

WYROK

Warszawa, dnia 28 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

Protokolantka: Karina Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 marca 2026 r. przez wykonawcę **ZRD Orfin sp.k., ul. Sikorskiego 5A, 41-922 Radzionków**, w postępowaniu prowadzonym przez: **Miasto Ruda Śląska, Plac Jana Pawła II 6, 41-709 Ruda Śląska**, przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego: **Mixbud Kontrakty sp. z o.o., ul. Szyb Walenty 18, 41-700 Ruda Śląska**,

orzeka:

1. **uwzględnia odwołanie** w zakresie zarzutów dotyczących kosztów pracy, poz. 2.2. i poz. 3.5. i nakazuje zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, odrzucenie oferty wykonawcy Mixbud Kontrakty sp. z o.o. na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych oraz powtórzenie czynności badania i oceny ofert,
 2. w pozostałym zakresie **oddala odwołanie**,
 3. kosztami postępowania obciąża odwołującego w części 4/7 i uczestnika wnoszącego sprzeciw w części 3/7, i:
 - 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł 00 gr (słownie: dziesięć tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika uczestnika wnoszącego sprzeciw,
 - 3.2. zasądza od uczestnika wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę 3 772 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące siedemset siedemdziesiąt dwa złote zero groszy) stanowiącą należną część kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez odwołującego.
- 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.

Przewodnicząca:.....

UZASADNIENIE

Zamawiający – Miasto Ruda Śląska, Plac Jana Pawła II 6, 41-709 Ruda Śląska, prowadzi w trybie podstawowym z możliwością negocjacji, postępowanie o udzielenie zamówienia pn. „Remonty bieżące dróg na terenie miasta Ruda Śląska – 14 części”, numer referencyjny: AP.271.76.2025. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 20.10.2025 r., nr 2025/BZP 00485478/01.

W dniu 18.03.2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcy ZRD Orfin sp.k., ul. Sikorskiego 5A, 41-922 Radzionków (dalej: „Odwołujący”), w którym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp”, poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy MIXBUD Kontrakty sp. z o.o., mimo że złożone przez niego wyjaśnienia rażąco niskiej ceny wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny, ergo oferta tego wykonawcy powinna zostać odrzucona jako zawierająca rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 1233 ze zm.), zwanej dalej: „uznk”, i art. 16 pkt 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty ww. wykonawcy z uwagi na jej złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji polegającego na przerzucaniu kosztów wykonania robót objętych przedmiotem zamówienia pomiędzy pozycjami formularza ofertowego, do czego ww. wykonawca de facto przyznał się w treści złożonych wyjaśnień rażąco niskiej ceny, które to działanie jest sprzeczne z prawem i dobrymi obyczajami oraz narusza interes Odwołującego oraz Zamawiającego,
- 3) art. 239 ust. 1 i 2 ustawy Pzp przez wybór oferty ww. wykonawcy jako najkorzystniejszej.

W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru oferty ww. wykonawcy,
- 2) powtórzenia czynności badania i oceny ofert, w tym odrzucenia oferty ww. wykonawcy jako zawierającej rażąco niską

cenę i złożonej w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji.

W dniu 23.03.2026 r. wykonawca Mixbud Kontrakty sp. z o.o., ul. Szyb Walenty 18, 41-700 Ruda Śląska (dalej: „Przystępujący”) zgłosił przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego. Izba stwierdziła, że przystąpienie zostało dokonane skutecznie.

Pismem z dnia 07.04.2026 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której poinformował o jego uwzględnieniu w całości. Pismem z dnia 16.04.2026 r. Przystępujący wniósł sprzeciw wobec uwzględnienia odwołania i przedstawił swoją argumentację.

Podczas rozprawy Odwołujący i Przystępujący podtrzymali swoje stanowiska w sprawie (Zamawiający nie stawiał się).

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła następujący stan faktyczny.

Przedmiotem zamówienia jest wykonywanie robót remontowych w pasie drogowym obejmujące drogi wojewódzkie, drogi powiatowe, drogi gminne, drogi wewnętrzne oraz poza pasem drogowym. Przedmiot zamówienia został podzielony na 14 części. Niniejsze postępowanie odwoławcze dotyczy części nr 1 obejmującej drogi wojewódzkie.

W rozdziale X pkt 2 specyfikacji warunków zamówienia (dalej: „SWZ”) Zamawiający wskazał wynagrodzenie kosztorysowe.

W części nr 1 postępowania trzech wykonawcy złożyli oferty, w tym Przystępujący z ceną – 2.644.965,00 zł brutto i Odwołujący z ceną 3.295.040,53 zł brutto.

Wartość szacunkowa zamówienia powiększona o VAT wynosiła 4.403.199,82 zł brutto, natomiast średnia arytmetyczna ofert wynosiła 3.825.154,37 zł brutto. Oznacza to, że cena oferty Przystępującego była niższa od wartości szacunkowej powiększonej o VAT o ok. 40% i od średniej arytmetycznej ofert o ok. 31%. Różnica między cenami Przystępującego i Odwołującego wyniosła ok. 20%.

W dniu 23.12.2025 r. Zamawiający poinformował o wyborze w części nr 1 postępowania oferty Przystępującego.

Odwołujący wniósł odwołanie kwestionując brak wezwania Przystępującego do złożenia wyjaśnień dotyczących ceny jego oferty. Odwołanie to zostało uwzględnione przez Zamawiającego, wskutek czego postępowanie odwoławcze zostało umorzone na podstawie art. 568 pkt 3 ustawy Pzp (postanowienie z 10.02.2026 r. o sygn. akt KIO 5947/25).

W dniu 09.02.2026 r. Zamawiający poinformował o unieważnieniu czynności wyboru oferty.

W dniu 18.02.2026 r. Zamawiający, na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, wezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień ceny jego oferty. Zamawiający zwrócił się „o wyjaśnienie, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia cen ofertowych. (...) o złożenie wyjaśnień dotyczących elementów jakie miały wpływ na wysokość zaoferowanej ceny, oddzielnie dla każdej części, w tym o przedłożenie kalkulacji wraz ze wskazaniem wskaźników kalkulacyjnych do wyliczenia ceny (roboczo-godzinny, koszty ogólne/pośrednie, zysk) dla niżej wymienionych pozycji formularza ofertowego [dla części pozycji wskazano błędne numery, m.in. poz. 1.3. powinna mieć numer 1.4.- dop. KIO]:

- a) poz. 1.3 – wbudowanie 1 tony masy asfaltowej „na zimno”,
- b) poz. 1.4 – uszczelnienie 1 mb połączenia nawierzchni asfaltem,
- c) poz. 1.6 – frezowanie 1 m2 nawierzchni asfaltowej o grubości 1 cm,
- d) poz. 2.2 - wykonanie podbudowy (do 20 cm),
- e) poz. 3.4 – naprawa 1 m2 nawierzchni z kształtek betonowych o gr. 10 cm,
- f) poz. 3.5 – wykonanie 1 m2 nawierzchni z kształtek betonowych o gr. 8 cm,
- g) poz. 3.6 - wykonanie 1 m2 nawierzchni z kształtek betonowych o gr. 10 cm,
- h) poz. 4.2 – naprawa 1 m2 nawierzchni z kostki kamiennej,
- i) poz. 4.6 – humusowanie z obsianiem,
- j) poz. 6.2 – regulacja wjazdu studni rewizyjnej,
- k) poz. 6.4 – regulacja studni teletechnicznej,
- l) poz. 6.5 – regulacja zaworów wodociągowych (gazowych),

(...) W przypadku powoływania się w wyjaśnieniach na posiadane korzystne oferty, upusty, rabaty bądź podobne Wykonawca zobowiązany jest przedłożyć stosowne dokumenty (dowody)”. Zamawiający przywołał też art. 224 ust. 4 ustawy Pzp.

Przystępujący złożył wyjaśnienia, w których wskazał m.in.:

„1. Stawki robocizny (wszystkie pozycje)

- Przyjęta w kosztorysie stawka robocizny w wysokości 31,40 zł/h brutto jest w pełni zgodna z obowiązującymi przepisami o minimalnym wynagrodzeniu za pracę.
- Zastosowanie dwuosobowych zespołów roboczych pozwala na optymalizację czasu pracy poprzez równoległe wykonywanie czynności pomocniczych (np. jeden pracownik obsługuje zagęszczarkę, drugi przygotowuje mieszankę).
- Minimalizacja przestojów. Przyjęte ilości, takie jak 5 ton masy na zimno czy 100 m² nowej nawierzchni dziennie, wynikają z planowania prac w systemie potokowym – podczas gdy jeden pracownik przygotowuje podłoże, drugi dostarcza materiał

własnym transportem.

- Opisana wydajność jest realna dzięki bliskości bazy magazynowej, co pozwala na wykonanie kilku kursów samochodem dostawczym w ciągu jednej zmiany.

- Przyjęte stawki są zgodne z przepisami art. 224 ust. 4 ustawy Pzp oraz z przepisami kodeksu pracy, w tym z przepisami o minimalnym wynagrodzeniu za pracę. W kalkulacji uwzględniono wszystkie należne składki publicznoprawne. Ponadto, kalkulacja została sporządzona z poszanowaniem wszystkich wymogów BHP.

(...) • Prace ziemne i podbudowy: Wykorzystanie koparko-ładowarki oraz walca pozwala na wykonanie korytowania i zagęszczenia 120 m² podbudowy w czasie znacznie krótszym niż przy pracy ręcznej.

(...) • Wykonawca wskazuje, że badane pozycje (poz. 1.3 – 6.4) nie stanowią głównych pozycji cenotwórczych w całym zestawieniu ofertowym. W związku z powyższym, przyjęta przez Wykonawcę strategia wyceny zakładała nierównomierne (nieproporcjonalne) rozłożenie kosztów ogólnych, kosztów pośrednich oraz planowanego zysku pomiędzy poszczególne elementy zamówienia. Główne koszty stałe przedsiębiorstwa, koszty zarządu oraz większość planowanej marży zysku zostały ujęte w pozycjach o największej wartości i skali robót, które stanowią trzon finansowy zamówienia. Ceny w pozycjach, o które pyta Zamawiający, zostały skalkulowane w oparciu przede wszystkim o koszty bezpośrednie (materiał, praca sprzętu, robocizna) z minimalnym narzutem kosztów pośrednich. Takie podejście jest dopuszczalne w ramach swobody kontraktowej i strategii biznesowej Wykonawcy. Ustawa Pzp nie nakłada obowiązku proporcjonalnego rozłożenia kosztów pośrednich i zysku na wszystkie pozycje kosztorysowe. Ocenie podlega cena oferty jako całość, a nie arytmetyczna relacja poszczególnych pozycji do średnich rynkowych.

- Okoliczność, że zysk i koszty pośrednie są pokrywane w większym stopniu z innych pozycji kosztorysowych, nie oznacza braku rentowności badanych elementów. Każda z nich wykazuje dodatni wynik finansowy, natomiast brak proporcjonalnego narzutu kosztów ogólnych na te konkretne, drobniejsze pozycje, pozwolił na zaoferowanie konkurencyjnych stawek jednostkowych, przy jednoczesnym zachowaniu pełnego bezpieczeństwa finansowego dla całego kontraktu. W orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej wielokrotnie podkreślano, że wykonawca ma prawo do „przerzucania” kosztów i zysku między pozycjami, o ile suma całej oferty jest realna i żadna pozycja nie jest wyceniona poniżej kosztów wytworzenia (poniżej zera)”.

Przystępujący dołączył do wyjaśnień ewidencję środków trwałych, oferty handlowe i kosztorys ofertowy.

W dniu 13.03.2026 r. Zamawiający ponownie poinformował o wyborze w części nr 1 postępowania oferty Przystępującego.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska Stron i Przystępującego 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 zaniechanie Zamawiającego.

Ponadto Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 224 ust. 1, ust. 2, ust. 3 pkt 4 i 6, ust. 5 i ust. 6 ustawy Pzp:

1. Jeżeli zaoferowana cena lub koszt, lub ich istotne części składowe, wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia lub budzą wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w dokumentach zamówienia lub wynikającymi z odrębnych przepisów, zamawiający żąda od wykonawcy wyjaśnień, w tym złożenia dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu, lub ich istotnych części składowych.

przypadku gdy cena całkowita oferty złożonej w terminie jest niższa o co najmniej 30% od:

1) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem postępowania lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert niepodlegających odrzuceniu na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 1, 5a i 10, zamawiający zwraca się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, chyba że rozbieżność wynika z okoliczności oczywistych, które nie wymagają wyjaśnienia;

2) wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, zaktualizowanej z uwzględnieniem okoliczności, które nastąpiły po wszczęciu postępowania, w szczególności istotnej zmiany cen rynkowych, zamawiający może zwrócić się o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w ust. 1.

3. Wyjaśnienia, o których mowa w ust. 1, mogą dotyczyć w szczególności:

4) zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207 oraz z 2023 r. poz. 1667) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane

zamówienie,

- 6) zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie.

W przypadku zamówień na roboty budowlane lub usługi, zamawiający jest obowiązany żądać wyjaśnień, o których mowa w ust. 1, co najmniej w zakresie określonym w ust. 3 pkt 4 i 6.

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.

Zgodnie z art. 226 ust. 1 pkt 7 i 8 ustawy Pzp, zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:

7) została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,

8) zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 uznaniem czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

W pierwszej kolejności odnosząc się do argumentacji Przystępującego podkreślającego, że zaoferował stawki rynkowe pozwalające na należyte wykonanie zamówienia, Izba zwraca uwagę na to, że jako podstawa zarzutu odwołania został wskazany art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. Szczególne znaczenie ma tu powołany art. 224 ust. 6 ustawy Pzp i oparta na nim argumentacja Odwołującego dotycząca niewykazania przez Przystępującego rzetelności kalkulacji ceny jego oferty. Jak Izba wskazywała już bowiem w swoich orzeczeniach, ustawa Pzp przewiduje dwie podstawy odrzucenia oferty związane z rażąco niską ceną:

- art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp - jeżeli oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia,
- art. 224 ust. 6 ustawy Pzp - jeżeli wykonawca nie udzielił w wyznaczonym terminie wyjaśnień dotyczących ceny lub kosztu w jego ofercie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu.

Pierwsza z ww. podstaw prawnych dotyczy sytuacji, gdy w oparciu o złożone przez wykonawcę wyjaśnienia zamawiający jest w stanie stwierdzić, że cena podana w ofercie została ustalona wadliwie i nie da się za nią prawidłowo wykonać zamówienia. Druga podstawa prawna dotyczy natomiast sytuacji, gdy wykonawca mimo wezwania albo w ogóle nie złożył wyjaśnień dotyczących ceny jego oferty albo gdy złożył wprawdzie wyjaśnienia, ale są one tak ogólnikowe, niespójne, niekompletne, niepotwierdzone dowodami lub wadliwe w jeszcze inny sposób, że nie można na ich podstawie ustalić, czy cena oferty została ustalona prawidłowo. Innymi słowy: różnica między tymi przepisami polega na tym, że w pierwszym przypadku (art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp) zamawiający na podstawie wyjaśnień stwierdza, że cena jest rażąco niska, zaś w drugim przypadku (art. 224 ust. 6 ustawy Pzp) zamawiający nie jest w stanie stwierdzić, czy cena jest czy nie jest rażąco niska, bo treść wyjaśnień lub ew. brak dowodów na to nie pozwalają. Mimo to w tym drugim przypadku wykonawca musi ponieść konsekwencje złożenia niewystarczających wyjaśnień, dlatego jego ofertę traktuje się jak ofertę z rażąco niską ceną, mimo że w zasadzie rażąco niskiej ceny nie da się w tym wypadku wykazać (stąd jako podstawę prawną odrzucenia oferty podaje się wówczas albo art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 albo tylko art. 224 ust. 6 ustawy Pzp).

W niniejszej sprawie Odwołujący oparł odwołanie zarówno w zakresie podstawy prawnej, jak i faktycznej, m.in. na tym, że złożone przez Przystępującego wyjaśnienia i dowody nie uzasadniają ceny jego oferty. Jak wskazał Odwołujący: „załączony do wyjaśnień RNC kosztorys ofertowy oparty jest na nierealnych założeniach, które nie znajdują pokrycia w innych dowodach przedstawionych wraz z wyjaśnieniami”. Rolą Przystępującego było w takiej sytuacji wykazać m.in., że ww. wyjaśnienia wraz z dowodami były wystarczające do stwierdzenia, że cena została skalkulowana prawidłowo. Zdaniem Izby Przystępujący nie sprostował temu zadaniu - w zakresie części konkretnych zarzutów powołanych w odwołaniu.

Co do kwestii kosztów osobowych, czyli wynagrodzeń pracowników, nie jest sporne, że Przystępujący nie dołączył do wyjaśnień żadnych dowodów potwierdzających wskazaną w wyjaśnieniach stawkę 31,40 zł brutto za godzinę. Przystępujący podniósł, że nie był wzywany do złożenia dowodu w tym zakresie, a ponadto przedłożył Zamawiającemu listę płac przy piśmie z dnia 10.12.2025 r.

Izba ustaliła, że w dniu 01.12.2025 r. Zamawiający wezwał Przystępującego do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczenia z art. 125 ust. 1 ustawy Pzp w zakresie podstawy wykluczenia wynikającej z art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp z uwagi na powiązania osobowe, kapitałowe i organizacyjne Przystępującego, wykonawcy Mixbud Patryk Bilke oraz wykonawcy Przedsiębiorstwo Robót Drogowych MPRD sp. z o.o. W odpowiedzi na ww. wezwanie, pismem z dnia 03.12.2025 r. przekazanym 05.12.2025 r. (wpływ do Wydziału Zamówień Publicznych Zamawiającego w dniu 08.12.2025

r.) Przystępujący udzielił wyjaśnień, do których rzeczywiście dołączył m.in. listę płac. Należy jednak zauważyć, że czym innym jest wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie niedozwolonego porozumienia w ramach jednej grupy kapitałowej, a czym innym wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny. Przedstawienie listy płac w odpowiedzi na pierwsze z ww. wezwań nie oznacza, że dowód ten musi automatycznie zostać zakwalifikowany jako potwierdzający inne wyjaśnienia składane ponad dwa miesiące później w związku z całkiem innym wezwaniem. Innymi słowy: przedstawienie listy płac w odpowiedzi na wezwanie dotyczące braku „zmowy” w ramach grupy kapitałowej nie zwalniało Przystępującego z obowiązku złożenia dowodów na potwierdzenie stosowania określonej stawki za roboczogodzinę w celu wykazania, że cena jego oferty nie jest rażąco niska. Lista płac dołączona do odpowiedzi na pierwsze z ww. wezwań została bowiem złożona przez Przystępującego na potwierdzenie, że „*spółka realizuje własne kontrakty oraz prowadzi samodzielną politykę biznesową, jest wyposażona we własne środki trwałe i pracowników zatrudnianych na podstawie umowy o pracę (dowody w załączeniu)*”, podczas gdy w odpowiedzi na wezwanie dotyczące rażąco niskiej ceny Przystępujący zobowiązany był złożyć dowody potwierdzające respektowanie przepisów dotyczących kosztów pracy, czyli rzeczywiste stosowanie stawki za roboczogodzinę wskazanej w wyjaśnieniach. Są to zatem dwie różne kwestie i w związku z drugą z nich wymagane było przedstawienie odrębnych wyjaśnień wraz z odpowiednimi, odrębnymi dowodami potwierdzającymi okoliczności wskazane w tychże wyjaśnieniach. Nie ma wątpliwości, że Przystępujący w zakresie kosztów pracy takich dowodów nie złożył.

Izba nie zgadza się ponadto z argumentacją Przystępującego, zgodnie z którą nie był on wzywany do składania dowodów w zakresie kosztów pracy. Zamawiający rzeczywiście wskazał w wezwaniu, że: „*W przypadku powoływania się w wyjaśnieniach na posiadane korzystne oferty, upusty, rabaty bądź podobne Wykonawca zobowiązany jest przedłożyć stosowne dokumenty (dowody)*”, ale nie był to jedyny fragment, w którym mowa jest o konieczności złożenia dowodów. Zamawiający bowiem w pierwszym zdaniu wezwania zwrócił się „*o wyjaśnienie, w tym złożenie dowodów dotyczących wyliczenia cen ofertowych*”, na str. 2 przypomniał o konieczności wyjaśnienia m.in. kosztów pracy, a na str. 3 poinformował, „ *iż zgodnie z art. 224 ust. 6 ustawy Zamawiający odrzuci ofertę, jeżeli Wykonawca nie udzieli wyjaśnień w wyznaczonym terminie lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny*”. Pomijając zatem to, że obowiązek składania dowodów na potwierdzenie wyjaśnień w sprawie rażąco niskiej ceny wynika przede wszystkim z art. 224 ust. 1 i 6 ustawy Pzp, należy zauważyć, że Zamawiający również w kilku miejscach wezwania wskazał, że wraz z wyjaśnieniami należy złożyć dowody.

Jak wskazano już wyżej, Przystępujący nie złożył żadnych dowodów potwierdzających zastosowanie stawki 31,40 zł brutto za godzinę, zatem już tylko z tego powodu jego oferta podlega odrzuceniu, ponieważ złożone wyjaśnienia nie uzasadniają ceny podanej w tej ofercie (art. 224 ust. 6 ustawy Pzp).

Przechodząc do zarzutów dotyczących konkretnych pozycji kalkulacji ceny przez Przystępującego, Izba oceniła je w następujący sposób:

I.poz. 1.4. – „Wbudowanie 1 tony masy asfaltowej „na zimno”” – Odwołujący wskazał, że przyjęta do wyceny ilość - 5 ton jest niezgodna z formularzem ofertowym, ponieważ Zamawiający założył ilość wielokrotnie większą - 49 ton. Izba stwierdziła, że w kalkulacji dołączonej do wyjaśnień Przystępujący obok nazwy pozycji wskazał: „*Przyjęta ilość: 5 ton (jeden dzień)*”, ale podał cenę 600 zł za jedną tonę. Taka treść w opisie pozycji nie świadczy zatem o zamiarze wbudowania tylko 5 ton masy w okresie realizacji zamówienia, jak też nie świadczy o wycenie tylko 5 ton tej masy, a jedynie o tym, że Przystępujący w ramach przyjętej przez siebie metodologii przedstawił kalkulację ceny odnosząc ją do 5 ton, z ceną jednostkową za jedną tonę. Izba rozumie przy tym podniesioną na rozprawie argumentację dotyczącą nierealności założeń co do wbudowania 5 ton masy w jeden dzień przez 2 pracowników, ale zwraca uwagę, że zarzut odwołania tej kwestii nie dotyczył (art. 555 ustawy Pzp). Dlatego w zakresie takim, w jakim zarzut ten odnosił się do poz. 1.4., został on uznany za niezasadny.

II.poz. 2.2. – „Wykonanie 1 m² podbudowy zasadniczej (do 20 cm)” - Odwołujący podniósł w pierwszej kolejności, że w załączonym do wyjaśnień kosztorysie ofertowym dla tej pozycji Przystępujący nie ujął korytowania na 20 cm, co stanowi błąd wyceny. Izba stwierdziła, że w kalkulacji dołączonej do wyjaśnień w opisie pozycji Przystępujący wskazał: „*poz. 2.2 - wykonanie podbudowy (do 20 cm) korytowanie - Przyjęta ilość: 120 m² (jeden dzień)*”, a ponadto w wyjaśnieniach na str. 3 wskazał: „*Prace ziemne i podbudowy: Wykorzystanie koparko-ładowarki oraz walca pozwala na wykonanie korytowania i zagęszczenia 120 m² podbudowy w czasie znacznie krótszym niż przy pracy ręcznej*”. Powyższe potwierdza, że korytowanie zostało uwzględnione w wycenie, zatem zarzut nie potwierdził się.

Dalej w odwołaniu Odwołujący stwierdził, że Przystępujący wycenił poz. 2.2. na 10 zł brutto/m², podczas gdy opierając się na założeniach Przystępującego (Koszty pośrednie (Kp) = 70%, stawka robocizny (R) = 31,40 zł brutto (25,53 zł netto), zysk (Z) – założono 0%) Odwołujący wyliczył w programie do kosztorysowania (i przedstawił jako dowód wydruk tych wyliczeń), że powinno to być 28,19 zł brutto/m² za samą robocizną (bez materiałów i sprzętu), zaś wyliczenia Przystępującego wynikają z nierealnych założeń, w myśl których dwóch pracowników wykona 120 m²

podbudowy w ciągu godziny. W odpowiedzi na ten zarzut Przystępujący powołał się na „jak najwyższą mechanizację prac” (m.in. za pomocą koparko-ładowarki, walca drogowego i samochodów) oraz na „odmienną i indywidualną metodę wyceny opartą na wieloletnim doświadczeniu w wykonywaniu tożsamyh robót remontowych”, kwestionując przy tym obliczanie kosztów pośrednich od sumy robocizny, materiałów i sprzętu, a powołując się na własne „normy zakładowe” ustalane „na podstawie raportów dobowych”.

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że mechanizacja prac nie jest w dzisiejszych czasach ułatwieniem dostępnym tylko Przystępującemu. W szczególności koparko-ładowarka, walec drogowy czy samochody, w tym ciężarowe, są sprzętem używanym przez wielu wykonawców, zatem mechanizacja nie tłumaczy przyjętych przez Przystępującego założeń. Istotą sprawy jest natomiast kwestia zastosowanych przez Przystępującego metod kalkulacji ceny oferty. Jeżeli Przystępujący dokonał kalkulacji nie w oparciu o KNR, ale w oparciu o jakąś inną metodę, to w celu uzasadnienia ceny swojej oferty powinien był tę metodę przedstawić, omówić, pokazać sposób wyliczenia kosztów w poszczególnych pozycjach przy zastosowaniu tej metody i poprzeć te wyliczenia dowodami tak, by dało się prześledzić prawidłowość ustalenia ceny oferty w oparciu o tę indywidualną, autorską metodologię. Tymczasem Przystępujący ogranicza się do enigmatycznych stwierdzeń, że wyliczył koszty na podstawie odmiennej, indywidualnej metody wyceny, opartej na wieloletnim doświadczeniu, „normach zakładowych” i raportach dobowych, ale ani takie stwierdzenia, ani żadne dowody w postaci np. ww. raportów dobowych, nie zostały przez niego powołane w wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny. W wyjaśnieniach tych nie ma też wskazania żadnego opisu ww. autorskiej metodologii ani sposobu obliczenia kosztów w oparciu o nią. Przystępujący nie wyjaśnił także, jak obliczył, że dwóch pracowników wykona 120 m² podbudowy w ciągu godziny. W wyjaśnieniach złożonych Zamawiającemu ponownie powołał się jedynie na wykorzystanie koparko-ładowarki i walca, natomiast w toku postępowania odwoławczego - dodatkowo na wieloletnie doświadczenie. Jak wskazano już wyżej, nie są to rzeczowe argumenty potwierdzające sposób obliczenia ceny. W ocenie Izby, Przystępujący nie wykazał zatem, w jaki sposób wyliczył koszty w poz. 2.2. i nie podważył skutecznie zarzutu Odwołującego co do tego, jaka powinna być wartość tylko robocizny w tej pozycji, przy zachowaniu – co należy przypomnieć – założeń samego Przystępującego.

Odnosząc się ponadto do stwierdzenia Przystępującego na rozprawie, że nie może ujawnić sposobu ustalania ww. „norm zakładowych” i raportów dobowych, gdyż stanowią jego know-how, Izba wyjaśnia, że wykonawca ma oczywiście prawo nie ujawniać swojego know-how, ale musi liczyć się z tym, że jeśli go nie przedstawi w celu np. uzasadnienia prawidłowości wyliczenia ceny oferty, to wyjaśnienia te mogą zostać uznane za niewystarczające, co na podstawie art. 224 ust. 6 ustawy Pzp skutkuje odrzuceniem oferty. Do wykonawcy uczestniczącego w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego należy zatem decyzja, czy w sposób rzetelny, spójny, szczegółowy i konkretny wyjaśni kalkulację ceny swojej oferty wskazując przy tym metodologię tej wyceny, czy zaryzykuje tym, że jego oferta zostanie odrzucona.

Ponadto Odwołujący wskazał w odwołaniu, że „wątpliwości dotyczą przyjętej (...) w tej pozycji ilości kruszywa i gruntu do utylizacji (...). Przy ilości 120 m² i grubości podbudowy 20 cm mamy 24 m³ (zakładając ciężar kruszywa 1,7 t/m³), co daje ok. 40,8 t, a Wykonawca M w wyliczeniach wykazuje na 12 t kruszywa. To samo dotyczy ilości gruntu do wywozu”. W odpowiedzi Przystępujący ponownie powołał się na swoje doświadczenie, jak też dodał, że „Odwołujący błędnie zakłada zatem do swoich wyliczeń budowę nowej drogi „od zera” o stałej grubości podbudowy 20 cm. Przedmiotem zamówienia są prace utrzymaniowe i naprawcze, gdzie podbudowę wykonuje się w miejscach uszkodzonych lub wymagających miejscowego dobrożenia. Przyjęta ilość 12t kruszywa na 120m² (czyli ok. 100 kg na m²) jest technologicznie uzasadniona przy założeniu, że część istniejącej podbudowy zostaje zachowana”. Izba rozumie, że nie w każdym przypadku grubość podbudowy musi sięgać 20 cm, skoro sam Zamawiający wskazał „do 20 cm”, ale nie oznacza to, że w żadnym przypadku nie trzeba będzie wykonać podbudowy o grubości 20 cm. Tymczasem w wyjaśnieniach złożonych Zamawiającemu Przystępujący nie przedstawił założeń co do grubości podbudowy i wynikającego z tego sposobu wyliczenia 12 ton kruszywa i gruntu do utylizacji, zaś w piśmie procesowym ograniczył się do stwierdzenia, że średnia grubość uzupełnień jest zazwyczaj niższa niż 20 cm i że „bazując na doświadczeniu (także w Rudzie Śląskiej) skalkulował średnie zużycie materiału w liczbie 12 ton na 120 m², co odpowiada rzeczywistym potrzebom przy naprawach punktowych (a nie budowie nowej drogi od podstaw)”. Powoływanie się tylko na doświadczenie jest jednak argumentem gołosłownym, który nie może uzasadniać sposobu wyliczenia ceny oferty.

Odwołujący wskazał także w odwołaniu, że roboty z poz. 2.2 formularza ofertowego zostały wycenione przez Przystępującego niżej niż mniej skomplikowane technologicznie roboty ujęte w poz. 2.1. Izba zauważa, że Przystępujący nie był wzywany do wyjaśnienia poz. 2.1., zatem ocena różnicy w cenach obu tych pozycji wykracza poza składane przez niego wyjaśnienia.

Podsumowując, Izba uznała za zasadne zarzuty Odwołującego dotyczące braku przedstawienia przez

Przystępującego wyjaśnień potwierdzających prawidłowe wyliczenie kosztów w poz. 2.2. w zakresie, w jakim zarzuty te dotyczyły sposobu wyceny tej pozycji i przyjęcia 12 ton materiałów do utylizacji. Za niezasadne Izba uznała natomiast zarzuty dotyczące poz. 2.2. w zakresie nieuwzględnienia korytowania i porównania do poz. 2.1. Powyższe nie zmienia faktu, że co do zasady Izba stwierdziła, że zarzut dotyczący poz. 2.2. jest zasadny i jego uwzględnienie skutkuje odrzuceniem oferty Przystępującego.

III.poz. 3.5. – „Wykonanie 1 m² nawierzchni z kształtek betonowych o gr. 8 cm” - Odwołujący podniósł w odwołaniu, że Przystępujący wskazał cenę 69,00 zł/m², zaś „Odwołujący – posługując się założeniami Wykonawcy M stanowiącymi podstawę sporządzenia kalkulacji [Koszty pośrednie (Kp) = 70%, stawka robocizny (R) = 31,40 zł brutto (25,53 zł netto), zysk (Z) – założono 0%] – wyliczył przy użyciu programu do kosztorysowania, że wykonanie tego zakresu prac zgodnie ze wskazaną przez Zamawiającego specyfikacją techniczną D-05.03.23a, kosztować powinno 143,74 zł/m² wyłącznie w zakresie robocizny (a zatem bez materiałów i sprzętu)”. Podobnie, jak w przypadku poz. 2.2., Przystępujący w odpowiedzi na tak postawiony zarzut powołał się na mechanizację pracy (m.in. za pomocą koparko-ladowarki, zagęszczarki i piły do cięcia kostki), odmienną i indywidualną metodę wyceny opartą na wieloletnim doświadczeniu i odpowiednią organizację pracy pozwalającą na optymalne użycie sprzętu. Podobnie też, jak w przypadku poz. 2.2., Przystępujący zaprzeczył dokonywania kalkulacji kosztów na podstawie KNR, ale nie przedstawił w wyjaśnieniach złożonych Zamawiającemu żadnych informacji o tym, na czym polega jego indywidualna metodologia wyliczenia kosztów i w jaki sposób w oparciu o nią wyliczył te koszty. W efekcie więc nie wiadomo, skąd te koszty wzięły się w kalkulacji w takiej a nie w innej wysokości. Izba podtrzymuje wyżej wyrażone stanowisko, zgodnie z którym sama mechanizacja nie wyjaśnia sposobu wyceny, bo nie jest czynnikiem wyjątkowym, dostępnym tylko Przystępującemu, a ponadto obowiązkiem wykonawcy składającego ofertę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego jest - na wezwanie zamawiającego – wyjaśnić kalkulację ceny oferty w sposób rzeczowy, spójny, konkretny, szczegółowy potwierdzając to dodatkowo dowodami. Lakoniczne stwierdzenia o indywidualnej metodzie opartej na nieujawnionych „normach zakładowych” i raportach dobowych nie stanowią takiego wyjaśnienia, jak też nie podważają wyliczeń Odwołującego. Dlatego zarzut dotyczący poz. 3.5. został uznany za zasadny.

IV.poz. 5.2. – Izba wskazuje, że odwołanie dotyczy części nr 1 postępowania (zgodnie z informacją w pkt II na str. 2 odwołania), zaś w tej części Przystępujący nie był wzywany do złożenia wyjaśnień w zakresie poz. 5.2., zatem zarzut dotyczący jej wyceny i porównania z poz. 5.1. jest przedwczesny i w konsekwencji - niezasadny.

V.poz. 1.1., 1.2., 1.3. – podobnie Przystępujący nie był wzywany do złożenia wyjaśnień w zakresie poz. 1.1., 1.2. i 1.3. zatem zarzut dotyczący ich wyceny jest przedwczesny i w konsekwencji - niezasadny.

Jeżeli Odwołujący kwestionuje koszty w pozycjach 1.1., 1.2., 1.3. i 5.2. powinien postawić najpierw zarzut braku wezwania do ich wyjaśnienia.

Przechodząc do zarzutu dotyczącego czynu nieuczciwej konkurencji w pierwszej kolejności Izba wskazuje, że nie zgadza się ze stanowiskiem Przystępującego, zgodnie z którym „*nie chodzi o przerzucanie kosztów bezpośrednich (lub ogólnych i zysku) z pozycji A do pozycji B, ale o to, że w ramach przyjętej kalkulacji indywidualnej koszty ogólne i zysk zostały nierównomiernie rozłożone pomiędzy poszczególnymi elementami zamówienia. Oznacza to, że każda z wycenianych pozycji zawiera wszystkie wymagane koszty bezpośrednie oraz koszty ogólne i zysk, ale wysokość przyjętego narzutu kosztów ogólnych i zysku nie jest równomierna (proporcjonalna) w stosunku do kosztów bezpośrednich w poszczególnych pozycjach*”. W ocenie Izby, jeżeli koszty i zysk nie zostały w niektórych pozycjach w pełni uwzględnione, ale zostały częściowo doliczone do innych pozycji (o największej wartości i skali robót), to stanowi to w istocie przerzucenie części tych kosztów do innych pozycji.

Mimo to Izba uznała, że Odwołujący nie wykazał ziszczenia się przesłanek zawartych w art. 3 ust. 1 uznk. Należy bowiem przypomnieć, że zgodnie z tym przepisem czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta.

Po pierwsze, Odwołujący nie wykazał, na czym polega w tej sprawie sprzeczność działania Przystępującego z prawem lub dobrymi obyczajami. Odwołujący nie wskazał żadnego przepisu prawa lub obyczaju, z którym „przerzucanie kosztów” między pozycjami byłoby niezgodne. Izba wskazuje przy tym, że samo „przerzucanie kosztów” nie jest automatycznie czynem nieuczciwej konkurencji, bo nie jest wprost zakazane przez prawo (chyba, że szeroko rozumiane jako np. zakaz przerzucania kosztów zawarty w danej SWZ, ale nie miało to miejsca w tej sprawie), zaś z dobrym obyczajem może być sprzeczne, jeżeli jest dokonywane w takich okolicznościach i w ramach takiego mechanizmu, że przynosi to wykonawcy określoną, nieuzasadnioną korzyść. Przykładowo, czynem nieuczciwej konkurencji może być sytuacja, w której wykonawca wykorzystując określony sposób punktowania ofert w kryteriach oceny ofert przerzuca koszty w sposób nieuzasadniony potrzebami realizacji zamówienia tylko po to, by uzyskać więcej punktów w tych kryteriach. Jednakże w tej sprawie Odwołujący nie wskazał prawa lub obyczaju, z którym „przerzucanie kosztów” przez Przystępującego miałyby być niezgodne, jak też nie wskazał żadnego mechanizmu działania Przystępującego, które przynosiłoby mu nieuprawnioną korzyść i z tego powodu stanowiłoby naruszenie dobrych obyczajów.

Po drugie, Odwołujący wskazał, że ww. „przerzucanie kosztów” jest nieuczciwe wobec niego jako wykonawcy rzetelnie kalkulującego koszty wykonania robót i wobec Zamawiającego, który może ponieść szkodę. Jak wskazano w odwołaniu: „Jeżeli bowiem Zamawiający będzie zlecał Wykonawcy M roboty, do których wyceny Wykonawca M przeniósł koszty wykonania robót niezleconych, to Zamawiający będzie tym samym ponosił koszty świadczeń, które nie będą wykonywane. Z kolei w odwrotnej sytuacji, tj. zlecenia Wykonawcy M robót, których koszty zostały choćby częściowo przerzucone do kosztów wykonania innych robót, których Zamawiający zlecać nie będzie, Wykonawca M będzie musiał ponosić koszty większe niż skalkulowane i nie tylko nie osiągać zysku (który i tak jest – jak sam przyznaje Wykonawca M – wręcz symboliczny w pozycjach, które podlegały wyjaśnieniu, vide poz. 1.4 i zysk na poziomie 0,01 zł/mb, poz. 1.6 – 0,05 zł/m2, poz. 2.2 – 0,01 zł/m2), ale również ponosić straty (tym bardziej, że Wykonawca M nie zadeklarował w wyjaśnieniach jakiegokolwiek rezerwy finansowej). To z kolei grozi Zamawiającemu problemami w egzekwowaniu od Wykonawcy M zobowiązań umownych i szkodą w postaci braku realizacji zamówień”. Z tym rozumowaniem Odwołującego Izba zasadniczo się zgadza, aczkolwiek z zastrzeżeniem dotyczącym dalszej części odwołania, w której Odwołujący powołuje się na przykłady poz. 2.1. i 2.2. oraz poz. 5.1. i 5.2. Należy bowiem zauważyć, że sposób wyceny pozycji 2.1., 5.1. i 5.2. nie jest znany, bo Przystępujący nie był wzywany do ich wyjaśnienia (odrębną kwestią jest to, że sposób wyceny poz. 2.2. też nie jest znany, bo wyjaśnienia w tym zakresie są niewystarczające). Nie można zatem na tym etapie wykluczyć, że różnice w wycenie tych akurat pozycji nie są skutkiem „przerzucania kosztów”, ale skutkiem innych okoliczności, zwłaszcza że Przystępujący nie wskazał w wyjaśnieniach dokładnie, z których do których pozycji przerzucił koszty. Poza tym z argumentacji Odwołującego wynika, że „przerzucanie kosztów” w sytuacji zlecenia przez Zamawiającego robót, których koszty zostały częściowo przerzucone do innych pozycji, będzie szkodliwe dla samego Przystępującego, bo będzie musiał ponosić koszty większe niż skalkulowane. Tymczasem w art. 3 ust. 1 uznk jest mowa o zagrożeniu lub naruszeniu interesu „innego” przedsiębiorcy lub klienta, zatem w świetle tego przepisu argumentacja Odwołującego jest zasadna jedynie w zakresie, w jakim dotyczy szkody grożącej Zamawiającemu.

Reasumując, o ile Izba nie podzieliła stanowiska Przystępującego, zgodnie z którym nie doszło do „przerzucania kosztów”, o tyle uznała, że Odwołujący nie wykazał przesłanek czyni nieuczciwej konkurencji z art. 3 ust. 1 uznk. Dlatego zarzut dotyczący art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp został uznany za niezasadny.

Izba postanowiła zatem jak w sentencji wyroku, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 i art. 554 ust. 1 ustawy Pzp.

Orzeczenie Izby zostało wydane w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia oraz w oparciu o stanowiska Stron i Przystępującego przedstawione w pismach procesowych i na rozprawie.

Izba stwierdziła, że dowody złożone przez Przystępującego na rozprawie w postaci umowy z Gminą Ruda Śląska, protokołem odbioru i fakturą za wykonanie przedmiotu tej umowy oraz w postaci formularzy ofertowych składanych przez innych wykonawców w innych częściach niniejszego postępowania nie mają istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 531 ustawy Pzp), ponieważ ani doświadczenie Przystępującego ani ceny jego oferty czy ofert innych wykonawców dotyczące innych zamówień nie zwalniają go z obowiązku złożenia rzetelnych, spójnych, konkretnych wyjaśnień wraz z dowodami. Tym samym ww. dowody nie mają wpływu na ocenę wyjaśnień Przystępującego złożonych w części nr 1 tego postępowania.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 7 ust. 2 pkt 2 i ust. 3 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. b) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Izba stwierdziła, że bez względu na ilość punktów, w których Odwołujący ujął postawione zarzuty, w istocie odwołanie zawiera siedem zarzutów dotyczących: kosztów pracy, poz. 1.4., poz. 2.2., poz. 3.5., poz. 5.2., poz. 1.1.- 1.3. i czynu nieuczciwej konkurencji.

Spośród zatem ww. siedmiu zarzutów wskazanych w odwołaniu Izba:

- uwzględniła trzy zarzuty dotyczące kosztów pracy, poz. 2.2. i poz. 3.5.,
- oddaliła cztery zarzuty dotyczące poz. 1.4., poz. 5.2., poz. 1.1. – 1.3. oraz czynu nieuczciwej konkurencji.

Oznacza to, że Przystępujący (jako uczestnik wnoszący sprzeciw) odpowiada za koszty postępowania odwoławczego w części 3/7 stosownie do trzech zarzutów uwzględnionych, a Odwołujący – w części 4/7 (stosownie do czterech zarzutów oddalonych).

Na koszty postępowania odwoławczego składa się: wpis od odwołania w wysokości 10.000 zł, wynagrodzenie pełnomocnika Odwołującego w wysokości 3.600 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika Przystępującego w wysokości 3.600 zł, co razem daje kwotę 17.200 zł. Tym samym Przystępujący odpowiada za koszty postępowania odwoławczego w wysokości 7.371,43 zł (3/7 z 17.200 zł), a Odwołujący - w wysokości 9.828,57 zł (4/7 z 17.200 zł).

Odwołujący poniósł dotychczas koszty w wysokości 13.600 zł (wpis od odwołania + wynagrodzenie pełnomocnika), a powinien ponieść je w wysokości 9.828,57 zł. Przystępujący poniósł dotychczas koszty w wysokości

3.600 zł (wynagrodzenie pełnomocnika), a powinien ponieść je w wysokości 7.371,43 zł.

Wobec powyższego zasadny jest zwrot kosztów od Przystępującego na rzecz Odwołującego w wysokości 3.771,43 zł, co skutować będzie poniesieniem kosztów przez każdego z nich w wysokości adekwatnej do wyniku postępowania odwoławczego ($13.600 - 3.771,43 = 9.828,57$; $3.600 + 3.771,43 = 7.371,43$).

Przy czym zgodnie z § 7 ust. 6 ww. rozporządzenia ww. kwota podlega zaokrągleniu w górę do 3.772 zł.

Przewodnicząca