

Sygn. akt: KIO 2834/23

WYROK
z dnia 12 października 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Beata Pakulska-Banach

Protokolantka: Klaudia Kwadrans

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10 października 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 25 września 2023 r. przez wykonawcę: **Ć. i Partnerzy. Radcowie Prawni i Adwokaci z siedzibą w Warszawie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego: **Spółkę Restrukturyzacji Kopalń Spółka Akcyjna z siedzibą w Bytomiu**

przy udziale: wykonawcy "**JZP Kancelaria Adwokacka**" J.-Z., Z.-P, Z. i Partnerzy Spółka partnerska z siedzibą w **Katowicach**, zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Odrzuca odwołanie w zakresie zarzutu nr 2, tj. zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 16 ustawy Prawo zamówień publicznych i art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.
2. Oddala odwołanie w pozostałym zakresie.
3. Kosztami postępowania obciąża odwołującego - **Ćwik i Partnerzy. Radcowie Prawni i Adwokaci z siedzibą w Warszawie** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy), uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2023 r. poz. 1605, 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:.....

Sygn. akt: KIO 2834/23

UZASADNIENIE

Zamawiający – Spółka Restrukturyzacji Kopalń Spółka Akcyjna z siedzibą w Bytomiu prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605, ze zm.), (zwanej dalej „ustawą Pzp” lub „Pzp”) na realizację zadania pn.: *Świadczenie obsługi prawnej Spółki Restrukturyzacji Kopalń S.A., w tym: Część I-VII*, numer referencyjny: ZP-BZ-0023/22. Zamówienie zostało podzielone na części.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 stycznia 2023 roku, numer 2023/S 013-033886. Wartość zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy Pzp.

W dniu 25 września 2023 roku wykonawca **Ć. i Partnerzy. Radcowie Prawni i Adwokaci z siedzibą w Warszawie** (zwany dalej: „odwołującym”), wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie w zakresie części nr 3 - *świadczenie obsługi prawnej w obszarze udzielania zamówień prowadzonych w oparciu o przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych oraz udzielania zamówień nieobjętych obowiązkiem stosowania ustawy* na zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy "**JZP Kancelaria Adwokacka**" J.-Z., Z.-P., Z.i Partnerzy Spółka partnerska z siedzibą w Katowicach (zwanego dalej: „JZP”) w wyniku oceny wyjaśnień tego wykonawcy w zakresie ceny oferty.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1) art. 224 ust. 5 i 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 16 ustawy Pzp wyrażające się w zaniechaniu odrzucenia oferty JZP w sytuacji, w której wyjaśnienia ceny oferty tego wykonawcy nie uzasadniają podanej w ofercie ceny, w tym są niewiarygodne w zakresie w jakim uległy zmianie w toku Postępowania oraz nieoparte stosownymi dowodami, a oferta JZP zawiera rażąco niską cenę, co prowadziło do rozstrzygnięcia postępowania z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022 r. poz. 1233), zwanej dalej „u.z.n.k.”, wyrażające się w zaniechaniu

odrzućenia JZP w sytuacji, w której nieujęcie w wyjaśnieniach ceny oferty wartości pracy partnerów JZP jako kosztu wykonania zamówienia jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, naruszając interes innych wykonawców (przedsiębiorców) oraz klienta (zamawiającego), a tym samym stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

W oparciu o powyższe odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania oraz o:

1) nakazanie zamawiającemu:

- a) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- b) ponownego badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty JZP,

2) obciążenie zamawiającego kosztami postępowania odwoławczego.

W uzasadnieniu odwołania odwołujący podnosił co następuje.

I.

Odwołujący w pierwszej kolejności opisał stan faktyczny zaistniały w przedmiotowej sprawie wskazując m.in., że w dniu 17 lutego 2023 r. zamawiający dokonał otwarcia ofert w Postępowaniu, w tym w części III, w której oferty złożyli m.in. odwołujący i JZP. Kwota jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w części III wynosiła 2 805 408,70 zł brutto, a wartość zamówienia w tej części 4 007 641,23 zł brutto. JZP zaoferowała 2 029 500,00 zł brutto (tj. 1 650 000,00 zł netto).

Zamawiający, w dniu 23 lutego 2023 r. wezwał JZP do wyjaśnień ceny oferty w trybie przepisu art. 224 ust. 1 ustawy Pzp wskazując, że cena ta jest o co najmniej 49,36% niższa od wartości szacunkowej zamówienia oraz o 30,24% niższa od średniej arytmetycznej cen pozostałych ofert. Zamawiający w treści wezwania wyszczególnił, że JZP zobowiązana jest złożyć wszystkie dowody kosztów poniesionych w związku zatrudnieniem pracowników.

W dniu 1 marca 2023 r. JZP złożyła pierwsze wyjaśnienia ceny oferty w których wskazała, że łączna suma miesięcznych kosztów związana z realizacją zamówienia to kwota 18 401,17 zł netto, uwzględniając w tym:

- 1) koszty transportu w wysokości 1291,85 zł;
- 2) koszty stałe 1989,32 zł;
- 3) koszty osobowe 14 450,00 zł;
- 4) koszty najmu pomieszczenia od Zamawiającego 670 zł.

Do ww. kosztów JZP dodała jeszcze:

- 1) koszty inflacji: 2 760,18 zł,
- 2) ryzyka kar umownych: 2000 zł

- co łącznie dało sumę kosztów miesięcznych: 23 161,35 zł.

JZP wskazała więc, że miesięczny przychód z realizacji zamówienia to 50 000 zł miesięcznie, co daje zysk na poziomie 26 838,65 zł netto miesięcznie.

Uzasadniając wyjaśnienia, JZP wyliczyła, że na koszt transportu w wysokości 1292 zł netto składa się: koszt paliwa 707,85 zł (przy 25 dojazdach miesięcznych), koszt przeglądu 167,00 zł (2000 zł/12 msc) oraz koszt OC/AC 417 zł (5000 zł/12 msc).

JZP podała, że koszty stałe prowadzenia przez nią Kancelarii wynoszą 19 893,21 zł netto miesięcznie i do obliczenia kosztów stałych jakie „obciążają” wykonanie przedmiotowego zamówienia przyjął metodę proporcjonalnego udziału w kosztach w stosunku do liczby realizowanych stałych usług. Podana przez niego więc w wyjaśnieniach kwota 1989,32 zł netto to 10% z kwoty 19 893,21 zł.

Z kolei wyjaśniając koszty osobowe, JZP wskazała, że do realizacji zamówienia skieruje 7 radców prawnych lub adwokatów wskazanych w ofercie i przy założeniu szacowanego miesięcznego wymiaru czasowego świadczenia pomocy prawnej na rzecz zamawiającego wynoszącego 620 godzin, na każdą z osób przypada miesięcznie średnio 88,5 godzin.

JZP wskazała, że wynagrodzenie radców prawnych i adwokatów pracujących w jej Kancelarii wynosi 7000 zł netto miesięcznie, a więc stawka godzinowa pracy wszystkich osób skierowanych do realizacji zamówienia niebędących partnerami wynosi ok. 39 zł netto. Do wyjaśnień nie załączono jednak dowodów tytułem kosztów ponoszonych w związku z zatrudnieniem r. pr. A. M. oraz adw. M. C. Z.

JZP podała, że każda z ww. osób (niebędących partnerami) zrealizuje usługę na rzecz zamawiającego w średnim wymiarze 88,5 zł godziny miesięcznie, co przy godzinowej stawce 39 zł netto daje koszt 3451,50 zł netto miesięcznie w odniesieniu do jednej z osób, a łącznie dla 4 osób 13 806,00 zł netto miesięcznie.

JZP wskazała, że w przypadku partnerów Kancelarii, którzy osobiście świadczyć będą usługi na rzecz zamawiającego (3x88,5=265,5 godzin w miesiącu), nie będą z tego tytułu pobierać wynagrodzenia, a partycypować będą w zysku spółki (zgodnie z umową spółki) w wysokości 33,33% w stosunku do każdego z nich. W związku z tym, pracy partnerów jaką świadczyć będą przy realizacji zamówienia, JZP nie wliczała jako miesięcznego kosztu realizacji zamówienia i jako koszt z tego tytułu przyjęła jedynie kwotę 644 zł (10% z kwoty 6441 zł na którą składają się składki na ZUS partnerów - 3x 2000 zł i składki do ORA partnerów – 3 x 147 zł). W tym przypadku, JZP również zastosowała wspomnianą wyżej, proporcjonalną metodę wyliczania kosztów dla przedmiotowego zamówienia. Powyższe, w ocenie JZP dało miesięczne koszty osobowe Partnerów na poziomie 644 pln.

Sumarycznie wg JZP wartość osobowego zaangażowania wynosi 14 450,00 zł miesięcznie (13 806,00 zł + 644 zł).

W dniu 13 marca 2023 r. zamawiający wezwał JZP do złożenia uzupełniających wyjaśnień przez wypełnienie załączonej do wezwania tabeli oraz przedłożenie dowodów na okoliczność wynagrodzenia r. pr. A. M. i adw. M. C. Z.

W odpowiedzi na powyższe, wykonawca złożył uzupełniające dokumenty, z których wynika, że wynagrodzenie r. pr. A. M. wynosi 8000 zł miesięcznie, a nie jak wskazywała pierwotnie JZP 7000 zł miesięcznie (aneks nr 1 do umowy z dnia 30 grudnia 2022 r.) oraz, że wynagrodzenie godzinowe adw. Marty C.-Z. wynosi 39 zł netto za godzinę.

W dniu 27 marca 2023 r. zamawiający przeprowadził aukcję elektroniczną, w której JZP obniżyła swoją cenę z kwoty 2 029 500,00 zł brutto (tj. 1 650 000,00 zł netto) do kwoty 1 550 000,00 zł brutto (tj. 1 260 162,60 zł), a więc o 479 500 zł brutto.

Z uwagi na powyższe obniżenie ceny oferty w aukcji elektronicznej, zamawiający na podstawie art. 240 ust. 1 ustawy Pzp wezwał w dniu 28 marca 2023 r. JZP do złożenia kolejnych wyjaśnień ceny oferty, w tym wykazania które pozycje uległy zmianie.

W odpowiedzi na powyższe, JZP, w wyjaśnieniach z dnia 2 kwietnia 2023 r. wskazała, że w nawiązaniu do wcześniejszych jego wyjaśnień, jedyną pozycją w ramach przedstawianej kalkulacji jaka uległa zmianie jest zysk tego wykonawcy, który uległ zmniejszeniu o kwotę o jaką ten pomniejszył swoją cenę w wyniku aukcji.

Mimo powyższej deklaracji JZP wskazała jednak, że sumarycznie jej koszty wykonania zamówienia wynoszą 18 896,67 zł, w tym:

- 1)koszty transportu w wysokości 1291,85 zł;
- 2)koszty stałe 1989,32 zł;
- 3)koszty osobowe 14 945,00 zł (w sytuacji, w której zgodnie z pierwszymi wyjaśnieniami miało być to 14 450,00 zł);
- 4)koszty najmu pomieszczenia od zamawiającego 670 zł.

Do ww. kosztów JZP dodała poniższe ryzyka:

- 1)koszty inflacji: 2 760,18 zł,
 - 2)ryzyka kar umownych: 2000 zł
- co kształtowało koszty na poziomie 23 731,17 zł netto miesięcznie.

Zakładając miesięczny przychód zgodnie ze zmienioną w toku aukcji ofertą na poziomie 38 186,75 zł netto miesięcznie, zysk JZP wynosić miał 14 455,58 zł netto miesięcznie (38 186,75 zł - 23 731,17 zł = 14 455,58 zł).

Dalej odwołujący wskazywał, że uwzględniając odwołanie odwołującego w sprawie KIO 2088/23, Krajowa Izba Odwoławcza, nakazała zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty JZP oraz powtórzenie badania i oceny ofert w Postępowaniu, w tym ponowne wezwanie JZP do wyjaśnień ceny oferty, w szczególności w zakresie:

- 1) kosztów transportu;
- 2) kosztów zakupu podpisów elektronicznych

- uznając ww. okoliczności za istotne dla oceny wyjaśnień ceny oferty, w tych ich kompletności i istotności tych kosztów dla realizacji zamówienia. Izba zauważyła (o czym szerzej niżej), że JZP zmieniała w toku rozprawy swoje wyjaśnienia w zakresie kosztów transportu.

Zamawiający w dniu 30 sierpnia 2023 r., wykonując ww. wyrok w sprawie KIO 2088/23, wezwał JZP do wyjaśnień ceny oferty i:

- 1) wyjaśnienie przyjętych przez JZP kosztów transportu – przedłożenie jednoznacznej kalkulacji kosztów transportu z deklaracją co do wybranego na potrzeby umowy środka komunikacji wraz z należnymi dowodami (dowód rejestracyjny pojazdu lub inny dowód prawa korzystania z pojazdu). Zamawiający zauważył przy tym, że w piśmie z dnia 2 kwietnia 2023 r. (3 wyjaśnieniach JZP), w kalkulacji kosztów transportu, uwzględniono wyłącznie koszt paliwa, przeglądu oraz

koszt ubezpieczenia, a jak wynika z wyjaśnień JZP z dnia 1 marca 2023 r., pojazd z którego JZP zamierza korzystać jest przedmiotem leasingu, co generuje dodatkowe koszty nieuwzględnione przez Wykonawcę w ostatecznej kalkulacji kosztów transportu;

2) wyjaśnienie kosztów Wykonawcy odnośnie korzystania z podpisu elektronicznego przy realizacji umowy, w tym:

- a) ile osób z przeznaczonych do realizacji zamówienia dysponuje podpisem elektronicznym i jaki jest jego koszt,
- b) czy JZP uwzględniła koszt dysponowania podpisem elektronicznym w przedłożonej uprzednio kalkulacji zysku;
- c) czy koszt dysponowania podpisem elektronicznym został poniesiony uprzednio, czy będzie poniesiony dopiero na potrzeby realizacji zadania, a jeśli już został poniesiony, czy JZP uwzględnił koszt odnowienia licencji co do tych podpisów.

Ponadto, zamawiający wezwał JZP do przedłożenia zaktualizowanej kalkulacji zysku wykonawcy zawierającej wyliczenie całości kosztów JZP w przyjętych do realizacji zamówienia, uwzględniającej wyjaśnienia JPZ i odpowiedzi na zadane pytania.

W dniu 4 września 2023 r. JZP złożyła wyjaśnienia ceny oferty, w związku z którymi odwołujący wywodzi swoje zarzuty związane z nieprawidłowym badaniem przez zamawiającego ceny oferty JZP.

II.

Uzasadniając zarzuty związane z badaniem ceny oferty JZP odwołujący wskazywał co następuje.

W ocenie Odwołującego, prawidłowa ocena wyjaśnień JZP wskazuje, że wykonawca ten – pomimo czterech wezwań zamawiającego, nie był w stanie złożyć jednoznacznych wyjaśnień w zakresie podstawowych kosztów związanych z wykonaniem zamówienia. Zławszcza z ostatnich wyjaśnień JPZ wynika, iż dokonał on ich zmiany oraz, że w cenie oferty nie uwzględnił kosztu, którego obowiązek jednoznacznie wynikał z postanowień dokumentów zamówienia.

Odwołujący zauważył, że w wyjaśnieniach 1 i 3, JZP wskazała w swojej kalkulacji, że do realizacji zamówienia przyjęła koszty związane z transportem na poziomie 1291 zł netto, w skład której to kwoty wchodziły koszty paliwa, przeglądu i OC/AC. Jednak, jak wskazano w treści wyjaśnień nr 1, transport na potrzeby realizacji zamówienia miał zostać zapewniony leasingowanym przez JZP pojazdem (którego to miesięczny koszt wynosi 1893,81 zł netto) – pkt 8 wyjaśnień z dnia 1 marca 2023 r. Odwołujący stwierdził, że koszt ten wynika wprost z dowodów które JZP załączyła do pierwszych swoich wyjaśnień z dnia 1 marca 2023 r. (faktura VAT- załącznik nr 1 do przedmiotowych wyjaśnień). Mimo powyższego, JZP nie ujęła wspomnianego kosztu leasingu pojazdu w kosztach realizacji zamówienia w wyjaśnieniach nr 1 i 3, które to wyjaśnienia zostały więc zaniżone o koszt leasingu tego pojazdu (tj. o 1893,81 zł netto miesięcznie).

Odwołujący podkreślił, iż w swoich wyjaśnieniach nr 1 JZP wskazała wyraźnie, że pojazd ten wykorzystywany będzie do dojazdów do siedziby zamawiającego (codziennie), a więc koszt tego leasingu powinien zostać w całości przypisany do realizacji tego zamówienia (pkt 8, str. 2 pierwszych wyjaśnień JZP z dnia 1 marca 2023 r.). W wyjaśnieniach z dnia 2 kwietnia 2023 r. JZP wskazała, że wyjaśnienia w ww. zakresie pozostają aktualne. Odwołujący wskazał też, że powyższe uchybienie zarzucił JZP odwołujący w odwołaniu wniesionym w sprawie KIO 2088/23. Zauważył też, że w toku rozprawy przez Izbę w sprawie KIO 2088/23, JZP istotnie zmienił swoje wyjaśnienia w przedmiocie transportu, wskazując, iż: *„Koszt leasingu jest w całości pokrywany z przychodu, który jest wypracowany w ramach aktualnych obsług i nie będzie obciążać Przystępującego w ramach realizacji przedmiotowego postępowania. Ponadto należy wskazać, że nie jest to jedyny samochód osobowy jakim dysponuje Przystępujący, który jest w posiadaniu również innego pojazdu na własność, w związku z tym nie ponosi żadnych z nim związanych kosztów, oprócz tych ujętych w kalkulacji tj. paliwa, przeglądu oraz ubezpieczenia. Tym samym wyliczenia zawarte w wyjaśnieniach są aktualne również dla tego pojazdu. Przystępujący wskazał powyższe koszty dojazdu samochodem, niejako z ostrożności biorąc pod uwagę najwyższy możliwy koszt jaki może ponieść z tytułu kosztów dojazdu, niemniej jednak Przystępujący zakłada, że większość dojazdów do siedziby Zamawiającego, będzie realizował komunikacją miejską (...)”*.

Odwołujący podnosił, że powyższe stanowisko procesowe JZP w sprawie KIO 2088/23 jawnie sprzeczne jest z treścią wyjaśnień z dnia 1 marca 2023 r., potwierdzonych zresztą co do aktualności w wyjaśnieniach z dnia 2 kwietnia 2023 r. Po pierwsze, w wyjaśnieniach tych JZP nie wskazywała na posiadanie dwóch pojazdów, a przede wszystkim na zamiar wykorzystania jakiegokolwiek innego pojazdu niż ten leasingowany, do wykonania zamówienia. Po drugie w wyjaśnieniach z dnia 1 marca 2023 r. JZP nie wskazywała, iż jest to jakiś maksymalny, czy najwyższy możliwy koszt związany z dojazdem i nie przewidywała dojazdów do siedziby zamawiającego komunikacją miejską.

Dalej odwołujący wyjaśniał, że w toku postępowania KIO 2088/23, przedstawił też dowód w postaci wyjaśnień ceny oferty JZP złożonych w dniu 26 stycznia 2023 r. w postępowaniu pn. *„Świadczenie przez wykonawcę pomocy prawnej na rzecz zamawiającego mającej charakter bieżącej obsługi prawnej Zarządu Dróg Wojewódzkich w Opolu w*

zakresie zadań i obowiązków realizowanych przez zamawiającego w okresie 12 miesięcy", w których JZP zadeklarowała użycie tego samego leasingowanego pojazdu do wykonania przedmiotowego zamówienia. Zdaniem odwołującego, była to kolejna sprzeczność z wyjaśnieniami JPZ z dnia 1 marca 2023 r. złożonymi w toku postępowania – zgodnie z którymi, pojazd ten miał być wykorzystywany przez JZP do realizacji zamówienia na rzecz zamawiającego 6 razy w tygodniu, co wykluczałoby korzystanie z niego przy wykonywaniu zamówienia na rzecz zamawiającego Zarządu Dróg Wojewódzkich w Opolu.

Następnie odwołujący wskazał, że w swoich czwartych wyjaśnieniach ceny oferty z dnia 4 września 2023 r. – pkt 3-5 wyjaśnień - JZP, w zakresie kosztów transportu wskazała:

„Wykonawca w swoich pierwszych wyjaśnieniach z dnia 1 marca 2023 roku wskazał, że dysponuje pojazdem, który jest przedmiotem leasingu. Po dacie złożenia ww wyjaśnień wystąpiły następujące okoliczności. W dniu 27.03.2023 roku, Zamawiający przeprowadził aukcję elektroniczną w trakcie której Wykonawca dokonał postąpienia w zakresie ceny ofertowej, a ponadto w dniu 2.05.2023 roku, Wykonawca podpisał umowę na obsługę prawną Zarządu Dróg Wojewódzkich w Opolu, w ramach to której obsługi zamierza korzystać z leasingowanego pojazdu.

Dlatego też, Wykonawca w ramach realizacji przedmiotowego zamówienia nie będzie korzystał z leasingowanego pojazdu, a jako środek transportu wykorzysta samochód osobowy marki Toyota Aygo, który w całości stanowi własność spółki, na dowód czego załączamy kopię karty pojazdu.

Tym samym nie ma potrzeby, aby w kosztach transportu była uwzględniana kwota wynikająca z umowy leasingu. Natomiast aktualne i stanowiące koszt realizacji przedmiotowego zamówienia pozostają wszystkie koszty transportu związane z użytkowaniem pojazdu będącego własnością Wykonawcy, czyli wskazane we wcześniejszych wyjaśnieniach koszty paliwa, przeglądów oraz ubezpieczenia.

Na marginesie należy jedynie wskazać, że Wykonawca z uwagi na bliską odległość swojej siedziby do siedziby Zamawiającego, może również korzystać z komunikacji publicznej. W takim przypadku koszt transportu (cena pojedynczego biletu 6,60 zł), będzie niższy niż koszt transportu z użyciem samochodu osobowego (założony do skalkulowania ceny ofertowej), co dodatkowo może powiększyć planowany zysk Wykonawcy.”

Zdaniem odwołującego, wyjaśnienia JZP z dnia 4 września 2023 r. są niewiarygodne i nie wytrzymują konfrontacji z okolicznościami jakie miały miejsce w związku z postępowaniem prowadzonym przez Zarząd Dróg Wojewódzkich w Opolu, gdyż składanie ofert w tamtym postępowaniu miało miejsce znacznie wcześniej niż wszczęcie niniejszego postępowania, a ponadto wyjaśnienia ceny oferty w postępowaniu prowadzonym przez ZDW w Opolu, w których zadeklarowano wykorzystanie przedmiotowego pojazdu do realizacji zamówienia wykonawca złożył już w dniu 26 stycznia 2023 r. Odwołujący podkreślił, że już w dacie składania wyjaśnień z dnia 1 marca 2023 r., JZP – gdyby faktycznie brała pod uwagę użycie pojazdu Toyota Aygo do realizacji zamówienia na rzecz zamawiającego wobec zamiaru użycia leasingowanego pojazdu w związku z zamówieniem w ZDW w Opolu – wskazałaby tę okoliczność w swoich wyjaśnieniach (tym bardziej, że wiązałoby się to z mniejszymi kosztami jego realizacji).

Według odwołującego, zadeklarowanie w wyjaśnieniach dniu 1 marca 2023 r. poniesienia kosztu związanego z leasingowanym pojazdem i nie ujęcia tego kosztu ani w kalkulacji z dnia 1 marca 2023 r. ani w kalkulacji z dnia 2 kwietnia 2023 r., przy jednoczesnym braku wskazania w tych wyjaśnieniach „alternatywnego” pojazdu lub środka komunikacji, świadczy o tym, że wyjaśnienia JZP były niepełne i nie uwzględniały istotnego dla realizacji zamówienia kosztu. Wyjaśnienia te były jednocześnie nierealnymi w zakresie w jakim pozostawały sprzeczne z wyjaśnieniami składanymi w innym postępowaniu o udzielenie zamówienia, do którego JZP deklarıowała użycie tego samego pojazdu, co wzajemnie się wykluczało.

W opinii odwołującego, złożenie w dniu 4 września 2023 r. wyjaśnień – sprzecznych z poprzednimi wyjaśnieniami nie tylko w zakresie pojazdu, z którego JZP zamierza korzystać, ale i środka komunikacji – postrzegana być powinna jako próba „ratowania” swoich pierwotnych wyjaśnień, w których JZP ewidentnie nie ujęła wszystkich kosztów związanych z dojazdem w kosztach wykonania zamówienia, a które były też sprzeczne z wyjaśnieniami składanymi w postępowaniu prowadzonym przez ZDW w Opolu. Nic nie stało na przeszkodzie – gdyby faktycznie JZP miała zamiar korzystać ze środków komunikacji miejskiej albo z pojazdu Toyota Aygo przy realizacji zamówienia – aby te okoliczności wskazać w wyjaśnieniach z dnia 1 marca 2023 r. czy 2 kwietnia 2023 r. Zmiana wyjaśnień wyrażona dopiero w dniu 4 września 2023 r. na skutek wezwania w wykonaniu wyroku Izby, która również tę niespójność zauważyła, oceniana być powinna jako świadcząca braku o uzasadnienia podanej w ofercie ceny i kosztów, a co za tym idzie, przemawiająca za odrzuceniem oferty w trybie art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

Odwołujący zwrócił też uwagę, że w postępowaniu prowadzonym przez ZDW w Opolu, zamawiający zwrócił się do JZP o złożenie dokumentów podmiotowych już w dniu 31 marca 2023 r. i wskazał, że zamiast potwierdzać w wyjaśnieniach z dnia 2 kwietnia 2023 r. aktualność wyjaśnień z dnia 1 marca 2023 r. złożonych w postępowaniu, w

którym zadeklarowano korzystanie z tego samego pojazdu co przy realizacji zamówienia dla ZDW w Opolu, JZP mogła już wówczas wskazać zamawiającemu, iż zamierza korzystać z innego pojazdu. Natomiast takie twierdzenia pojawiły się dopiero w postępowaniu przed Izba w sprawie KIO 2088/23, a następnie w wyjaśnieniach z dnia 4 września 2023 r., co jest ewidentną zmianą wyjaśnień JZP w zakresie kosztu wykonania zamówienia. Odwołujący zauważył, że na obecnym więc etapie, mimo 4-krotnego składania przez JZP wyjaśnień w tym zakresie, faktyczny brany pod uwagę przy konstruowaniu oferty koszt związany z transportem nie został zidentyfikowany i wykazany w sposób wiarygodny.

Następnie odwołujący odniósł się do kwestii kosztów podpisów elektronicznych wskazując co następuje.

Odwołujący w pierwszej kolejności zwrócił uwagę, że bezwzględnym wymaganiem dokumentów zamówienia (§ 5 ust. 2 pkt 15 wzoru umowy) jest, aby wszystkie osoby skierowane do realizacji zamówienia, posiadały podpis elektroniczny. Tym samym, koszt związany z wyposażeniem osób w taki podpis, jest nie tylko istotny z punktu widzenia prawidłowości konstrukcji ceny oferty, ale i konieczny do poniesienia. Podniósł też, że tą okoliczność potwierdziła także Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku KIO 2088/23.

Następnie odwołujący przytoczył wyjaśnienia JZP z 4 września 2023 r. w przedmiocie podpisu elektronicznego:

(10) Odnosnie do pytania zawartego w pkt 2a wezwania: - wszystkie 7 osób przeznaczonych do wykonywania zadania dysponuje podpisem elektronicznym (jedna licencja jest w trakcie odnawiania), a koszt jednej 2- letniej licencji to kwota 389,00 złotych netto, zgodnie z załączoną fakturą.

(11) Odnosnie do pytania zawartego w pkt 2b wezwania: - koszt dysponowania podpisem elektronicznym nie został uwzględniony w poprzedniej kalkulacji, gdyż w całości został przez Wykonawcę poniesiony uprzednio w związku z jego bieżącą działalnością i rozpoczęcie realizacji przedmiotowego zamówienia, nie będzie się wiązało z poniesieniem z tego tytułu żadnych dodatkowych kosztów.

(12) Odnosnie do pytania zawartego w pkt 2c wezwania: - koszt dysponowania podpisem elektronicznym został poniesiony uprzednio, a zatem nie będzie poniesiony dopiero na potrzeby realizacji zadania. Wykonawca uwzględnił koszty odnowienia licencji, jednakże z uwagi na minimalny wpływ na przedstawioną kalkulację nie został on wskazany we wcześniejszych wyjaśnianych wprost, jako koszt pomijalny.

(13) Niemniej jednak w celu wykonania wezwania Zamawiającego, poniżej przedstawiamy szczegółowe wyjaśnienia i kalkulacje związane z odnowieniem licencji.”

Odwołujący zauważył, że z powyższych wyjaśnień wynika, że JZP stwierdziła, że koszt związany z zakupem podpisu elektronicznego dla każdej z osób skierowanej do realizacji zamówienia poniosła wcześniej, a związanym z wykonaniem zamówienia, będzie tylko koszt odnowienia licencji na przedmiotowe podpisy. Podkreślił przy tym, że JZP w wyjaśnieniach z 4 września 2023 r. potwierdziła, że nie ujęła kosztu związanego z odnowieniem licencji podpisu elektronicznego w swoich dotychczasowych wyjaśnieniach i kalkulacjach z dnia 1 marca 2023 r. i 2 kwietnia 2023 r. Zdaniem odwołującego potwierdza to nie tylko literalna treść oświadczenia JZP w tym zakresie (pkt 12 wyjaśnień z dnia 4 września 2023 r), ale i uzupełnienie w treści wyjaśnień z dnia 4 września 2023 r. wykazu kosztów, o koszt z tym związany. Dodał, iż w treści wyjaśnień z dnia 1 marca 2023 i 2 kwietnia 2023 r. próżno szukać takich informacji i dowodów z tym związanych.

Odwołujący podniósł, że mając na uwadze, iż koszt ten jest obligatoryjny i konieczny do poniesienia jako stanowiący konsekwencję bezwzględnego wymagania dokumentów zamówienia, niezależnie od wartości, nie mógł być pominięty przez JZP w wyjaśnieniach składanych uprzednio. Jego zdaniem, pominięcie tego kosztu przemawiać powinno za odrzuceniem oferty w trybie art. 224 ust. 6 ustawy Pzp, bowiem takie wyjaśnienia nie uzasadniają podanej ceny i kosztu. Nieujęcie przez JZP – o czym przyznała wprost – kosztu odnowienia licencji w swojej kalkulacji, mimo, że koszt ten jest pochodną obligatoryjnego wymagania wyrażonego w treści dokumentów zamówienia, przemawia nie tylko za niekompletnością wyjaśnień ceny oferty z dnia 1 marca 2023 r. oraz z dnia 2 kwietnia 2023 r. i za niedozwoloną ich zmianą w dniu 4 września 2023 r., ale nawet także za niezgodnością oferty z dokumentami zamówienia, co stanowi równoległą podstawę do odrzucenia oferty JZP (art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp).

Następnie odwołujący podkreślił, że JZP nie wykazała swoich twierdzeń zawartych w wyjaśnieniach z dnia 4 września 2023 r., aby koszt zakupu podpisów elektronicznych dla wszystkich osób skierowanych do realizacji zamówienia poniosła wcześniej (tj. że koszt zakupu licencji, która na etapie wykonania zamówienia będzie wymagała odnowienia, został przez JZP poniesiony). Do swoich wyjaśnień z dnia 4 września 2023 r., JZP załączyła jedynie fakturę VAT opiewającą na zakup dwóch, a nie 7 licencji. Odwołujący dodał też, iż JZP twierdząc, że zakupu podpisu dla wszystkich osób skierowanych do realizacji zamówienia nie musiała wliczać jako koszt jego wykonania z uwagi na poniesienie go wcześniej, powinna w tym zakresie przedstawiać stosowne dowody w postaci faktur VAT. Jego zdaniem, w innym wypadku, twierdzenia, że jedynym kosztem związanym z podpisami elektronicznymi będzie koszt odnowienia licencji, a nie zakup podpisów, są niewiarygodne i niewykazane.

Zdaniem odwołującego powyższe również przemawia za odrzuceniem oferty wykonawcy na podstawie art. 224 ust. 6 ustawy Pzp.

W dalszej kolejności, powołując się na przepisy ustawy Pzp, odwołujący wskazywał, że obowiązkiem zamawiającego jest odrzucenie oferty nie tylko w wypadku stwierdzenia na podstawie złożonych przez wykonawcę wyjaśnień, że zawiera ona rażąco niską cenę, ale także wtedy, gdy w przedłożonych wyjaśnieniach dany wykonawca nie wykaże, że jego cena oferty nie jest rażąco niską albo jego wyjaśnienia są niekompletne lub nierzetelne. I dodał, że zawsze ciężar dowodu spoczywa na wykonawcy, wobec którego skierowano wezwanie (wezwania) do wyjaśnień ceny oferty. Odwołujący w tym zakresie powołał się na wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z dnia 23 lutego 2022 r. sygn. akt: KIO 290/22; z dnia 17 kwietnia 2023 r. sygn. akt: KIO 901/23; z dnia 12 stycznia 2023 r. sygn. akt: KIO 3465/22; z dnia 13 stycznia 2023 r. sygn. akt: KIO 3488/22.

III.

W ostatniej części uzasadnienia odwołania odwołujący przedstawił uzasadnienie zarzutu związanego z czynem nieuczciwej konkurencji, wskazując co następuje.

Odwołujący zauważył, że do wyjaśnień ceny z 4 września 2023 roku, JZP załączyła kalkulację zaprezentowaną w tabeli (załącznik nr 1), w której to nie ujęto kosztów związanych z pracą partnerów kancelarii JZP określając tę pozycję jako „nd” – nie dotyczy.

Odwołujący podniósł, że trudno zgodzić się ze stanowiskiem, że udział partnerów kancelarii JZP związany z realizacją zamówienia nie powinien być uwzględniany przy kalkulacji ceny oferty wykonawcy. Wyjaśnił, że praca partnerów spółki partnerskiej związana z wykonaniem zamówienia, generująca zysk z tego tytułu jest tożsamą z pracą innych osób skierowanych do realizacji zamówienia, niebędących partnerami. Udział partnera w realizacji zamówienia, mierzony być powinien skalą czasowego jego zaangażowania w tę realizację, który to czas możliwy jest przecież do skwantyfikowania w wartościach pieniężnych, odpowiadających wartości tej pracy. W opinii odwołującego, w innym wypadku, zawsze deklaracja zaangażowania w realizację zamówienia partnera kancelarii, skutkowałaby uznaniem, że oferta wykonawcy nie jest rażąco niska, niezależnie od tego, ile pracy w ramach zamówienia realizowałby faktycznie partner (partnerzy), koszty wykonania zamówienia były chociaż o jeden grosz niższe niż dochód z jego realizacji. Jego zdaniem, w takiej sytuacji, mimo, że faktyczna wartość pracy jaką partner miałby wykonywać zgodnie z deklaracjami wykonawcy, była oczywiście niższa niż jej wartość rynkowa i wynikająca ze skali zaangażowania w realizację zamówienia, nie można byłoby stwierdzić rażąco niskiej ceny.

Według odwołującego, stosowanie takiego podejścia jako pozwalające na uwolnienie się od podejrzenia rażąco niskiej ceny bez rzeczywistego wykazania faktycznych wartości kwotowych związanych z realizacją zamówienia (po myśli przepisu art. 224 ustawy Pzp) sprzeczne jest z dobrymi obyczajami w zakresie w jakim narzuca nieprawdziwą narrację o wartości pracy partnerów kancelarii – a raczej o braku jej realnej wartości i wypacza konkurowanie wykonawców o udzielenie zamówienia. Takie postępowanie JZP – zdaniem odwołującego - narusza też zarówno interes innych wykonawców ubiegających się o zamówienie (będących przedsiębiorcami), którzy powinni uzyskać zamówienie w miejsce JZP i którzy wykazali, iż skalkulowali swoją cenę w prawidłowy sposób, uwzględniający wszystkie związane z realizacją zamówienia (w tym z udziałem partnerów czy samych wykonawców) wartości, jak i samego zamawiającego, który w wyniku otrzymania takich wyjaśnień, zmierza do wyboru obiektywnie wadliwej oferty. Odwołujący stwierdził, że wpisuje się to w definicję czynu nieuczciwej konkurencji, zdefiniowanego w przepisie art. 3 ust. 1 u.z.n.k.

Odwołujący przywołał też orzecznictwo Sądu Najwyższego i Izby odnoszące się do kwestii definicji czynu nieuczciwej konkurencji i naruszenia dobrych obyczajów: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 października 2019 r., sygn. akt: I NSK 61/18; wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 9 kwietnia 2019 r., sygn. akt: KIO 509/19 oraz z dnia 4 marca 2017 r., sygn. akt: KIO 373/17.

Reasumując odwołujący stwierdził, że uwzględnienie przytoczonej przez niego wykładni czynu nieuczciwej konkurencji prezentowanej w orzecznictwie KIO, jak i w orzecznictwie także Sądu Najwyższego, za który to czyn poczytywać można właśnie nieujęcie w wyjaśnieniach ceny oferty JZP faktycznych wartości pracy partnerów kancelarii wyłącznie w celu uniknięcia odrzucenia oferty z uwagi na cenę rażąco niską, przemawia za koniecznością odrzucenia oferty JZP zgodnie z przepisem art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w związku z art. 3 ust. 1 u.z.n.k.

W oparciu o powyższe odwołujący wnosil jak w *petitum* odwołania.

Pismem z dnia 28 września 2023 r. wykonawca "JZP Kancelaria Adwokacka" J.-Z., Z.-P., Z. i Partnerzy Spółka

partnerska z siedzibą w Katowicach (zwany dalej: „JZP” lub „przystępującym”) zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

Izba uznała, że zgłoszenie przystąpienia ww. wykonawcy spełnia wymogi formalne, określone w przepisach art. 525 ust. 1 i 2 ustawy Pzp i tym samym stwierdziła, że wykonawca JZP stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego.

W dniu 29 września 2023 roku zamawiający przekazał do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odpowiedź na odwołanie, w której wnosił o oddalenie odwołania jako bezzasadnego.

W dniu 9 października 2023 roku przystępujący przekazał do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej pismo procesowe, stanowiące ustosunkowanie się wykonawcy JZP do treści odwołania. Przystępujący wnosił o odrzucenie odwołania co do zarzutu nr 2 oraz o oddalenie odwołania co do zarzutu nr 1, ewentualnie o oddalenie odwołania w całości.

Ponadto, odwołujący przesłał do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej opinię prawną w przedmiocie prawidłowości nieuwzględnienia w cenie oferty kosztu skierowania do realizacji zamówienia wspólników spółki partnerskiej w świetle przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych i ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

W toku posiedzenia niejawnego z udziałem stron i rozprawy w dniu 10 października 2023 roku strony i przystępujący podtrzymali swoje stanowiska, z tym, że zamawiający zmodyfikował swoje żądania względem odwołania w ten sposób, że wnosił o jego odrzucenie w zakresie zarzutu nr 2 oraz o oddalenie w zakresie zarzutu nr 1.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła, co następuje

Przedmiotem zamówienia jest wykonanie usługi pn.: „Świadczenie obsługi prawnej Spółki Restrukturyzacji Kopalń S.A.”. Odwołanie dotyczy części III, tj. świadczenie obsługi prawnej w obszarze udzielania zamówień prowadzonych w oparciu o przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych oraz udzielania zamówień nieobjętych obowiązkiem stosowania ustawy.

Wykonawca JZP – w ramach części nr 3 - złożył ofertę z ceną 2 029 500 zł brutto.

Zamawiający w dniu 23 lutego 2023 r. wezwał JZP do wyjaśnień ceny oferty – działając na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp – i wskazał, że cena ta jest niższa o co najmniej 49,36% od wartości szacunkowej zamówienia oraz o co najmniej 30,24% od średniej arytmetycznej cen wszystkich pozostałych ofert. Zamawiający w treści wezwania wyszczególnił kwestie, które JZP winien był przede wszystkim wyjaśnić i zobowiązał do złożenia dowodów.

W dniu 1 marca 2023 r. JZP złożyła pierwsze wyjaśnienia ceny oferty w których wskazała, że łączna suma miesięcznych kosztów związana z realizacją zamówienia to kwota 18 401,17 zł netto, uwzględniając w tym:

- 1) koszty transportu w wysokości 1291,85 zł;
- 2) koszty stałe 1989,32 zł;
- 3) koszty osobowe 14 450,00 zł;
- 4) koszty najmu pomieszczenia od Zamawiającego 670 zł.

Do ww. kosztów JZP dodała jeszcze:

- 1) koszty inflacji: 2 760,18 zł,
- 2) ryzyka kar umownych: 2000 zł

- co łącznie dało sumę kosztów miesięcznych: 23 161,35 zł.

W dniu 13 marca 2023 roku zamawiający zwrócił się o udzielenie dodatkowych wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny. Wykonawca JZP odpowiedział na to wezwanie w dniu 16 marca 2023 roku.

W dniu 27 marca 2023 roku zamawiający przedstawił informację o wynikach aukcji elektronicznej.

W dniu 28 marca 2023 roku zamawiający – działając na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp - po raz kolejny wezwał wykonawcę JZP do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny oferty, wskazując, że cena oferty tego wykonawcy po aukcji jest o 1 550 000 zł brutto niższa, tj. co najmniej o 61,32 % od wartości szacunkowej powiększonej o VAT.

Pismem z dnia 2 kwietnia 2023 roku wykonawca JZP złożył wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny oferty.

Pismem z dnia 10 maja 2023 roku zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty w części nr 3, tj. oferty złożonej przez wykonawcę JZP.

W dniu 2 czerwca 2023 roku zamawiający unieważnił ww. czynność.

Także pismem z dnia 2 czerwca 2023 roku zamawiający poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty - oferty złożonej przez wykonawcę JZP.

W dniu 12 czerwca 2023 roku odwołujący wniósł odwołanie, które zostało uwzględnione przez Izbę.

Kolejny wybór oferty najkorzystniejszej w części nr 3 – oferty wykonawcy JZP miał miejsce 7 lipca 2023 roku i na ten wybór odwołujący wniósł odwołanie w dniu 17 lipca 2023 roku.

W konsekwencji Izba w dniu 7 sierpnia 2023 roku wydała wyrok w sprawie o sygn. akt: KIO 2088/23, w którym nakazała unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej i powtórzenie badania i oceny ofert, w tym ponowne wezwanie wykonawcy JZP do złożenia wyjaśnień sposobu kalkulacji ceny w trybie art. 224 ust. 1 p.z.p.

W wykonaniu ww. wyroku zamawiający wystosował do wykonawcy JZP kolejne wezwanie z dnia 30 sierpnia 2023 roku.

Wykonawca udzielił stosownych wyjaśnień w dniu 4 września 2023 roku.

Pismem z dnia 13 września 2023 roku zamawiający ponownie dokonał wyboru oferty wykonawcy JZP jako najkorzystniejszej.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a także uwzględniając stanowiska stron i uczestnika postępowania odwoławczego złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane czynności zamawiającego.

Ponadto Izba stwierdziła, że w odniesieniu do zarzutu nr 2 odwołania ziściła się przesłanka odrzucenia odwołania w oparciu o przepis art. 528 pkt 3 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołanie zostało wniesione po upływie terminu określonego w ustawie.

Odwołujący w ramach zarzutu nr 2 zarzucał zamawiającemu naruszenie art. 226 ust. 1 pkt 7 w zw. z art. 16 ustawy Pzp i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, wyrażające się w zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy JZP w sytuacji, w której nieujęcie w wyjaśnieniach ceny oferty wartości pracy partnerów JZP jako kosztu wykonania zamówienia jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, naruszając interes innych wykonawców (przedsiębiorców) oraz klienta (zamawiającego), a tym samym stanowi czyn nieuczciwej konkurencji.

Izba zauważa, że wbrew twierdzeniom odwołującego, obecna linia orzecznicza Izby dopuszcza możliwość częściowego odrzucenia odwołania (por. wyrok z dnia 25 sierpnia 2021 roku, sygn. akt: KIO 2057/21; wyrok z dnia 25 kwietnia 2022 r., sygn. akt: KIO 858/22, czy dawniejszy wyrok z dnia 19 marca 2018 r., sygn. akt: KIO 419/18).

Dalej wskazać należy, że ww. zarzut dotyczący zaniechania odrzucenia oferty przystępującego z uwagi na jej złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji został oparty o okoliczności związane z nie uwzględnieniem kosztów pracy partnerów w cenie oferty, a te okoliczności były znane odwołującemu najpóźniej w dniu 7 lipca 2023 roku, tj. w dniu poprzedniego zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty. To, że ten wybór (tj. wybór z dnia 7 lipca 2023 roku) został następnie unieważniony w wyniku wyroku Izby, nie spowodowało, że termin na zaskarżenie zaniechania zamawiającego w omawianym zakresie został otwarty na nowo. W tym zakresie nie zaistniały żadne nowe okoliczności. Już w wyroku wydanym w sprawie KIO 2088/23 Izba odniosła się do kwestii związanych z nieuwzględnieniem w cenie oferty kosztów pracy partnerów stwierdzając, iż: *„Niezrozumiałe pozostają twierdzenia odwołującego o braku ujęcia w kalkulacji kosztów związanych z pracą partnerów, w tym nie znajduje potwierdzenia, że nie uwzględniono podatku dochodowego od zysku. Przystępujący wycenił także składki ZUS i składki ORA. Zamawiający nie miał podstaw do uznania stawki za nierynkową, za niepozwalającą na należyłą realizację zamówienia, czy za pomijającą koszty wymagane przez powszechnie obowiązujące przepisy prawa.”* Okoliczności te podnosił uprzednio odwołujący w ramach zarzutu naruszenia art. 224 ust. 5 i 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 16 ustawy Pzp (w sprawie KIO 2088/23), co tylko potwierdza, że również zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp obecnie podnoszony, a oparty na podobnych podstawach faktycznych, mógł zostać podniesiony również w terminie na wniesienie odwołania od czynności zamawiającego z dnia 7 lipca 2023 roku.

Natomiast w ocenie Izby – wbrew twierdzeniom zamawiającego i przystępującego – nie ziściły się przesłanki do odrzucenia ww. zarzutu w oparciu o przepis art. 528 pkt 4 ustawy Pzp, zgodnie z którym Izba odrzuca odwołanie, jeżeli stwierdzi, że odwołujący powołuje się wyłącznie na te same okoliczności, które były przedmiotem rozstrzygnięcia przez Izbę w sprawie innego odwołania, dotyczącego tego samego postępowania wniesionego przez tego samego odwołującego.

Kwestie związane z ewentualnym złożeniem oferty w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji nie były bowiem

przedmiotem rozstrzygnięcia przez Izbę w sprawie odwołania wniesionego w sprawie KIO 2088/23, a dotyczącego tego samego postępowania i wniesionego przez tego samego odwołującego. Faktem jest, że w ramach tego zarzutu odwołujący zarzuca brak ujęcia kosztu pracy partnerów w cenie oferty, którą to okoliczność faktyczną również podnosił w ramach odwołania, o którym mowa powyżej. Jednakże w ramach niniejszego odwołania odwołujący wskazywał również na to, że jest to działanie sprzeczne z dobrymi obyczajami i narusza interes innych wykonawców ubiegających się o zamówienie, jak i samego zamawiającego. Są to okoliczności, które nie były podnoszone w ramach poprzedniego odwołania i tym samym nie stanowiły też podstawy rozstrzygnięcia w sprawie KIO 2088/23.

W pozostałym zakresie, tj. w zakresie zarzutu nr 1 odwołania – zarzutu naruszenia art. 224 ust. 5 i 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 16 ustawy Pzp, Izba oddaliła odwołanie.

Zgodnie z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp:

5. Obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy.
6. Odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Stosownie do art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Przepis art. 16 ustawy Pzp stanowi, iż zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Odwołujący wywodził, że naruszenie przez zamawiającego ww. przepisów ustawy Pzp wyraża się w zaniechaniu odrzucenia oferty wykonawcy JZP w sytuacji, w której wyjaśnienia ceny oferty tego wykonawcy nie uzasadniają podanej w ofercie ceny, w tym są niewiarygodne w zakresie w jakim uległy zmianie w toku postępowania oraz nieoparte stosownymi dowodami, a oferta wykonawcy JZP zawiera rażąco niską cenę, co prowadziło do rozstrzygnięcia postępowania z naruszeniem zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Izba oddaliła ww. zarzut, uznając, że odwołujący nie wykazał okoliczności, które potwierdzałyby naruszenie przez zamawiającego powołanych przepisów.

Izba uznała, że zamawiający w sposób prawidłowy dokonał oceny wyjaśnień ceny oferty złożonych przez przystępującego, w tym także tych ostatnich wyjaśnień z dnia 4 września br. (czwarte wyjaśnienia), do których zamawiający wezwał w związku z wyrokiem Izby wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 2088/23. Poprzednie wyjaśnienia ceny oferty były składane przez przystępującego odpowiednio w dniach: 1 marca 2023 r. (pierwsze wyjaśnienia), 16 marca 2023 r. (drugie wyjaśnienia) i 2 kwietnia 2023 r. (trzecie wyjaśnienia) w odpowiedzi na wezwania zamawiającego, wystosowane w oparciu o przepis art. 224 ustawy Pzp.

Skład orzekający Izby w pełni podziela wywód wyrażony w wyroku Izby z dnia 7 sierpnia 2023 roku, sygn. akt: KIO 2088/23, iż: „ocena wyjaśnień sposobu kalkulacji ceny, zgodnie z dyspozycją art. 226 ust. 1 pkt 8 p.z.p. wymaga ustalenia — w sposób niebudzący wątpliwości — że oferta zawiera cenę rażąco niską, gdyż odrzucenie oferty może nastąpić wyłącznie w sytuacji rzeczywistego wystąpienia przesłanek określonych w tej normie. Przy tym podstawy odrzucenia należy interpretować w sposób ścisły, co wymaga jednoznacznego i klarownego ustalenia, że zaoferowana przez wykonawcę cena oferty nie pozwala na należyłą realizację zamówienia zgodnie z wymaganiami zamawiającego, jest nierealna, nieekwiwalentna. Mając zaś na uwadze brzmienie art. 224 ust. 6 p.z.p. ofertę odrzuca się także, gdy złożone wyjaśnienia sposobu kalkulacji nie uzasadniają podanej ceny w sytuacji, w której udzielone przez wykonawcę wyjaśnienia są niekompletne, ogólnikowe, lakoniczne, czy nie dołączono do nich adekwatnych dowodów. Innymi słowy, gdy złożono wyjaśnienia o charakterze nieprzydatnym dla określenia kosztów przyjętych w cenie oferty, bez poparcia ich wiarygodnym materiałem dowodowym. Ustawodawca zrównał taką sytuację z potwierdzeniem, że oferta zawiera cenę rażąco niską i podlega odrzuceniu. Wówczas zamawiający nie ma podstaw do kolejnego wezwania wykonawcy do doprecyzowania złożonych wyjaśnień i powinien wyeliminować taką ofertę. (...) Co do zasady brak jest wyraźnego zakazu kilkukrotnego wezwania, stąd też zamawiający powinien każdorazowo kwestię tę rozstrzygnąć w odniesieniu do konkretnego stanu faktycznego. Ustalając zatem wzorzec prawidłowego postępowania, do którego Izba w toku orzekania porówna podważane czynności zamawiającego celem oceny ich prawidłowości, należy włączyć we wzorzec konieczność ustalenia — czy w danym stanie rzeczy zamawiający prawidłowo i wyczerpująco przeprowadził postępowanie weryfikujące cenę. Dopiero po ustaleniu, że postępowanie wyjaśniające było pełne, można oceniać czy analizowana cena jest rażąco

niska. Oczywiście, w sposób nierozłączny, związana jest z tym kwestia treści samego wezwania do złożenia wyjaśnień, oceniając bowiem czy konkretne wyjaśnienia są rzetelne czy nie, nie sposób nie odnieść się do brzmienia wezwania, które determinuje zakres udzielonych przez wykonawcę wyjaśnień.”

W ocenie Izby nie potwierdził się zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. Brak jakichkolwiek podstaw, okoliczności, wskazujących w sposób jednoznaczny, że cena oferty wykonawcy JZP jest rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Zwrócić należy przy tym uwagę, że odwołujący w ramach podnoszonego zarzutu ograniczył się w zasadzie do przedstawienia okoliczności i argumentacji wskazujących na złożenie nierzetelnych wyjaśnień przez wykonawcę JZP, które w ocenie odwołującego uległy istotnej zmianie w toku postępowania prowadzonego przez zamawiającego oraz, że wynika z nich, iż przystępujący w cenie oferty nie uwzględnił kosztu, którego obowiązek jednoznacznie wynikał z postanowień dokumentów zamówienia.

Odnosząc się do kwestii oceny wyjaśnień ceny oferty, złożonych przez wykonawcę JZP stwierdzić należy, że zamawiający w sposób wyczerpujący przeprowadził postępowanie wyjaśniające w zakresie ceny oferty przystępującego, w tym treść ostatniego z wezwań odpowiadała w pełni nakazowi wynikającemu z wyroku Izby wydanym w sprawie o sygn. akt: KIO 2088/23. Z kolei wykonawca JZP w sposób wyczerpujący i wiarygodny odpowiedział na wezwanie zamawiającego, udzielając wyjaśnień z dnia 4 września 2023 r.

W ramach zarzutu odwołujący zwrócił uwagę na dwie kwestie, tj. koszty transportu i koszty podpisu elektronicznego, które też były przedmiotem wyjaśnień z 4 września 2023 roku.

Odnosząc się do kosztów transportu podkreślić należy, że kalkulacja kosztów w tym zakresie jest niezmienna od pierwszych wyjaśnień ceny oferty i wynosi łącznie 1291,85 zł netto miesięcznie. Zmienił się natomiast środek transportu dedykowany do tego zamówienia. Początkowo, wykonawca JZP zakładał zapewnienie transportu pojazdem służbowym, będącym przedmiotem leasingu, co wynikało bezpośrednio z treści wyjaśnień z 1 marca 2023 roku. Nie było sporne, że kwota leasingu nie była ujęta w kosztach transportu. W kolejnych wyjaśnieniach kwota 1291,85 zł była potwierdzana przez wykonawcę, także w tych wyjaśnieniach z 4 września 2023 r. Jednakże w ostatnich wyjaśnieniach wykonawca JZP zmienił środek dedykowany do tego zamówienia. Mianowicie wskazał, że: *„Po dacie złożenia w/w wyjaśnień wystąpiły następujące okoliczności. W dniu 27.03.2023 roku, Zamawiający przeprowadził aukcję elektroniczną w trakcie której Wykonawca dokonał postąpienia w zakresie ceny ofertowej, a ponadto w dniu 2.05.2023 roku, Wykonawca podpisał umowę na obsługę prawną Zarządu Dróg Wojewódzkich w Opolu w ramach to której obsługi zamierza korzystać z leasingowanego pojazdu.*

(5) Dlatego też, Wykonawca w ramach realizacji przedmiotowego zamówienia nie będzie korzystał z leasingowanego pojazdu, a jako środek transportu wykorzysta samochód osobowy marki Toyota Aygo, który w całości stanowi własność spółki, na dowód czego załączamy kopię karty pojazdu.”

Jednocześnie dodał, że: *„Tym samym nie ma potrzeby, aby w kosztach transportu była uwzględniana kwota wynikająca z umowy leasingu. Natomiast aktualne i stanowiące koszt realizacji przedmiotowego zamówienia pozostają wszystkie koszty transportu związane z użytkowaniem pojazdu będącego własnością Wykonawcy, czyli wskazane we wcześniejszych wyjaśnieniach koszty paliwa, przeglądów oraz ubezpieczenia. (...)*

Na marginesie należy jedynie wskazać, że Wykonawca z uwagi na bliską odległość swojej siedziby do siedziby Zamawiającego, może również korzystać z komunikacji publicznej. W takim przypadku koszt transportu (cena pojedynczego biletu 6,60 zł), będzie niższy niż koszt transportu z użyciem samochodu osobowego (założony do skalkulowania ceny ofertowej), co dodatkowo może powiększyć planowany zysk Wykonawcy.”

W ocenie Izby powyższa zmiana, tj. zmiana w zakresie środka transportu dedykowanego do tego zamówienia, nie stanowi niedopuszczanej zmiany treści złożonych wyjaśnień ceny oferty, która mogłaby podważać ich wiarygodność. Słusznie zamawiający wskazywał, że sposób gospodarowania przez wykonawcę posiadaną flotą pozostaje poza oceną zamawiającego i jest w wyłącznej gestii wykonawcy, zwłaszcza, gdy nie koliduje to z ustalonymi warunkami udziału w postępowaniu. Wykonawca przy tym wykazał (przedstawił stosowne dowody), że dysponuje pojazdem, stanowiącym jego własność i nie będzie ponosił z tego tytułu kosztów leasingu. Wyjaśnił też przyczyny zmiany środka transportu, tj. podpisanie umowy na obsługę prawną Zarządu Dróg Wojewódzkich w Opolu, w ramach realizacji której będzie korzystał z pojazdu leasingowego. Izba nie podziela zastrzeżeń odwołującego, że przystępujący powinien był uprzednio – czyli w ramach poprzednio składanych wyjaśnień poinformować o zaistniałej zmianie, skoro nie był o to w sposób bezpośredni pytany. W konsekwencji Izba uznała, szacowana wartość kosztów transportu przez wykonawcę jest wiarygodna. A zmiana wyjaśnień wykonawcy nie prowadzi do wniosku, iż cena oferty została skalkulowana w sposób nierzetelny.

Odnosząc się do kwestii kosztów związanych z podpisami elektronicznymi, to Izba również w tym zakresie nie

podzieliła zastrzeżeń odwołującego, przyjmując, że wyjaśnienia wykonawcy w tym zakresie są spójne i nie budzą wątpliwości.

Wykonawca JZP wyjaśnił, że: „wszystkie 7 osób przeznaczonych do wykonywania zadania dysponuje podpisem elektronicznym (jedna licencja jest w trakcie odnawiania), a koszt jednej 2- letniej licencji to kwota 389,00 złotych netto, zgodnie z załączoną fakturą.

Odnosnie do pytania zawartego w pkt 2b wezwania: - koszt dysponowania podpisem elektronicznym nie został uwzględniony w poprzedniej kalkulacji, gdyż w całości został przez Wykonawcę poniesiony uprzednio w związku z jego bieżącą działalnością i rozpoczęcie realizacji przedmiotowego zamówienia, nie będzie się wiązało z poniesieniem z tego tytułu żadnych dodatkowych kosztów.

Odnosnie do pytania zawartego w pkt 2c wezwania: - koszt dysponowania podpisem elektronicznym został poniesiony uprzednio, a zatem nie będzie poniesiony dopiero na potrzeby realizacji zadania. Wykonawca uwzględnił koszty odnowienia licencji, jednakże z uwagi na minimalny wpływ na przedstawioną kalkulację nie został on wskazany we wcześniejszych wyjaśnianych wprost, jako koszt pomijalny.

Niemniej jednak w celu wykonania wezwania Zamawiającego, poniżej przedstawiamy szczegółowe wyjaśnienia i kalkulacje związane z odnowieniem licencji.

Wykonawca zakłada, że realizacja przedmiotowego zamówienia potrwa od dnia 01.10.2023 roku do dnia 30.06.2026 roku (33 miesiące). Aktualne licencje (zakupione jako dwuletnie i trzyletnie) dla poszczególnych osób kończą się w następujących terminach:

- A. Z.-P. – 25.09.2025 roku
- R. Z. – 06.12.2023 roku
- J. J.- Z. - 29.01.2024 roku;
- A. M. – 05.07.2025 roku
- D. W. – 05.07.2025 roku
- I. W. 19.01.2024 roku
- M. C.-Z. – 09.2025 roku

Zakładając na cele kalkulacji, że odnowienie licencji nastąpi po cenie licencji dwuletniej (jako najbardziej aktualnej, którą Wykonawca poniósł zgodnie z załączoną fakturą), do końca realizacji umowy, 4 osoby będą musiały ją odnowić jednokrotnie, a 3 osoby dwukrotnie. To w sumie daje nam konieczność poniesienia kosztów odnowienia 10 razy. Koszt jednego odnowienia to kwota 389 złotych netto, (pozycja nr 1 na fakturze - pozycja druga na fakturze nie ma zastosowania, gdyż przy odnowieniu licencji nie jest wymagana usługa dotycząca weryfikacji tożsamości) co daje nam sumarycznie kwotę 3 890,00 złotych. Zakładając około 10 % inflację lub też koszty związane ze zwiększeniem ilości licencji, Wykonawca przewiduje, że może z tego tytułu ponieść maksymalnie kwotę 6 000,00 złotych netto. Mając na uwadze, że podpisy elektroniczne wykorzystywane są przez osoby do realizacji również wszystkich innych usług prawnych, przyjęto stosowaną wcześniej metodę podziału kosztów stałych w wysokości 10 % tego kosztu, która została przypisana do przedmiotowego zamówienia. Koszt odnowienia licencji w okresie realizacji zadania przypadający na koszty związane z realizacją zamówienia na rzecz Zamawiającego to kwota maksymalnie 600 złotych, w całym okresie realizacji. W rozbiciu miesięcznym kwota ta zatem stanowić będzie 18,18 złotych netto.

Taką kwotę Wykonawca ujął zatem w zaktualizowanej kalkulacji zysku Wykonawcy, zawierającej wyliczenie całości kosztów przyjętych do realizacji zadania, uwzględniającej wyjaśnienia Wykonawcy i odpowiedzi na pytania zawarte w wezwaniu.”.

Z przedstawionych wyjaśnień wynika zatem, że wszystkie osoby dedykowane do realizacji zadania posiadają podpisy elektroniczne (jeden jest w trakcie odnawiania), a wykonawca JZP poniósł już wcześniej koszty związane z zakupem podpisów elektronicznych w związku z bieżącą działalnością, dlatego też nie uwzględnił kosztu dysponowania podpisem elektronicznym w poprzedniej kalkulacji. Niewątpliwie, okoliczność, że wykonawca JZP poniósł uprzednio te koszty w związku z bieżącą działalnością, jest wiarygodna. Adwokaci i radcowie prawni coraz częściej korzystają z podpisów elektronicznych w bieżącej pracy. Jest to okoliczność na tyle powszechna i wiarygodna, że nie wymaga każdorazowego udowodnienia, w tym także wówczas, gdy jest podnoszona w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny, jak twierdził odwołujący. Inna sytuacja byłaby, gdyby zamawiający żądał przedstawienia dowodów w tym zakresie. Wbrew też twierdzeniom odwołującego wezwaniu zamawiającego do wyjaśnień nie nakładało na wykonawcę obowiązku przedstawienia dowodów, iż takie koszty wykonawca poniósł uprzednio. A z treści wezwania wynika, że dopuszczał taką sytuację, gdyż zadał pytanie o treści następującej: „czy koszt dysponowania podpisem elektronicznym został poniesiony uprzednio, czy będzie poniesiony dopiero na potrzeby realizacji zadania, a jeżeli został już poniesiony, czy Wykonawca

uwzględnił ewentualny koszt odnowienia licencji co do tych podpisów”.

Wykonawca JZP wskazał przy tym jaki jest koszt odnowienia licencji i wyjaśnił, że uwzględnił te koszty, *„jednakże z uwagi na minimalny wpływ na przedstawioną kalkulację nie został on wskazany we wcześniejszych wyjaśnionych wprost, jako koszt pomijalny”.* Izba podziela stanowisko przystępującego, iż jest to koszt na tyle marginalny (18,18 zł netto miesięcznie), że może być pomijalny. Zatem okoliczność, że w uprzednio składanych wyjaśnieniach wykonawca nie wykazywał takich kosztów, nie oznacza, że ich w ogóle nie uwzględniał w cenie oferty. Dodatkowo, nie może świadczyć o tym, że cena oferty jest rażąco niska, w sytuacji, gdy łącznie koszty miesięcznie to 23 749,35 zł netto, przy czym wykonawca zakłada zysk na poziomie 14 437,40 zł netto.

Izba nie podzieliła także wątpliwości wyrażanych przez odwołującego, który twierdził, że faktury załączone do wyjaśnień dokumentują koszt związany z zakupem podpisu elektronicznego, a nie z odnowieniem licencji. Izba podzieliła stanowisko przystępującego, że odwołujący nie wykazał, że procedura „weryfikacji tożsamości” może mieć miejsce tylko w sytuacji zakupu nowego certyfikatu (podpisu). Dowód złożony przez odwołującego na rozprawie potwierdza wyłącznie to, że „weryfikacja tożsamości” jest konieczna każdorazowo z zakupem nowego certyfikatu, ale nie potwierdza, że „weryfikacja tożsamości” nie będzie konieczna także w innych szczególnych sytuacjach, np. zmiany danych i związanej z tym konieczności odnowienia licencji.

W uzasadnieniu wyroku o sygn. akt: KIO 2088/23 Izba stwierdziła, że: *„Mając zaś na uwadze brzmienie art. 224 ust. 6 p.z.p. ofertę odrzuca się także, gdy złożone wyjaśnienia sposobu kalkulacji nie uzasadniają podanej ceny w sytuacji, w której udzielone przez wykonawcę wyjaśnienia są niekompletne, ogólnikowe, lakoniczne, czy nie dołączono do nich adekwatnych dowodów. Innymi słowy, gdy złożono wyjaśnienia o charakterze nieprzydatnym dla określenia kosztów przyjętych w cenie oferty, bez poparcia ich wiarygodnym materiałem dowodowym. Ustawodawca zrównał taką sytuację z potwierdzeniem, że oferta zawiera cenę rażąco niską i podlega odrzuceniu. Wówczas zamawiający nie ma podstaw do kolejnego wezwania wykonawcy do doprecyzowania złożonych wyjaśnień i powinien wyeliminować taką ofertę.”.*

Taka sytuacja nie zachodzi w niniejszej sprawie. Wyjaśnienia wykonawcy JZP były adekwatne do wezwania zamawiającego, każdorazowo wykonawca przedstawiał okoliczności mające wpływ na zaoferowaną cenę i elementy kosztotwórcze. W ramach ostatnich wyjaśnień z dnia 4 września 2023 roku, wykonawca odniósł się szczegółowo do tych kwestii, które w ocenie Izby i zamawiającego wymagały dalszego wyjaśnienia. Nie sposób ocenić tych wyjaśnień jako lakonicznych i niewiarygodnych.

Mając powyższe na uwadze Izba oddaliła odwołanie w zakresie zarzutu nr 1, tj. zarzutu naruszenia art. 224 ust. 5 i 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 16 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557 i art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 8 ust. 1 i 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Zgodnie z § 8 ust. 1 ww. rozporządzenia w przypadku odrzucenia odwołania przez Izbę koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego.

Zgodnie z § 8 ust. 2 pkt 1 powołanego powyżej rozporządzenia w przypadku oddalenia odwołania przez Izbę w całości, koszty ponosi odwołujący. Izba zasądza koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, od odwołującego na rzecz zamawiającego.

Stosownie do § 5 pkt 1 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis.

Zamawiający nie składał wniosku o zasądzenie kosztów na jego rzecz.

W oparciu o powyższe Izba zaliczyła w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania.

Mając powyższe na uwadze, Izba orzekła, jak w sentencji.

Przewodniczący: