

## WYROK

Warszawa, 30 stycznia 2025 r.

**Krajowa Izba Odwoławcza** - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej 30 grudnia 2024 r. przez wykonawcę Fundacja Wodna Służba Ratownicza, ul. Kleczkowska 50; 50-227 Wrocław, w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Bydgoskie Centrum Sportu, ul. Gdańska 163; 85-674 Bydgoszcz, przy udziale uczestników po stronie zamawiającego:

- a) Gniewińskie Wodne Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe, Osiedle Kaszubskie 7/6; 84-250 Gniewino,
- b) Fundacja D.T. SPORT, ul. Średnia 16; 64-100 Leszno,

### orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie w części i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w częściach od 1 do 5 zamówienia, w zakresie zarzutów dotyczących naruszenia przez zamawiającego przepisów art. 18 ust. 1-3 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 74 ust. 2 Pzp, udostępnienie odwołującemu uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicą przedsiębiorstwa wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez wykonawcę Gniewińskie Wodne Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe, Osiedle Kaszubskie 7/6; 84-250 Gniewino w częściach od 1 do 5 zamówienia, odrzucenie oferty wykonawcy Nadgoplańskie Wodne Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe, ul. Popiela 2; 88-150 Kruszwica w częściach od 1 do 5 zamówienia, ponowne badanie i ocenę ofert w częściach od 1 do 5 zamówienia.
2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
3. Kosztami postępowania obciąża zamawiającego Bydgoskie Centrum Sportu, ul. Gdańska 163; 85-674 Bydgoszcz i:
  - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Fundacja Wodna Służba Ratownicza, ul. Kleczkowska 50; 50-227 Wrocław, tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Fundacja Wodna Służba Ratownicza, ul. Kleczkowska 50; 50-227 Wrocław tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
  - 3.2. zasądza od zamawiającego Bydgoskie Centrum Sportu, ul. Gdańska 163; 85-674 Bydgoszcz na rzecz wykonawcy Fundacja Wodna Służba Ratownicza, ul. Kleczkowska 50; 50-227 Wrocław łączną kwotę 11 100 zł 00 gr (słownie: jedenaście tysięcy sto złotych zero groszy) poniesioną przez wykonawcę Fundacja Wodna Służba Ratownicza, ul. Kleczkowska 50; 50-227 Wrocław, stanowiącą koszty postępowania odwoławczego.

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodniczący:.....

sygn. akt: **KIO 5050/24**

### Uzasadnienie

Zamawiający – Bydgoskie Centrum Sportu - prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, pn. „*Obsługa krytych pływalni w zakresie ratownictwa wodnego, zlokalizowanych przy ul. Kromera 11, ul. Pijarów 4 i ul. Szarych Szeregów 4a, ul. A. Grzymały Siedleckiego 11, ul. Sardynkowej 7, w Bydgoszczy*”.

30 grudnia 2024 roku, wykonawca Fundacja Wodna Służba Ratownicza z siedzibą we Wrocławiu (dalej „*Odwołujący*”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej na czynności i zaniechania zamawiającego polegające na:

Część I - wybór Gniewińskie Wodne Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe, Osiedle Kaszubskie 7/6, 84 250 Gniewino (dalej jako: GWOPR) z naruszeniem art. 239 ust 1 Pzp, przy:

- naruszeniu art. 18 ust. 1-3 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1233 ze zm. – dalej jako „*uznk*”) w zw. z art. 74 ust. 2 Pzp, przez zaniechanie udostępnienia odwołującemu dokumentów i informacji bezskutecznie zastrzeżonych przez wykonawcę GWOPR złożonych w odpowiedzi na wezwanie do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny wraz z ew. złożonymi załącznikami – włącznie z uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty FUNDACJA D.T. SPORT (dalej jako „*DT*”) ul. Średnia 16; 64-100 Leszno w sytuacji, gdy oferta DT zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca DT wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował

w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów dotyczących kosztów wynagrodzenia za pracę a także naruszeniu art. 226 ust 1 pkt 10 Pzp, bowiem zawiera błędy w obliczeniu ceny w związku z wyceną ofertową w oparciu o koszty pracy z pominięciem wszystkich kosztów pracy – przyjęto w wyjaśnieniach ceny i kalkulacji ceny ofertowej założenie,

że pracodawca nie ponosi kosztów Gwarantowanego Funduszu Świadczeń Pracowniczych jak również przyjęciu ekwiwalentów za niewykorzystane urlopy pracowników,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty Nadgoplańskie Wodne Ochotnicze Pogotowie Ratunkowe, ul. Popiela 2, 88-150 Kruszwica (dalej jako „NWOPR”) w sytuacji, gdy oferta NWOPR zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca NWOPR wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

Część II - wybór wykonawcy DT z naruszeniem art. 239 ust 1 Pzp, przy:

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy oferta DT zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca DT wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów dotyczących kosztów wynagrodzenia za pracę a także naruszeniu art. 226 ust 1 pkt 10 Pzp, bowiem zawiera błędy w obliczeniu ceny w związku z wyceną ofertową w oparciu o koszty pracy z pominięciem wszystkich kosztów pracy – przyjęto w wyjaśnieniach ceny i kalkulacji ceny ofertowej założenie,

że pracodawca nie ponosi kosztów Gwarantowanego Funduszu Świadczeń Pracowniczych jak również przyjęciu ekwiwalentów za niewykorzystane urlopy pracowników,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty NWOPR w sytuacji, gdy oferta NWOPR zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca NWOPR wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszenie art. 18 ust. 1-3 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 uznk w zw. z art. 74 ust. 2 Pzp, przez zaniechanie udostępnienia odwołującemu dokumentów i informacji bezskutecznie zastrzeżonych przez wykonawcę GWOPR złożonych w odpowiedzi na wezwanie do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny wraz z ew. złożonymi załącznikami – włącznie z uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa,

Część III - wybór wykonawcy DT z naruszeniem art. 239 ust. 1 Pzp, przy:

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy oferta DT zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca DT wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów dotyczących kosztów wynagrodzenia za pracę a także naruszeniu art. 226 ust 1 pkt 10 Pzp, bowiem zawiera błędy w obliczeniu ceny w związku z wyceną ofertową w oparciu o koszty pracy z pominięciem wszystkich kosztów pracy – przyjęto w wyjaśnieniach ceny i kalkulacji ceny ofertowej założenie,

że pracodawca nie ponosi kosztów Gwarantowanego Funduszu Świadczeń Pracowniczych jak również przyjęciu ekwiwalentów za niewykorzystane urlopy pracowników,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty NWOPR w sytuacji, gdy oferta NWOPR zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca NWOPR wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszenie art. 18 ust. 1-3 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 uznk w zw. z art. 74 ust. 2 Pzp, przez zaniechanie udostępnienia odwołującemu dokumentów i informacji bezskutecznie zastrzeżonych przez wykonawcę GWOPR złożonych w odpowiedzi na wezwanie do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny wraz z ew. złożonymi załącznikami – włącznie z uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa,

Część IV - wybór GWOPR z naruszeniem art. 239 ust 1 Pzp, przy:

- naruszeniu art. 18 ust. 1-3 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 uznk w zw. z art. 74 ust. 2 Pzp, przez zaniechanie udostępnienia odwołującemu dokumentów i informacji bezskutecznie zastrzeżonych przez wykonawcę GWOPR złożonych w odpowiedzi na wezwanie do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny wraz z ew. złożonymi załącznikami – włącznie z uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy oferta DT zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca DT wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów dotyczących kosztów wynagrodzenia za pracę a także naruszeniu art. 226 ust 1 pkt 10

Pzp, bowiem zawiera błędy w obliczeniu ceny w związku z wyceną ofertową w oparciu o koszty pracy z pominięciem wszystkich kosztów pracy – przyjęto w wyjaśnieniach ceny i kalkulacji ceny ofertowej założenie, że pracodawca nie ponosi kosztów Gwarantowanego Funduszu Świadczeń Pracowniczych jak również przyjęciu ekwiwalentów za niewykorzystane urlopy pracowników,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty NWOPR w sytuacji, gdy oferta NWOPR zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca NWOPR wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

Część V - wybór GWOPR z naruszeniem art. 239 ust 1 Pzp, przy:

- naruszeniu art. 18 ust. 1-3 w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 uznk w zw. z art. 74 ust. 2 Pzp, przez zaniechanie udostępnienia odwołującemu dokumentów i informacji bezskutecznie zastrzeżonych przez wykonawcę GWOPR złożonych w odpowiedzi na wezwanie do udzielenia wyjaśnień rażąco niskiej ceny wraz z ew. złożonymi załącznikami – włącznie z uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy oferta DT zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca DT wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów dotyczących kosztów wynagrodzenia za pracę a także naruszeniu art. 226 ust 1 pkt 10 Pzp, bowiem zawiera błędy w obliczeniu ceny w związku z wyceną ofertową w oparciu o koszty pracy z pominięciem wszystkich kosztów pracy – przyjęto w wyjaśnieniach ceny i kalkulacji ceny ofertowej założenie, że pracodawca nie ponosi kosztów Gwarantowanego Funduszu Świadczeń Pracowniczych jak również ekwiwalentów za niewykorzystane urlopy pracowników,

- naruszeniu art. 226 ust. 1 pkt 8 a także art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, przez zaniechanie odrzucenia oferty NWOPR w sytuacji, gdy oferta NWOPR zawiera rażąco niską cenę za wykonanie zamówienia a wykonawca NWOPR wezwany do udzielenia wyjaśnień ceny nie wykazał, aby cena jaką zaoferował w postępowaniu nie była rażąco niska,

co skutkuje naruszeniem art. 239 ust 1 w zw. z art. 16 pkt 1 Pzp, przez wadliwy wybór oferty najkorzystniejszej w każdej z części postępowania, a przy uwzględnieniu danych zawartych w ofercie odwołującego i postanowień SWZ ma bezpośredni wpływ na zaniechanie wyboru oferty odwołującego jako najkorzystniejszej w każdej części postępowania.

Odwołujący wniósł o: merytoryczne rozpatrzenie oraz uwzględnienie odwołania, dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentacji postępowania - na okoliczności wskazane w odwołaniu.

W oparciu o przedstawione wyżej zarzuty odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu:

- unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej jako obarczonej wadą mającą wpływ na wynik postępowania w każdej jego części,

- powtórzenie czynności oceny ofert i w jej wyniku w odniesieniu do poszczególnych części:

Część I. - odtajnienie nieskutecznie zastrzeżonych wyjaśnień ceny z załącznikami jak również samym uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa tych wyjaśnień wykonawcy GWOPR, odrzucenie ofert wykonawców DT, NWOPR,

Część II. - odrzucenie ofert wykonawców DT, NWOPR, odtajnienie nieskutecznie zastrzeżonych wyjaśnień ceny z załącznikami jak również samym uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa tych wyjaśnień wykonawcy GWOPR,

Część III. - odrzucenie ofert wykonawców DT, NWOPR, odtajnienie nieskutecznie zastrzeżonych wyjaśnień ceny z załącznikami jak również samym uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa tych wyjaśnień wykonawcy GWOPR,

Część IV. - odtajnienie nieskutecznie zastrzeżonych wyjaśnień ceny z załącznikami jak również samym uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa tych wyjaśnień wykonawcy GWOPR, odrzucenie ofert wykonawców DT, NWOPR,

Część V - odtajnienie nieskutecznie zastrzeżonych wyjaśnień ceny z załącznikami jak również samym uzasadnieniem tajemnicy przedsiębiorstwa tych wyjaśnień wykonawcy GWOPR, odrzucenie ofert wykonawców DT, NWOPR.

Odwołujący wskazał, że jest uprawniony do wniesienia odwołania zgodnie z art. 505 ust.1 ustawy Pzp, bowiem jest wykonawcą, który złożył ofertę niepodlegającą odrzuceniu i ma interes w uzyskaniu zamówienia oraz poniósł szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp. Oferta odwołującego zgodnie z rankingiem ofert zawartym w treści zawiadomienia o rozstrzygnięciu postępowania została uplasowana w odniesieniu do każdej z części na pozycji po wykonawcach GWOPR, DT Sport, NWOPR.

Mając na względzie powyższe, uwzględnienie odwołania i odrzucenie oferty aktualnie wybranej w każdej części postępowania oraz pozostałych ofert w rankingu przed odwołującym zaś w przypadku części I, IV, V w której ofertą najkorzystniejszą jest oferta wykonawcy GWOPR - odtajnienie nieskutecznie zastrzeżonych wyjaśnień ceny i samego uzasadnienia tajemnicy ma także bezpośredni wpływ na wynik postępowania oraz na możliwość wyboru oferty

odwołującego jako najkorzystniejszej i uzyskanie przez niego zamówienia.

Odwołujący uzasadniając zarzuty odwołania wskazał, co następuje.

Na podstawie wycen ofertowych zamawiający słusznie uznał, że wykonawcy GWOPR, DT oraz NWOPR zaoferowali świadczenie usług z rażąco zaniżoną ceną a w konsekwencji zamawiający skierował do wszystkich wykonawców wezwanie do wyjaśnień RNC w trybie art. 224 ust 1 Pzp. Wezwanie było skonkretyzowane, obligowało do złożenia wyjaśnień a przede wszystkim dowodów w celu obalenia domniemania rażąco niskiej ceny ofert.

Co istotne poza NWOPR wykonawca DT Sport nie złożył poza wyjaśnieniami żadnych dowodów a w przypadku NWOPR jedyny dowód jaki złożono to druk ZUS DRA, który nie ma żadnego znaczenia dowodowego w punktu widzenia kalkulacji ceny ofertowej na potrzeby przedmiotowego postępowania i dokonanej w nim wyceny.

Zamawiający wyraźnie wskazał, że wykonawca musi dostarczyć wystarczający materiał do sformułowania przez zamawiającego oceny zaoferowanej w ofercie kwoty, za którą wykonawca ma zamiar wykonać przedmiot zamówienia, dlatego wymagał przesłania wszelakich informacji oraz dowodów, które wykonawca uzna za istotne, na temat sposobu obliczenia ceny zamówienia. Zamawiający jednoznacznie wymagał od wykonawcy, aby wykonawca przedstawił w odpowiedzi na wezwanie stosowne dowody, jak również weryfikacja wyjaśnień miał być dokonana m.in. pod kątem wiarygodności w zakresie możliwości wykonania z należytą starannością całego przedmiotu zamówienia zgodnie z warunkami określonymi w SWZ. Zgodnie z treścią wezwania, zamawiający przypomniał wykonawcy, że zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp, obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny, spoczywa na wykonawcy. Natomiast zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp zamawiający jest zobowiązany odrzucić ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień

w wyznaczonym terminie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny. Treść wezwania jest zgodna z Pzp, konkretna i wskazująca na obowiązki dowodowe wykonawcy.

W przypadku wykonawcy NWOPR wezwanie dotyczyło części IV i V, a wykonawca złożył jedno wyjaśnienie dotyczące obydwu części objętych wezwaniem stąd argumentacja w uzasadnieniu odwołania w odniesieniu do tej oferty będzie wspólna

W przypadku wykonawcy DT Sport wezwanie dotyczyło części I, II, III, IV, V, a wykonawca złożył w treści wyjaśnień odrębne wyliczenia dla każdej z części postępowania i stąd uzasadnienie, argumentacja i wyliczenia odwołania będą odrębne dla każdej z tych części.

W przypadku wykonawcy GWOPR zamawiający uznał, że zarówno uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień ceny jak również całe wyjaśnienia i ew. dowody – o ile zostały złożone stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa wykonawcy i stąd zarzuty i żądania odwołania odnoszą się do kwestii bezpodstawnego i bezskutecznego utajnienia uzasadnienia tajemnicy – wykonawca GWOPR był wzywany do wyjaśnień ceny w częściach I, II, III, IV, V.

#### Wyjaśnienia NWOPR.

Całość złożonych wyjaśnień ceny to niespełna 2 strony ogólnikowych deklaracji a pozostałe strony pliku to wyłącznie druki ZUS DRA. Faktycznie całkowita treść wyjaśnień ceny ogranicza się do krótkiego oświadczenia. Wykonawca w żaden sposób nie wyjaśnia poza kosztami pracy jakichkolwiek innych kosztów koniecznych do poniesienia w celu wykonania zamówienia,

a wchodzących w zakres rzeczowy kontraktu. W zakresie kosztów pracy wyjaśnienia

w zasadzie opisują poziom minimalnego wynagrodzenia za pracę, ale w żaden sposób nie odnoszą tych wartości do zaoferowanej stawki. Także w przypadku koordynatora wykonawca jedynie ogranicza się do zapewnienia, że przewidziano skierowanie takiej osoby –

a wskazanie, że ma się to dzieć w ramach obowiązków służbowych nie ma znaczenia z punktu widzenia kosztów bowiem wyjaśnienia nie zawierają żadnych informacji w przedmiocie przewidzenia w wycenie ofertowej takich kosztów – w tym w jakim wymiarze i w jaki sposób.

Wyjaśnienia nie zawierają nawet jakichkolwiek wyliczeń ceny ofertowej co całkowicie dyskwalifikuje ich wartość dowodową w procedurze wyjaśnień ceny oferty. NWOPR wskazało w ofercie, że całkowity koszt zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w 2025 r. wyniesie 5621,60 zł, co w przeliczeniu na 1 godzinę daje kwotę 35,16 zł, jednak w obliczeniach całkowicie pominięto inne składniki m.in.: koszty urlopów pracowników, koszty zwolnień lekarskich, koszty badań medycyny pracy pracowników, koszty badań do celów sanitarno-epidemiologicznych, koszty szkoleń BHP pracowników.

Wykonawca ponadto wskazał, że zapewni koordynatora. NWOPR nie wskazało jednak kosztów jakie poniesie za zatrudnienie koordynatora.

Ponadto w wyjaśnieniach nie wskazano i nie przedstawiono dowodów jakie wykonawca poniesie za - zapewnienie ubioru ratownikom, dostarczenie apteczek i ich uzupełnianie, jakie poniesie koszty administracyjne, jakie poniesie koszty za polisę OC, koszty zapewnienia napojów ratownikom pracującym na pływalniach.

Realne same koszty realizacji usługi są wyższe od ceny jakie zaoferowało NWOPR za realizację przedmiotu

zamówienia.

Podkreślenia wymaga, że zgodnie z przyjętym orzecznictwem KIO jako brak udzielenia wyjaśnień należy rozumieć nie tylko całkowitą bierność po stronie wykonawcy (tj. brak odpowiedzi na wezwanie zamawiającego), ale również złożenie wyjaśnień o charakterze ogólnym, nierzeczymym, niepopartym faktami, zawierające braki i nieodnoszące się do kwestii poruszonych w wezwaniu (por. np. wyrok KIO z 17.01.2018 r., KIO 23/18, z 19.04.2018 r., KIO 503/18).

Odmienne podejście do wykonawcy, który wbrew obowiązкови nie dokłada należytej staranności w złożeniu wyjaśnień, stanowiłoby jego uprzywilejowanie, co z kolei naruszałoby zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

Pzp nie wymaga dla skuteczności wezwania do wyjaśnień ceny, aby to zamawiający określał w wezwaniu zamknięty katalog środków dowodowych bowiem to wykonawca a nie zamawiający ma wykazać i odtworzyć kalkulację i udowodnić, że cena oferty jest prawidłowa.

Wobec niezłożenia kompletnych i adekwatnych dowodów dla wykazania realności wyceny - zdaniem odwołującego - zamawiający nie mógł dokonać oceny zaoferowanej ceny i zawartych w niej kosztów w sposób wszechstronny, z należyłą starannością, zgodnie z treścią przepisu art. 224 ust.6 ustawy Pzp, co skutkuje również koniecznością przyjęcia, że wykonawca nie udowodnił, że zaoferowana cena nie jest rażąco niska.

#### Wyjaśnienia DT Sport.

Całość złożonych wyjaśnień ceny to wyłącznie oświadczenie wykonawcy i ogólnikowe oraz schematyczne wyliczenia. Pomimo jednoznacznego wezwania zamawiającego do obligatoryjnego złożenia z wyjaśnieniami ceny koniecznych dowodów wykonawca DT Sport nie złożył żadnych dowodów. Wykonawca DT Sport wskazał w wyjaśnieniach:

Na powyższą okoliczność nie zostały złożone żadne dowody, a gdyby faktycznie wykonawca miał dysponować wskazanym personelem o określonych w wyjaśnieniach cechach (który warunkować ma wyliczenia ceny) winien był stosowne dowody złożyć wraz

z wyjaśnieniami ceny czego jednak nie uczynił pozbawiając zamawiającego możliwości weryfikacji zapewnień i deklaracji wykonawcy. Dodatkowo same wyjaśnienia są wewnętrznie sprzeczne – z jednej strony wykonawca deklaruje, że już dysponuje wskazanym personelem zaś z drugiej wskazuje, że dopiero „w przypadku zawarcia z Nimi umów o pracę” tymczasem całe wyjaśnienia i wyliczenia są oparte o takie właśnie założenie na co w wyjaśnieniach brak jakichkolwiek dowodów.

Potwierdza powyższe Wykaz osób złożony na potrzeby każdej z części, w ramach których wykonawca DT był wzywany do złożenia PSD bowiem wskazuje w ich treści, że dysponuje personelem nie na podstawie umów o pracę ale umów zlecenia. Ponadto już sam wskaźnik studentów poniżej 26 roku życia w każdej z 5 części postępowania na poziomie równo po 50% budzi uzasadnione wątpliwości odnośnie realności wyjaśnień. Wyjaśnienia są w tym zakresie całkowicie gołosłowne. Analogicznie w odniesieniu do kwestii zamiaru zatrudnienia pracowników w wymiarze ¼ etatu – w dodatku na poziomie minimalnego wynagrodzenia.

W ocenie odwołującego, mamy do czynienia z tego rodzaju założeniem wyłącznie na potrzeby przedstawienia wyliczenia rażąco niskiej ceny oferty. Aktualnie na rynku pracy jest deficyt pracowników, a tym bardziej chętnych do wykonywania odpowiedzialnej pracy

z uprawnieniami zawodowymi za minimalne wynagrodzenie w dodatku na ¼ etatu i w 50% studentów – takie zaś są założenia kosztowe wykonawcy DT Sport. Skoro wykonawca powołuje się w złożonych wyjaśnieniach ceny na okoliczności nadzwyczajne i szczególne dla niego ma obowiązek je wykazać i udowodnić nie zaś gołosłownie zapewnić o ich istnieniu.

Podkreślić ponadto należy, że wykonawca DT wyjaśniając cenę w każdej z części zamówienia wskazuje, że zamierza zatrudnić personel na podstawie umowy o pracę na ¼ etatu. Powyższe ma związek z optymalizacją ceny – wykonawca kalkulując ofertę przyjął założenie, że pracodawca nie ponosi kosztów Gwarantowanego Funduszu Świadczeń Pracowniczych.

Powyższe, w ocenie odwołującego, stanowi naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 4 Pzp przez zaniechanie odrzucenia oferty DT w sytuacji, gdy jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów dotyczących kosztów pracy a także naruszeniu art. 226 ust 1 pkt 10 Pzp, bowiem zawiera błędy w obliczeniu ceny w związku z wyceną ofertową w oparciu o koszty pracy z pominięciem wszystkich kosztów pracy – przyjęto w wyjaśnieniach ceny i kalkulacji ceny ofertowej założenie, że pracodawca nie ponosi kosztów Gwarantowanego Funduszu Świadczeń Pracowniczych, podczas gdy obowiązujące przepisy zobowiązują do poniesienia ich.

Obowiązkiem wykonawców było uwzględnienie w wycenie stawki kosztów pracy z uwzględnieniem wymaganego przepisami minimalnego wynagrodzenia za pracę. Wyjaśnienia ceny potwierdzają, że oferta DT została skalkulowana w sposób nieuwzględniający wymaganych elementów kosztów pracy i ubezpieczeń.

Podobnie wygląda kwestia ekwiwalentów za niewykorzystane urlopy pracowników przyjętych do kalkulacji kosztów

stawki wykonawcy DT – wyjaśnienia wskazują, że wycena ofertowa uwzględnia koszty niewykorzystanych urlopów wypoczynkowych. Poza wadliwym

i zaniżonym poziomem ich ustalenia w wyjaśnieniach ceny (co jest wskazane w zestawieniu tabelarycznym załączniku do odwołania) wskazać należy, że wypłata ekwiwalentu urlopowego jest obowiązkiem każdego pracodawcy. Ekwiwalent za urlop jest wypłacany tylko po rozwiązaniu lub wygaśnięciu stosunku pracy. Urlop wypoczynkowy jest dla pracownika świadczeniem, którego nie może się zrzec. W artykule 171 kodeksu pracy możemy przeczytać, że w razie niewykorzystania przysługującego urlopu w całości lub w części

z powodu rozwiązania lub wygaśnięcia stosunku pracy należy wypłacić pracownikowi ekwiwalent za urlop. Tak więc, aby zostało wypłacone takie świadczenie, muszą być spełnione dwa warunki:

- pracownik musi posiadać niewykorzystany urlop,
- umowa musi być rozwiązana.

Pracodawca nie może wypłacić bowiem ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wtedy, kiedy pracownik pozostaje z nim w stosunku pracy. Jest to możliwe tylko w sytuacji, gdy niewykorzystanie urlopu jest spowodowane wygaśnięciem umowy o pracę lub jej rozwiązaniem, a strony nie planują kontynuacji współpracy na dotychczasowych zasadach. Jeśli zatrudnionemu przysługuje urlop zaległy i stosunek pracy trwa, to urlop ten powinien być wykorzystany w naturze. Nie ma możliwości wypłaty ekwiwalentu w zamian za to, że pracownik nie pójdzie na urlop. Takie praktyki są niezgodne z prawem pracy i znacznie godzą w prawa pracownicze a takie założenia kosztowe uwzględnił w wyjaśnieniach ceny wykonawca DT. Kalkulacja ceny oferty DT oraz złożone wyjaśnienia ceny potwierdzają, że oferta podlega odrzuceniu. W zakresie pozostałych szczegółowych pominiętych bądź drastycznie

i nierynkowo zaniżonych elementów składowych kalkulacji DT – załączniki do odwołania – dowody nr 1-5.

Wyjaśnienia GWOPR -tajemnica przedsiębiorstwa całości wyjaśnień wraz z uzasadnieniem tajemnicy.

Wykonawca GWOPR składał wyjaśnienia rażąco niskiej ceny oferty w odniesieniu do wszystkich części postępowania. Odwołujący wzywał zamawiającego do udostępnienia treści złożonych wyjaśnień ceny GWOPR, jednak nie uzyskał żadnych informacji ani dokumentów,

w tym także treści uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa rażąco niskiej ceny (o ile zostało złożone). Zgodnie z odpowiedzią jaką uzyskał odwołujący 30.12.br. od zamawiającego, w tym zakresie dokumenty te zostały w całości zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Zgodnie z art. 18 ust 3 Pzp, warunkiem skutecznego zastrzeżenia przez wykonawcę tajemnicy przedsiębiorstwa jest łącznie:

- wraz z przekazaniem takich informacji a nie po z niej (uzupełnianie uzasadnienia tajemnicy jest niedozwolone),
- zastrzeżenie, że nie mogą być one udostępniane oraz
- wykazanie, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

Brak uzasadnienia tajemnicy wraz z koniecznymi dowodami obliguje zamawiającego do udostępnienia nieskutecznie zastrzeżonych informacji.

Z powyższego wynika, że zamawiający ma obowiązek dokładanie i krytycznie przeanalizować skuteczność zastrzeżenia, oraz tego czy wykonawca wykazał w świetle art. 11 ust. 2 uznk zasadność utajnienia. Każde odejście od zasady jawności postępowań

o udzielenie zamówienia powinno być traktowane bardzo wąsko, z koniecznością przedstawienia przez podmiot zastrzegający jawność informacji szczegółowego uzasadnienia oraz wykazania łącznego spełnienia przesłanek ustawowych dla każdego przypadku objęcia danego dokumentu tajemnicą przedsiębiorstwa. W sytuacji, gdy wykonawca w konkretny

i weryfikowalny sposób nie wykazał spełnienia przesłanek ochrony tajemnicy oraz nie przedstawił koniecznych dowodów

- to zamawiający w trakcie oceny ofert powinien udostępnić takie dokumenty pozostałym wykonawcom lub też Krajowa Izba Odwoławcza winna nakazać zamawiającemu takie odtajnienie i udostępnienie. Zamawiający powinien dokładanie przeanalizować skuteczność zastrzeżenia oraz tego czy wykonawca wykazał w świetle art. 11 ust. 2 uznk zasadność utajnienia. Każde odejście od zasady jawności postępowań o udzielenie zamówienia powinno być traktowane bardzo wąsko, z koniecznością przedstawienia przez podmiot zastrzegający jawność informacji szczegółowego uzasadnienia oraz wykazania łącznego spełnienia przesłanek ustawowych dla każdego przypadku objęcia danego dokumentu tajemnicą przedsiębiorstwa. W sytuacji, gdy wykonawca w konkretny

i weryfikowalny sposób nie wykazał spełnienia przesłanek ochrony tajemnicy oraz nie przedstawił koniecznych dowodów

- to zamawiający w trakcie oceny ofert powinien udostępnić takie dokumenty pozostałym wykonawcom lub też Krajowa Izba Odwoławcza winna nakazać zamawiającemu takie odtajnienie i udostępnienie. Należy zauważyć, jak już wielokrotnie wskazywała Izba w swoich orzeczeniach, że w art. 18 ust. 3 ustawy Pzp ustawodawca wyraźnie uzależnił zaniechanie ujawnienia określonych informacji od tego, czy wykonawca "wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa". Ustawodawca posłużył się w tym zakresie sformułowaniem "wykazał", co z całą pewnością

nie oznacza wyłącznie "oświadczenia", czy "deklarowania", ale stanowi znacznie silniejszy wymóg "udowodnienia". Tym samym, aby zastrzeżone przez wykonawcę informacje mogły zostać nieujawnione, wykonawca musi najpierw "wykazać", czyli udowodnić, że w stosunku do tych informacji ziszczyły się wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 11 ust. 2 uznk.

Zamawiający ocenia zatem zasadność zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa w oparciu o uzasadnienie przedstawione przez wykonawcę, nie zaś w oparciu o własne przekonania

o tym, co może albo nie może być zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa. Nie jest bowiem rolą zamawiającego zastępowanie wykonawcy w wykazywaniu zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. To wykonawca ma tę zasadność wykazać i jeśli temu ciężarowi nie podoła, obowiązkiem zamawiającego jest ujawnić zastrzeżone przez wykonawcę informacje. Odmowa ujawnienia nieskutecznie zastrzeżonych informacji narusza zasady postępowania nie tylko wskazywane w orzecznictwie krajowym, ale także opisane

w wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE wydanym w sprawie C-54/21. Jak wskazał Trybunał (odniesienia do dyrektywy dotyczą dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE

z 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE): „Wreszcie, w odniesieniu do opisaną przez sąd odsyłający praktyki polegającej na tym,

że w odnośnym państwie członkowskim instytucje zamawiające każdorazowo uwzględniają wnioski oferentów o uznanie za tajemnicę przedsiębiorstwa wszystkich informacji, których ujawnienia konkurującym z nimi oferentom ci pierwsi sobie nie życzą, należy stwierdzić,

że taka praktyka – przy założeniu, że rzeczywiście ją przyjęto, czego zweryfikowanie nie należy do Trybunału – może naruszać nie tylko równowagę między zasadą przejrzystości określoną w art. 18 ust. 1 dyrektywy 2014/24 a ochroną poufności, o której mowa w jej art. 21 ust. 1 tej dyrektywy, ale także przypomniane w pkt 50 niniejszego wyroku wymogi skutecznej ochrony sądowej, jak również ogólną zasadę dobrej administracji, z której wynika obowiązek uzasadnienia. W tym względzie należy przypomnieć, że instytucja zamawiająca nie może być związana samym twierdzeniem wykonawcy, że przekazane informacje są poufne, lecz musi od niego wymagać wykazania, że informacje, których ujawnieniu wykonawca ten się sprzeciwia, mają rzeczywiście poufny charakter (zob. podobnie wyrok z dnia 7 września 2021 r., Klaipe dos regiono atlieku tvarkymo centras, C-927/19, EU:C:2021:700, pkt 117)”.  
Przenosząc powyższe ustalenia na przedmiotowe postępowanie – jak wynika ze stanowiska zamawiającego wykonawca GWOPR uznał (a w ślad za nim zamawiający),

że całość złożonych wyjaśnień z załącznikami ma stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa.

Odwolujący nie otrzymał od zamawiającego treści uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonych wyjaśnień ceny GWOPR – nie wie nawet czy faktycznie

w ogóle takie zastrzeżenie złożono i co ono zawiera – brak uzasadnienia uniemożliwia ocenę skuteczności zastrzeżenia i jej podstaw prawnych i faktycznych. W konsekwencji brak jest możliwości odniesienia się w zarzutach odwołania do treści złożonych przez GWOPR wyjaśnień ceny oferty.

W ocenie odwołującego w świetle jednolitej linii orzeczniczej KIO brak jest możliwości uznania za tajemnicę przedsiębiorstwa uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa.

Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie powinno być traktowane jako narzędzie służące do uniemożliwienia wykonawcom konkurencyjnym oceny ofert i dokumentów składanych w postępowaniu. Ten instrument nie może być przez wykonawców nadużywany, ale ograniczony do wypadków zaistnienia rzeczywistego zagrożenia uzasadnionych interesów i narażenia na szkodę w wyniku możliwości upowszechnienia określonych informacji, zaś

z perspektywy zamawiającego - powinny być badane z wyjątkową starannością. KIO stwierdziła także, że zamawiający przychylając się do wniosku danego wykonawcy

o zastrzeżeniu informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa, winien dokonać weryfikacji prawdziwości stanowiska oferenta odnośnie charakteru (statusu) tych informacji. Przy czym "weryfikacja prawdziwości stanowiska oferenta nie może odbyć się wyłącznie poprzez bezrefleksyjne zaaprobowanie wyjaśnień danego wykonawcy, ale winna być oparta obiektywnymi przesłankami, gdyż tylko na ich podstawie można zweryfikować prawdziwość subiektywnych twierdzeń wykonawcy".

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie przytoczył treść uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicą przedsiębiorstwa wyjaśnień wykonawcy GWOPR oraz wskazał,

iż w ocenie zamawiającego treść złożonych wyjaśnień potwierdziła, że cena oferty nie jest rażąco niska.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie powołał się na treść wyjaśnień dotyczących rnc złożonych przez wykonawcę DT Sport oświadczając, iż cena oferty nie jest rażąco niska.

Uczestnicy przystępujący po stronie zamawiającego, poparli stanowisko zamawiającego.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego

z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia nie przekracza kwot określonych w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowany możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania.

**Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron oraz uczestników, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie w części zasługuje na uwzględnienie.**

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzuty odwołującego są częściowo zasadne. Krajowa Izba Odwoławcza podzielając stanowisko odwołującego, w części, w której zarzuty odwołania zostały uwzględnione (za wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z 25.08.2015 r., sygn. akt: XXIII Ga 1072/15: *Izba ma prawo podzielić zarzuty i wartościową argumentację jednego z uczestników, zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów*), wskazuje, co następuje.

Izba uwzględniła odwołanie w zakresie zarzutów dotyczących dwóch wykonawców, tj.

- 1) Gniewińskiego Wodnego Ochotniczego Pogotowia Ratunkowego (GWOPR) oraz
- 2) Nadgoplańskiego Wodnego Ochotniczego Pogotowia Ratunkowego (NWOPR), w pozostały zakresie oddalając odwołanie dotyczące wykonawcy Fundacja D.T. SPORT.

Krajowa Izba Odwoławcza biorąc pod uwagę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego, zgodnie z przepisem art. 552 ust. 1 ustawy Pzp, stwierdziła, co następuje.

W odniesieniu do pierwszego z wykonawców (GWOPR) Izba ustaliła, że zamawiający udzielając odpowiedzi na odwołanie *de facto* dokonał czynności uwzględnienia odwołania w zakresie tego wykonawcy. Zamawiający w swoim stanowisku pisemnym przytoczył bowiem treść uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicą przedsiębiorstwa wyjaśnień rażąco niskiej ceny omawianego wykonawcy, co konsumuje żądanie odwołania i zasadność stawianego zarzutu. Nie mniej Izba nakazała zamawiającemu udostępnienie tego uzasadnienia, które w trybie przewidzianym ustawą Pzp będzie miało swoje konsekwencje, albowiem odwołujący po zapoznaniu się z rzeczonym uzasadnieniem będzie miał możliwość skorzystania ze środków ochrony prawnej – w odpowiednim do tego terminie.

Czynność ta może mieć znaczenie dla wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp).

W odniesieniu do drugiego z wykonawców (NWOPR) Izba stwierdziła, że wykonawca nie wyjaśnił/nie wykazał zamawiającemu, że jego oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny (rnc). Zdaniem Izby złożone wyjaśnienia są lakoniczne, ogólne, nie przedstawiają w żaden sposób sposobu kalkulacji ceny, która powinna obejmować szereg dodatkowych kosztów związanych z realizacją zamówienia. Samo podanie wyczerpującego wyliczenia kosztów, jakie zamierza ponieść w związku z wynagrodzeniem pracowników nie wyczerpuje wszystkich kosztów, jakie występują lub mogą wystąpić w trakcie realizacji umowy.

Czynność ta może mieć znaczenie dla wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp).

Odnosząc się do zarzutów dotyczących wykonawcy D.T. Sport, Izba stwierdziła, że wyjaśnienia złożone przez tego wykonawcę są rzetelne i wystarczające do stwierdzenia, że oferta wykonawcy, w każdej z pięciu części zamówienia, nie jest rażąco niska, oraz że nie zawiera błędów w obliczeniu ceny oraz że jest nieważna na podstawie odrębnych przepisów.

W zakresie stawianych zarzutów, z jednej strony odwołujący twierdził, że wykonawca niezasadnie nie ujął w kosztach odpisu na Gwarantowany Fundusz Świadczeń Pracowniczych, z drugiej zaś strony twierdził, że wysokość tego odpisu jest niewielka i w sumie nie ma znaczącego wpływu na cenę ofertową. Jednocześnie odwołujący nie wskazał na konkretny przepis, który został naruszony. Wobec powyższego uznać należało, że odwołujący nie wykazał zasadności stawianych zarzutów (art. 226 ust. 1 pkt 4 i 10 ustawy Pzp).

Odwołujący podniósł również, że wykonawca w wyjaśnieniach rnc wskazał na niewystarczające zabezpieczenie kwoty dotyczącej ekwiwalentu za niewykorzystany urlop.

W ocenie Izby odwołujący nie wykazał na jakiej podstawie, w związku z jakimi przepisami, kwota podana przez wykonawcę nie jest wystarczająca. Skoro bowiem ekwiwalent za urlop jest wypłacany tylko po rozwiązaniu lub wygaśnięciu stosunku pracy, to niezasadne jest twierdzenie, że ekwiwalent taki musi być wypłacony wszystkim zatrudnionym pracownikom, tym bardziej, że zamawiający w dokumentacji zamówienia (SWZ) przewidział w okresie letnim ok. miesięczny okres wyłączenia z eksploatacji obiektów, co umożliwia w prosty sposób ustalenie, że właśnie w

tym okresie zatrudnione osoby będą wykorzystywały urlop, co z kolei wyklucza obowiązek wypłaty ekwiwalentu za urlop po zakończeniu obowiązywania umowy. Kwota, którą przewidział w swoich wyjaśnieniach wykonawca dotyczy ewentualnych przyszłych i niepewnych okoliczności z tym związanych, które nie muszą wystąpić. Ważne jest, że wykonawca liczy się z takim ryzykiem, przewidując to ryzyko na określonym przez siebie poziomie.

Podobnie ma się sprawa dotycząca zarzutu przyjęcia niewystarczających kosztów związanych z ubiorem ratowników czy kosztem badań. Poza twierdzeniami odwołującego, że jest to kwota niewystarczająca, za niska, odwołujący nie powołuje żadnych dowodów na okoliczności przeciwnie. Samo twierdzenie i uznanie odwołującego to za mało.

Zgodnie z art. 534 ust. 1 ustawy Pzp, to strona, która wywodzi określone skutki prawne, zobowiązana jest wskazać dowody, które te okoliczności potwierdzą. Nie zmienia to sytuacji, o której stanowi przepis art. 537 pkt 1 ustawy Pzp, albowiem dowodzenie wykonawcy może opierać się na złożonych na wezwanie zamawiającego wyjaśnieniach wraz z dowodami. Jeżeli zaś odwołujący twierdzi inaczej to powinien to skutecznie wykazać. W przedmiotowym postępowaniu odwołujący takich okoliczności nie potwierdził, nie wykazał tego dowodami.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący:.....