specyfikacji Warunków Zamówienia. Ceny jednostkowe zawarte w ofercie winny obejmować całość kosztów niezbędnych do realizacji zamówienia, wynikających z opisu przedmiotu zamówienia. Z kolei w pkt 4 wskazano, iż cena za całość zamówienia obliczona w formularzu oferty na podstawie kalkulacji służyć będzie tylko do oceny ofert. Rozliczenie za wykonaną usługę następować będzie na warunkach opisanych poniżej, w oparciu o wskazane w kalkulacji ceny jednostkowe.

W § 3 ust. 3 projektowanych postanowień umowy wskazano, iż miesięczne wynagrodzenie Wykonawcy stanowi iloczyn stawki za 1 Mg odebranych odpadów komunalnych, o której mowa w ust. 1 i ilości odebranych odpadów w ciągu miesiąca.

Wartość szacunkowa ustalona została na kwotę 845 304,07 zł netto (912 928,40 zł brutto). Zamawiający wskazał, iż zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia 915 000 zł brutto.

Wykonawca IGLESPOL w formularzu ofertowym w zakresie odbioru i transportu do stacji przeładunkowej w miejscowości Bardo wskazał cenę jednostkową 249,50 zł netto za 1Mg odpadów komunalnych dla każdego z 11 rodzajów odpadów (poz. 1 bioodpady, poz. 2 niesegregowane odpady komunalne, poz. 3 opakowania z tektury i papieru, poz. 4 opakowania z tworzyw sztucznych, poz. 5 zmieszane odpady opakowaniowe, poz. 6 opakowania ze szkła, poz. 7 odpady z betonu oraz gruz betonowy z rozbiórek i remontów,



poz. 8 zmieszane odpady z betonu, gruzu ceglanego, odpadowych materiałów ceramicznych i elementów wyposażenia, poz. 9 odpady innych niż wymienionych frakcji zbieranych selektywnie, poz. 10 odpady wielkogabarytowe, poz. 11 odpady komunalne niewymienione w innych podgrupach). Wartość zamówienia brutto w zakresie odbioru i transportu odpadów określona została na 888 671,03 zł brutto. W zakresie odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów wykonawca IGLESPOL wskazał następujące ceny jednostkowe netto za 1Mg odpadów komunalnych: 1071,50 zł – poz. 1 odzież, poz. 2 tekstylia, 249,50 zł – poz. 3 zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 200121 i 200123 zawierające niebezpieczne składniki, poz. 4 zużyte urządzenia elektryczne i elektroniczne inne niż wymienione w 200121, 200123 i 200135, 640 – poz. 5 zużyte opony, 5 700 zł – poz. 6 chemikalia, 9800 zł – poz. 7 odpady niekwalifikujące się do odpadów medycznych powstałych w gospodarstwie domowym w wyniku przyjmowania produktów leczniczych w formie iniekcji i prowadzenia monitoringu poziomu substancji we krwi, 500 zł – poz. 8 zużyte baterie i akumulatory. Wartość zamówienia brutto w zakresie odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów wyniosła 9547,16 zł. Łączna wartość zamówienia (suma wartości zamówienia brutto dotycząca odbioru i transportu odpadów oraz odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów) została określona na 898 218,19 zł brutto.

Odwołujący zaoferował wykonanie zamówienia za cenę łączną 1 222 738,35 zł brutto (wartość zamówienia brutto dotycząca odbioru i transportu odpadów - 1.211.413,42 zł, a dotyczą odbioru, transportu i zagospodarowania odpadów 11.324,93 zł brutto).

Zamawiający w dniu 20 stycznia 2023 r. zawiadomił wykonawców o wyborze oferty wykonawcy IGLESPOL jako najkorzystniejszej.

#### **Izba zważyła, co następuje:**

Biorąc pod uwagę zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, poczynione ustalenia faktyczne oraz orzekając w granicach zarzutów zawartych w odwołaniu, Izba stwierdziła, iż odwołanie zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Izba za zasadny uznała zarzut naruszenia art. 224 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wezwania wykonawcy IGLESPOL do udzielenia wyjaśnień i złożenia dowodów dotyczących zaoferowanej przez tego wykonawcę ceny (zarzut nr 1), a w konsekwencji także zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art. 16 pkt 1 i z art. 17 ust. 2 ustawy Pzp poprzez wybór jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez ww. wykonawcę (zarzut nr 2).

Przywołując treść ww. regulacji należy wskazać, iż zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do

możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych. Art. 224 ust. 4 stanowi, iż w przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi, zamawiający jest obowiązany żądać wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, co najmniej w zakresie określonym w ust. 3 pkt 4 i 6. Zgodnie z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Ponadto zgodnie z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. W myśl art. 17 ust. 2 ustawy Pzp zamówienia udziela się wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

Izba podzieliła stanowisko Odwołującego, iż fakt zaoferowania przez wykonawcę IGLESPOŁ takich sam cen jednostkowych za odbiór i transport, a częściowo także za odbiór transport i zagospodarowanie, różnych rodzajów odpadów, powinien być wzbudzić u Zamawiającego obiektywne wątpliwości co do prawidłowości skalkulowania przez ww. wykonawcę poszczególnych cen jednostkowych, a w konsekwencji ceny całkowitej oferty.

Podkreślić należy, iż zgodnie z art. 224 ust. 1 ustawy Pzp, ceny jednostkowe mogą być kwestionowane jako rażąco niskie, jeśli są istotnymi częściami składowymi ceny całkowitej. To, czy dana cena jednostkowa jest istotną częścią składową ceny całkowitej, wymaga indywidualnej oceny w okolicznościach konkretnego stanu faktycznego, przy czym należy mieć na uwadze, iż istotność należy oceniać w szerszym kontekście, nie tylko w odniesieniu do samej wartości, ale także z uwzględnieniem znaczenia danego elementu dla realizacji zamówienia. Na gruncie okoliczności stanu faktycznego rozpoznawanej sprawy prawidłowe ustalenie przez wykonawców cen jednostkowych netto podawanych w formularzu ofertowym (w pierwszej i drugiej tabeli) miało bardzo istotne znaczenie z uwagi na sposób ukształtowania przez Zamawiającego modelu wynagrodzenia. Miesięczne wynagrodzenie Wykonawcy zgodnie z § 3 ust. 3 PPU ma stanowić iloczyn stawki za 1 Mg odebranych odpadów komunalnych i ilości odebranych odpadów w ciągu miesiąca. Z tego względu każda z cen jednostkowych (za odbiór i transport oraz w zakresie części odpadów także zagospodarowanie) powinna obejmować wszystkie koszty i składniki związane z wykonaniem zamówienia, co znajduje odzwierciedlenie w pkt 3 Rozdziału XIII SWZ. Zamawiający potwierdził to również w pkt 4 tego Rozdziału, wskazując, iż cena za całość zamówienia obliczona w formularzu oferty na podstawie kalkulacji służyć będzie tylko do oceny ofert, a rozliczenie za wykonaną usługę następować będzie w oparciu o wskazane w kalkulacji ceny jednostkowe. Mając to na uwadze ceny jednostkowe netto wskazane w

formularzu cenowym za odpowiednio odbiór i transport lub odbiór, transport i zagospodarowanie 1 MG poszczególnych rodzajów odpadów, mają charakter istotnych części składowych, stanowią podstawę do rozliczeń wynagrodzenia wykonawcy. Wysokość wynagrodzenia jest zależna od faktycznej ilości odebranych odpadów danego rodzaju, a wskazane w ofercie ceny jednostkowe mają pozostać niezmiennie w toku realizacji zamówienia i obejmować wszelkie niezbędne koszty związane z odbiorem i transport lub odbiorem, transportem i zagospodarowaniem 1 MG odpadów danego rodzaju, gwarantując należyte wykonanie zamówienia bez strat. Tym samym każda cena jednostkowa musi obejmować wszystkie składające się na tę pozycję koszty, gdyż każda pozycja będzie rozliczana osobno, stanowiąc samodzielne wynagrodzenie wykonawcy za odbiór i transport (lub też zagospodarowanie) danej frakcji odpadów, a jej ewentualne niedoszacowanie w ofercie może prowadzić do poniesienia straty.

Wykonawca IGLESPOL w formularzu ofertowym, w tabeli dotyczącej odbioru i transportu odpadów do stacji przeładunkowej (tabela pierwsza) wskazał cenę jednostkową 249,50 zł netto za 1Mg odpadów komunalnych dla każdej z 11 pozycji (bioodpady, niesegregowane odpady komunalne, opakowania z tektury i papieru, opakowania z tworzyw sztucznych, zmieszane odpady opakowaniowe, opakowania ze szkła, odpady z betonu oraz gruz betonowy z rozbiórek i remontów, zmieszane odpady z betonu, gruzu ceglanego, odpadowych materiałów ceramicznych i elementów wyposażenia, odpady innych niż wymienionych frakcji zbieranych selektywnie, odpady wielkogabarytowe, odpady komunalne niewymienione w innych podgrupach) - tj. dla odpadów zróżnicowanych rodzajowo, gabarytowo, o odmiennej gęstości czy ciężarze, o różnej ilości odpadów danego rodzaju odbieranych jednorazowo, jak i o różnej szacunkowej ilości do odbioru. Co więcej, wykonawca IGLESPOL przyjął taką samą cenę jednostkową - 249,50 zł netto za 1Mg odpadów komunalnych także za odbiór, transport i zagospodarowanie odpadów wskazanych w poz. 3 i 4 tabeli drugiej formularza ofertowego. Na gruncie tak dokonanej kalkulacji zachodzi obiektywna wątpliwość, czy każda z wyżej wskazanych pozycji obejmuje wszystkie niezbędne koszty związane z odbiorem i transportem (a dla tabeli drugiej też zagospodarowaniem) danego rodzaju odpadów, działanie wykonawcy IGLESPOL może bowiem sugerować uśrednienie przyjętych kosztów. Takie uśrednienie co do zasady nie byłoby nieprawidłowe (wskazywałoby jedynie na zróżnicowanie poziomu zysku), ale pod warunkiem, że każda z cen jednostkowych obejmuje wszystkie koszty i składniki związane z wykonaniem zamówienia (czyli z odbiorem i transportem lub także zagospodarowaniem danego rodzaju odpadów), ponieważ taki wymóg wynika z pkt 3 Rozdziału XIII SWZ.

Jakkolwiek rację ma Zamawiający, iż nie wymagał wskazania różnych cen w zależności od frakcji odpadów, niemniej nie można tracić z oczu tego, że postanowienia

SWZ nakazywały wykonawcom skalkulować poszczególne ceny jednostkowe w sposób indywidualny dla każdego rodzaju odpadów – tj. z uwzględnieniem wszystkich kosztów składających się na daną pozycję tabeli pierwszej i drugiej formularza cenowego. Dlatego też nie można zgodzić się ze stanowiskiem Zamawiającego wyrażonym w odpowiedzi na odwołanie, iż miałyby nie mieć znaczenia fakt, że koszty odbioru 1 tony różnych kategorii odpadów różnią się od siebie. Wręcz przeciwnie, okoliczność ta ma bardzo istotne znaczenie, a koszt odbioru (transportu, zagospodarowania) każdego rodzaju odpadów powinien być skalkulowany w sposób realny, adekwatny do rynkowego poziomu usług i umożliwiający ich świadczenie bez poniesienia straty. Uśrednienie cen – jak wskazano powyżej - o tyle nie jest problematyczne, jeśli faktyczny koszt odbioru i transportu odpadów jest niższy niż przyjęty w ofercie (w takiej sytuacji wykonawca wygeneruje wyższy zysk), jednak przyjęcie w ofercie kosztu na niższym niż rzeczywisty poziomie powoduje realizację danej części usługi ze stratą. Przy tym zauważyć należy, iż Zamawiający w ogóle nie wyjaśnił dlaczego i w jaki sposób, na gruncie dokumentów zamówienia, przy uwzględnieniu realiów gospodarczych mających wpływ na sposób kalkulowania ceny, można byłoby przyjąć jednakową cenę dla poszczególnych frakcji odpadów. Z kolei wykonawca IGLESPOL nie przystąpił do postępowania odwoławczego, tracąc tym samym możliwość przedstawienia swojego stanowiska i odparcia argumentacji prezentowanej przez Odwołującego.

Opisane powyższej wątpliwości potęguje przedstawiona w odwołaniu jako przykład kalkulacja kosztów odbioru papieru, wskazująca, iż minimalny poziom tych kosztów (z uwzględnieniem ilości odpadów, kosztów pracy i kosztów zakupu worków, bez uwzględnienia m.in. kosztów paliwa), jest wyższy niż przyjęty w ofercie IGLESPOL. Odwołujący przedstawił konkretne założenia m.in. co do liczby kursów, kosztów pracy (z uwzględnieniem dwukrotnej podwyżki minimalnego wynagrodzenia w roku 2023), ilości pracowników, liczby godzin pracy, kosztów zakupu worków na papier. Tymczasem Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie do założeń i wyliczeń przedstawionych przez Odwołującego merytorycznie się nie odniósł, ograniczając swoje stanowisko do hasłowego zakwestionowania wiarygodności tych wyliczeń poprzez wskazanie, że Odwołujący nie wytłumaczył i nie wykazał przyjętych założeń. Zamawiający zmarginalizował znaczenie kalkulacji kosztów wskazanej w odwołaniu i uznał, iż każdy wykonawca dokonuje kalkulacji indywidualnie, z uwzględnieniem właściwym dla jego przedsiębiorstwa czynników, ale nie podjął próby podważenia konkretnych założeń i kosztów, jakie przyjęto w odwołaniu. Zamawiający nie przedstawił również żadnych obiektywnych danych (choćby co do liczby godzin pracy), jakie w jego ocenie należałoby przyjąć do kalkulacji ceny oferty na gruncie dokumentów zamówienia ani nie odniósł się do poziomu cen oferowanych na lokalnym rynku odbioru i zagospodarowania odpadów (podczas gdy Odwołujący przedstawił dane

z postępowania prowadzonego przez sąsiednią gminę). W konsekwencji brak było jakiegokolwiek materiału porównawczego, z którym można byłoby skonfrontować przedstawione przez Odwołującego założenia i wyliczenia.

Ponadto należy wskazać, iż Odwołujący na rozprawie - celem odparcia stanowiska Zamawiającego wskazanego w odpowiedzi na odwołanie - przedstawił dalszą argumentację, w tym kalkulację kosztów odbioru papieru opartą na trzech cenotwórczych elementach, tj. kosztach pracy, kosztach zakupu worków oraz kosztach paliwa. Odwołujący złożył także dowody mające potwierdzać wysokość kosztów przyjętych do tej kalkulacji (dowody dotyczyły wszystkich trzech ww. elementów - kosztów pracy, kosztów zakupu worków na papier oraz kosztów paliwa). Zamawiający na rozprawie się nie stawił, a zatem twierdzenia Odwołującego oraz złożone przez niego dowody nie zostały zakwestionowane. Podkreślić należy, iż postępowanie odwoławcze ma charakter *stricte* kontradyktoryjny, a wynik sprawy determinowany jest aktywnością procesową stron i uczestników tego postępowania. Skoro Zamawiający nie podważył przedstawionych przez Odwołującego twierdzeń i kalkulacji kosztów, a wykonawca IGLESPOL do postępowania nie przystąpił, to Izba nie ma podstaw, aby uznać je za nierzetelne. Tym samym Izba uznała, iż kalkulacje kosztów przedstawione przez Odwołującego (wraz z dowodami) uwiarygadniają tezę, iż przy przyjętym przez wykonawcę IGLESPOL poziomie cen jednostkowych 249,50 zł netto za 1Mg odpadów, dla poszczególnych frakcji odpadów, a w szczególności dla odbioru opakowań z tektury i papieru (poz. 3 tabeli pierwszej), nie jest możliwe ustalenie bez przeprowadzenia procedury wyjaśniającej, czy zaoferowano cenę jednostkową pozwalającą na realizację zamówienia w zakresie dotyczącym danej frakcji odpadów bez straty.

Reasumując, mając na uwadze okoliczność, iż ceny jednostkowe zostały skalkulowane przez wykonawcę IGLESPOL na jednakowym poziomie dla różnych rodzajów odpadów, w korelacji z narzuconym przez Zamawiającego sposobem obliczenia ceny i przyjętym sposobem rozliczenia wynagrodzenia, jak również z uwzględnieniem argumentacji Odwołującego i przedstawionych kalkulacji kosztów odbioru papieru, Izba stwierdziła, iż w przedmiotowej sprawie zachodzą obiektywne wątpliwości uzasadniające wszczęcie przez Zamawiającego procedury określonej w art. 224 ust. 1 ustawy Pzp.

W tym stanie rzeczy Izba uwzględniła odwołanie w części, tj. w zakresie zarzutu nr 1 i 2, wobec czego nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym wezwanie wykonawcy IGLESPOL do złożenia wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający winien zweryfikować prawidłowość sposobu kalkulacji ceny oferty wykonawcy IGLESPOL, w szczególności wyjaśnić czy ceny jednostkowe wskazane dla wszystkich 11 rodzajów odpadów w tabeli pierwszej oraz dla odpadów

wskazanych w poz. 3 i 4 tabeli drugiej formularza cenowego (ze szczególnym uwzględnieniem poz. 3 – opakowania z tektury i papieru), obejmują wszystkie koszty związane z odbiorem i transportem (a dla tabeli drugiej także z zagospodarowaniem) określonych rodzajów odpadów i gwarantują możliwość wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia.

W pozostałym zakresie Izba oddaliła odwołanie.

Izba za nieudowodnione i bezzasadne na tym etapie postępowania uznała zarzuty naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. art. 15 ust. 1 pkt 1 u.z.n.k. (zarzut nr 3) oraz art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp (zarzut nr 4) poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy IGLESPOŁ pomimo, iż jej złożenie stanowi czyn nieuczciwej konkurencji oraz treść oferty jest niezgodna z wymogami SWZ. Jakkolwiek Izba uznała, iż w przedmiotowej sprawie zachodzą podstawy do wezwania ww. wykonawcy do wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny, to w obecnym stanie sprawy nie jest możliwe stwierdzenie, aby doszło do zaoferowania przez wykonawcę IGLESPOŁ świadczenia usług poniżej faktycznych kosztów ich świadczenia w celu eliminacji innych przedsiębiorców. Podobnie nie sposób przesądzić, aby ww. wykonawca nie ujął w zaoferowanych cenach jednostkowych wszystkich niezbędnych kosztów związanych z wykonaniem zamówienia. Odwołujący wywodził przedmiotowe zarzuty z wątpliwości dotyczących rażąco niskiego charakteru ceny, niemniej aby stwierdzić, iż cena jest rażąco niska niezbędne jest uprzednie wezwanie wykonawcy do wyjaśnień w tym zakresie. Dopiero przeprowadzenie postępowania wyjaśniającego doprowadzi do ustalenia, w jaki sposób wykonawca IGLESPOŁ skalkulował ceny jednostkowe i czy uwzględniają one wszelkie koszty i wymagania wynikające z dokumentacji zamówienia. Sam fakt pojawienia się wątpliwości co do ceny oferty ww. wykonawcy, nie jest jeszcze równoznaczny ani z tym, że cena została skalkulowana nieprawidłowo, ani z tym, że ma ona charakter dumpingowy, czy z tym, że oferta nie jest zgodna z warunkami zamówienia. Ponadto okoliczność taką należy wykazać, a ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na Odwołującym.

Biorąc pod uwagę wszystko powyższe Izba stwierdziła, że odwołanie podlega uwzględnieniu w części i na podstawie art. 553 ustawy Pzp orzekła jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 2 pkt 1, § 7 ust. 3 w zw. z § 5 pkt 1 i 2 lit. a i b Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Zgodnie z art. 575 ustawy Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Jak stanowi § 7 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenia w przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w części, koszty ponoszą odwołujący i zamawiający, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części. Zgodnie z ust. 3 tego przepisu w takim przypadku Izba rozdziela 1) wpis stosunkowo, zasądzając odpowiednio od zamawiającego albo uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę, której wysokość ustali, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła; 2) koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, w sposób określony w pkt 1 lub znosi te koszty wzajemnie między odwołującym i odpowiednio zamawiającym albo uczestnikiem postępowania odwoławczego wnoszącym sprzeciw.

W świetle powyższych regulacji, Izba rozdzieliła koszty postępowania stosunkowo, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła. Odwołanie okazało się zasadne w stosunku 1/2 (zarzut nr 1 i 2), a bezzasadne w pozostałej części (zarzuty nr 3 i 4). Kosztami postępowania obciążono zatem Odwołującego i Zamawiającego w częściach równych – po połowie. Na koszty postępowania odwoławczego składał się wpis uiszczony przez Odwołującego w wysokości 7 500 zł (zgodnie z § 5 pkt 1 Rozporządzenia), koszty poniesione przez Odwołującego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3600 zł (zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b Rozporządzenia), koszty poniesione przez Odwołującego z tytułu dojazdu na rozprawę w łącznej wysokości 980,05 zł (zgodnie z § 5 pkt 2 lit. a Rozporządzenia) oraz koszty poniesione przez Zamawiającego z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika w wysokości 3600 zł (zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b Rozporządzenia). Suma wszystkich ww. kosztów to 15 680,05 zł. Odwołujący poniósł dotychczas koszty postępowania odwoławczego w wysokości 12 080,05 zł tytułem wpisu od odwołania, wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu, tymczasem odpowiadał za nie jedynie do wysokości 7 840,025 zł ( $15\ 680,05\text{zł} \times 1/2$ ). Różnica pomiędzy kosztami poniesionymi dotychczas przez Odwołującego a kosztami postępowania, za jakie odpowiadał w świetle jego wyniku wynosiła zatem 4 240,025 zł. Tyle samo wynosiła różnica pomiędzy kosztami poniesionymi dotychczas przez Zamawiającego (3 600 zł), a kosztami, jakie powinien ponieść w świetle wyniku postępowania (7 840,025 zł). Mając na uwadze powyższe Izba

zasądziła od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 4 241 zł (zgodnie z § 7 ust. 6 Rozporządzenia koszty rozdzielone stosunkowo zaokrągla się w górę do pełnych złotych).

**Przewodniczący:** .....