

**WYROK**  
**z dnia 21 listopada 2017 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Anna Osiecka Protokolant: Adam

Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 20 listopada 2017 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 6 listopada 2017 r. przez wykonawcę **UNIMOT S.A, ul. Świerkłańska 2a, 47-120 Zawadzkie** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Miejski Zakład Komunikacji Sp. z o.o. w Ostrołęce, ul. Kołobrzaska 1, 07-410 Ostrołęka**

orzeka:

1. **umarza postępowanie w zakresie zarzutu dotyczącego postanowienia określonego w §1 ust. 4 lit. b) wzoru umowy, tj.: „oraz dostosowaną przy każdorazowej dostawie pod względem temperatury zablokowania zimnego filtra i temperatury mętnienia do aktualnie panujących krajowych warunków klimatycznych”,**
2. **w pozostałym zakresie oddala odwołanie,**
3. **kosztami postępowania obciąża UNIMOT S.A i:**
  - 3.1. **zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez UNIMOT S.A tytułem wpisu od odwołania,**
  - 3.2. **zasądza od UNIMOT S.A na rzecz Miejski Zakład Komunikacji Sp. z o.o. w Ostrołęce kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.**

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

Przewodniczący:.....

Sygn. akt: KIO 2340/17

**Uzasadnienie**

Miejski Zakład Komunikacji Sp. z o.o. w Ostrołęce, dalej: „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia na *dostawę oleju napędowego, benzyny bezołowiowej 95 dla Miejskiego Zakładu Komunikacji Spółka z o.o. w Ostrołęce w okresie I 2018 – XII 2018*. Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2017 r. poz. 1579 ze zm.), dalej: „ustawa Pzp”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (2017/S 205-422596) w dniu 25 października 2017 r.

W dniu 6 listopada 2017 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wniósł wykonawca UNIMOT S.A., dalej: „Odwołujący”. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 7 ustawy Pzp poprzez żądanie od wykonawcy dostarczenia przy każdej dostawie paliwa kompletu niezbędnych dokumentów dotyczących dostarczanego oleju napędowego, benzyny bezołowiowej 95, tj. aktualnego świadectwa jakości albo orzeczenia laboratoryjnego zawierającego m.in. nazwę producenta paliwa oraz uzyskania zgody Zamawiającego w przypadku zmiany źródła pochodzenia paliwa

Zdaniem Odwołującego powoduje to nieuzasadnione preferowanie wykonawców będących producentami paliwa (w rezultacie producentów paliwa prowadzących działalność na terenie Polski), ich spółek należących do tej samej grupy kapitałowej oraz pośredników producentów krajowych korzystających z baz paliw producenta poprzez:

a) uniemożliwienie uczciwego konkurencyjnego ceną i pozostałymi kryteriami oceny ofert w niniejszej procedurze producentów paliwa z pozostałych Państw UE korzystających na terenie RP z wyspecjalizowanych baz paliw,

b) brak możliwości udziału w postępowaniu importerów paliwa importujących paliwo od różnych producentów paliwa, podczas gdy specyfika działalności importerów paliwa polega na jego imporcie z różnych źródeł i od różnych producentów (w tym producentów z Państw Członkowskich UE oraz innych państw), co determinuje w praktyce brak stosowania zobowiązań do dostarczania paliwa do realizacji konkretnego kontraktu we wskazanej ilości i terminie realizacji.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu dokonania zmiany treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia, dalej: „SIWZ” i wzoru umowy odpowiednio poprzez wykreślenie z treści SIWZ oraz wzoru umowy odpowiednio treści:

1)§1 ust 4 pkt a) wzoru umowy „pochodzący z ...”;

2)§1 ust 4 pkt b) wzoru umowy „pochodząca z ...”, oraz „dostosowaną przy każdorazowej dostawie pod względem temperatury zablokowania zimnego filtra i temperatury mętnienia do aktualnie panujących krajowych warunków klimatycznych”;

3)§1 ust 5 wzoru umowy „W przypadku innego źródła pochodzenia paliwa niż wymienione w pkt 4, Wykonawca zobowiązany jest przed każdorazową dostawą przedstawić certyfikaty jakościowe oferowanego paliwa i uzyskać na dostawę zgodę Zamawiającego w formie pisemnej.”;

4)Część II Rozdział IV pkt 5 a) SIWZ „nazwę producenta paliwa”.

Ponadto, Odwołujący wniósł o przyznanie Odwołującemu od Zamawiającego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym wpisu, kosztów wynagrodzenia pełnomocnika oraz kosztów dojazdu na rozprawę, zgodnie z dokumentującymi ich poniesienie rachunkami, które zostaną przedłożone na rozprawie.

Odwołujący podkreślał, że jest podmiotem od wielu lat działającym na rynku objętym przedmiotem zamówienia i prowadzi działalność gospodarczą polegającą na obrocie paliwami obejmującym realizację niniejszego zamówienia. Odwołujący zarzucał Zamawiającemu, że wskazane w treści odwołania postanowienia SIWZ stanowią nieuzasadnione obiektywnymi przesłankami naruszenie zasad równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji poprzez utrudnienie, a wręcz uniemożliwienie Odwołującemu skuteczne ubieganie się o uzyskanie przedmiotowego zamówienia.

W ocenie Odwołującego treść SIWZ i wzoru umowy zawiera postanowienia niezgodne z przepisami prawa, nieznajdujące uzasadnienia judykaturą ani specyfiką niniejszego zamówienia. Wymóg przedstawienia świadectwa jakości lub orzeczenia laboratoryjnego zawierającego nazwę producenta paliwa oraz uzyskanie zgody Zamawiającego na zmianę źródła pochodzenia paliwa jest nie tylko zupełnie niezrozumiałe, ale również w żaden sposób nie koresponduje ze specyfiką niniejszego zamówienia, tj.:

1)wykonawcą w niniejszym zamówieniu może być importer paliwa lub inny podmiot zajmujący się obrotem paliwami, a nie tylko producent, jego spółka handlowa lub jego pośrednik korzystający z baz paliw producenta;

2)obróć paliwami charakteryzuje się tym, że podmiot ma możliwość kupowania paliwa od różnych producentów z całej UE oraz z poza jej granic;

3)współpraca pomiędzy importerami a producentami ma charakter dynamiczny, (co jest właściwe dla rynku paliw), jej wielkość zależy od zaistniałej w danej chwili sytuacji na rynkach, stąd nie jest ww. branży znanym kształtowanie zobowiązań wieloletnich;

4)na etapie realizacji zamówienia, paliwa są przechowywane w wyspecjalizowanych bazach paliw, w zbiornikach których może znajdować się paliwo różnych producentów jednocześnie.

Odwołujący zaznaczał, iż obrót paliwami ciekłymi, w tym olejem napędowym, charakteryzuje się tym, że jednym z jego etapów jest magazynowanie paliw w wyspecjalizowanych bazach paliw. W bazach przechowywane jest paliwo różnych podmiotów, a szczególnie istotne jest to, że w jednym zbiorniku mogą znajdować się paliwa kilku dostawców pochodzące z różnych dostaw, spełniające wymagania jakościowe, określone stosownymi przepisami i normami. W jednym zbiorniku może znajdować się paliwo pochodzące zarówno z państw członkowskich Unii Europejskiej lub państw, z którymi Wspólnota Europejska zawarła umowy o równym traktowaniu przedsiębiorców, jak i nabyte w ramach importu. Zgodnie z zawartą przez Unimot umową składu paliwa z Operatorem Logistycznym Paliw Płynnych Sp. z o. o. Spółka wyraziła zgodę na wymieszanie jego paliw z innymi paliwami, o właściwościach spełniających te same Polskie Normy, znajdującymi się w zbiorniku zbiorczym i ustanowienie współwłasności mieszaniny w częściach ułamkowych, odpowiadających ilości paliw przyjętych na skład od Unimot.

Jednocześnie Odwołujący wskazywał, że importer nie ma wpływu na to, którego producenta paliwo akurat w danej chwili przeważa w zbiorniku. Akredytowane laboratoria OLPP Sp. z o.o. wystawiając świadectwo jakości magazynowanego paliwa nie podają na tych świadectwach producenta paliwa, gdyż nie są w stanie określić pochodzenia mieszanki tego produktu. Istotnym jest fakt, aby paliwo spełniało normę PN-EN oraz było zgodne z Rozporządzeniem Ministra Gospodarki w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych. Pozostawienie aktualnych wymagań przez Zamawiającego faworyzuje dostawców mogących korzystać z baz paliw producentów krajowych, tj. PKN ORLEN S.A. oraz LOTOS S.A., a tym samym oferujących tylko produkt pochodzący od tych dwóch

producentów krajowych. Na świadectwach jakości wydawanych przez laboratoria polskich producentów pojawia się nazwa producenta, gdyż w zbiornikach znajduje się tylko i wyłącznie produkt producenta krajowego.

Ponadto zauważał, że Zamawiający nie może kształtować polityki handlowej wykonawcy. To jedynie wykonawca decyduje o tym kto jest jego dostawcą paliwa spełniającego normy określone polskim prawem. Postanowienie określone w § ust.4 pkt b) wzoru umowy dotyczy temperatury zablokowania zimnego filtra i temperatury mętnienia

przypisany do benzyny bezołowiowej 95 nie odnosi się do tego rodzaju paliwa, tylko do oleju napędowego.

Zamawiający w dniu 8 listopada 2017 r. zamieścił na stronie internetowej kopię odwołania wraz z wezwaniem wykonawców do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

Żaden wykonawca nie zgłosił przystąpienia do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie.

**Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przekazaną do Prezesa Izby w dniu 10 listopada 2017 r., jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron, złożone podczas rozprawy Izba ustaliła i zważyła, co następuje.**

Przedmiotem postępowania jest dostawa oleju napędowego, benzyny bezołowiowej 95 dla Miejskiego Zakładu Komunikacji Spółka z o.o. w Ostrołęce w okresie I 2018 – XII 2018.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwotę określoną w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba ustaliła, iż stan faktyczny postępowania (treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia) nie jest sporny między stronami.

Zgodnie z §1 ust 4 i 5 wzoru umowy *Wykonawca oferuje do sprzedaży na rzecz Zamawiającego:*

a) **olej napędowy** pochodzący z ..... jakościowo zgodny z parametrami przedstawionymi w ofercie złożonej przez Wykonawcę oraz PN-EN 590:2013-

12 oraz w Rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 października 2015r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz. U. 2015, poz. 1680) oraz dostosowany przy każdorazowej dostawie pod względem temperatury zablokowania zimnego filtra i temperatury mętnienia do aktualnie panujących krajowych warunków klimatycznych.

b) **benzynę bezołowiową 95** pochodzącą z ..... jakościowo zgodną z parametrami przedstawionymi w ofercie złożonej przez Wykonawcę oraz spełniającą wymagania zawarte w normie PN-EN 228:2013-04 oraz w Rozporządzeniu Ministra Gospodarki z dnia 9 października 2015r. w sprawie wymagań jakościowych dla paliw ciekłych (Dz. U. 2015, poz. 1680) oraz dostosowaną przy każdorazowej dostawie pod

względem temperatury zablokowania zimnego filtra i temperatury mętnienia do aktualnie panujących krajowych warunków klimatycznych.

W przypadku innego źródła pochodzenia paliwa niż wymienione w pkt 4, Wykonawca zobowiązany jest przed każdorazową dostawą przedstawić certyfikaty jakościowe oferowanego paliwa i uzyskać na dostawę zgodę Zamawiającego w formie pisemnej.

Ponadto, zgodnie z Częścią II Rozdziału IV pkt 5 a) SIWZ Wykonawca jest obowiązany dostarczyć do każdej dostawy komplet niezbędnych dokumentów dotyczących dostarczanego oleju napędowego, benzyny bezołowiowej 95: Aktualne świadectwo jakości albo orzeczenie laboratoryjne dla dostarczonej dostawy, zawierające co najmniej następujące dane: nazwę produktu i nr normy, której produkt odpowiada, nazwę producenta paliwa, datę sporządzenia, nazwę laboratorium, oznaczenia parametrów fizyko - chemicznych produktu, podpisy upoważnionych osób uwierzytelniających powyższe dane.

Odwołujący wskazał na rozprawie, że jest w stanie dostarczyć świadectwa jakości potwierdzające jakość paliw, natomiast irrelewantne pozostaje samo źródło jego pochodzenia. Żądanie Zamawiającego wskazywania nazwy producenta jest nieuzasadnione, bowiem preferuje krajowych dostawców. Podnosił również, iż kwestionowane postanowienie narusza art. 29 ust. 2 i 3 ustawy Pzp.

Zamawiający podkreślał, iż nie faworyzuje żadnego producenta ani wykonawcy. Wskazywał, że krąg wykonawców jest szeroki, a postanowienia SIWZ nie wyeliminowały również importerów paliwa. W jego ocenie źródło pochodzenia paliwa ma znaczenie, gdyż zgodnie z Rozdziałem IV pkt 5 SIWZ zamierza to paliwo również odsprzedawać. W jego ocenie Odwołujący może złożyć ofertę w postępowaniu, nic bowiem nie stoi na przeszkodzie,

by jeden ze zbiorników z paliwem pochodził od jednego producenta.

**Izba zważyła, co następuje.**

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi art. 189 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Izba postanowiła o umorzeniu odwołania w zakresie zarzutu dotyczącego postanowienia określonego w §1 ust. 4 lit. b) wzoru umowy, tj. „oraz dostosowaną przy każdorazowej dostawie pod względem temperatury zablokowania zimnego filtra i temperatury mętnienia do aktualnie panujących krajowych warunków klimatycznych”.

Zamawiający oświadczył na posiedzeniu z udziałem stron, że uwzględnia ww. zarzut i dokona stosownej modyfikacji, zgodnie z żądaniem Odwołującego. Stosownie do art. 186 ust. 4a ustawy Pzp w przypadku uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów w części, gdy p o jego stronie do postępowania odwoławczego nie przystąpił w terminie żaden

wykonawca, a odwołujący nie wycofał pozostałych zarzutów, Izba rozpoznaje odwołanie w zakresie pozostałych zarzutów. Art. 186 ust. 2 ustawy Pzp zobowiązuje Zamawiającego (w przypadku uwzględnienia zarzutów) do wykonania, powtórzenia lub unieważnienia czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Zatem, rozstrzygnięcie odwołania w części, której nie dotyczy już spór pomiędzy stronami jest bezcelowe. Jednocześnie informacja o częściowym umorzeniu postępowania odwoławczego winna znaleźć odzwierciedlenie w sentencji orzeczenia, a nie w uzasadnieniu. Art. 196 ust. 4 ustawy Pzp, określający wyczerpująco elementy treści uzasadnienia wyroku wydanego przez Izbę nie zawiera informacji o możliwości zamieszczenia w uzasadnieniu wyroku jakiegokolwiek rozstrzygnięcia. Powyższe potwierdza uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2016 r., sygn. akt III CZP 111/15, uznająca za wadliwą praktykę Izby orzekania w uzasadnieniu wyroku, a nie w jego sentencji o części zarzutów i żądań zawartych w odwołaniu. W zakresie konieczności zamieszczenia w sentencji wyroku informacji o częściowym umorzeniu postępowania odwoławczego podzielono stanowisko przedstawione przykładowo w wyroku KIO z dnia 26 października 2016 r., sygn. akt KIO 1922/16, wyroku KIO z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt KIO 2138/16, wyroku KIO z dnia 28 grudnia 2016 r., sygn. akt KIO 2357/16.

Izba nie dopuściła i nie przeprowadziła wnioskowanego przez Odwołującego dowodu z zestawienia postępowań przetargowych na okoliczność wykazania, iż inni zamawiający w dwunastu przykładowo wybranych postępowaniach nie stawiali wymogu wskazania nazwy producenta. Izba uznała, że przeprowadzenie ww. dowodu spowodowałoby wyłącznie zwłokę w postępowaniu (art. 190 ust. 6 ustawy Pzp). Ponadto, sam fakt iż inne podmioty w sposób odmienny formułowały warunki postępowania nie może stanowić zarzutu wobec Zamawiającego.

Izba nie dopuściła również i nie przeprowadziła wnioskowanego przez Odwołującego dowodu z kopii referencji wystawionych przez innych zamawiających. Przedłożone niepoświadczone kserokopie nie są dokumentem. Kserokopia, jako mająca cechy dowodu wtórnego, wymaga potwierdzenia jej zgodności z oryginałem. Zatem, jeżeli pismo nie może być uznane za dokument, nie może być ono podstawą do prowadzenia dowodu. Ponadto, fakt że Odwołujący wykonał należycie dostawę na rzecz innych podmiotów pozostaje bez znaczenia dla niniejszej sprawy, gdyż przedłożone referencje zostały przedstawione na dowód istnienia okoliczności, która nie jest przedmiotem sporu.

Izba nie dopuściła także i nie przeprowadziła wnioskowanych przez Zamawiającego dowodów z zestawienia prezentującego podstawowe warunki udziału w postępowaniu i liczbę oferentów w postępowaniach prowadzonych w latach 2009-2017 oraz zestawienia

sprzedaży ilości oleju napędowego na stacji paliw Zamawiającego w latach 2010-2016, zestawienia obrotów za lata 2011-2017, a także zestawienia przychodów i kosztów za 2010

r. Izba uznała, że ww. dowody są nieprzydatne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Dotyczą bowiem danych, które nie są przedmiotem oceny w toku niniejszego postępowania odwoławczego.

Odwołanie, w części rozpatrywanej merytorycznie, nie zasługiwało na uwzględnienie.

W ocenie Izby, odwołanie podlega oddaleniu z uwagi na treść art. 179 ust. 1 ustawy Pzp. Przepis ten konstytuuje materialnoprawne przesłanki skuteczności odwołania wskazując, że przysługuje ono wykonawcy, który ma lub miał interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy Pzp. Wyżej wymienione przesłanki winny zachodzić łącznie, a ciężar ich wykazania spoczywa zawsze na podmiocie korzystającym ze środka ochrony prawnej. W niniejszym stanie faktycznym Izba nie stwierdziła zaistnienia ostatniej z okoliczności wskazanych w treści art. 179 ust. 1 ustawy Pzp, a to naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp.

Biorąc pod uwagę również fakt, że zgodnie z art. 192 ust. 7 ustawy Pzp Izba może orzekać wyłącznie o zarzutach wskazanych w odwołaniu, zaś sam zarzut składać musi się z przytoczenia przepisu Pzp i wskazania

okoliczności (faktycznych i prawnych), w których odwołujący upatruje jego naruszenia, należało poddać ocenie zarzut sformułowany w *petitum* odwołania. Jako chybiony należy uznać zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, bowiem nie może on stanowić samodzielnej podstawy zarzutu odwołania. Zasady prowadzenia postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego ulegają konkretyzacji na gruncie dalszych przepisów ustawy Pzp, odnoszących się do określonych uprawnień i obowiązków zamawiającego. Jeśli czynność lub zaniechanie zamawiającego dotyczy konkretnych przepisów to odwołujący powinien skonstruować zarzut poprzez wskazanie zasady i konkretnego przepisu, tak np. KIO w wyroku z dnia 12 lutego 2015 r., sygn. akt KIO 176/15, czy w wyroku z dnia 11 kwietnia 2013 r., sygn. akt KIO 589/13.

Gdyby jednak rozpatrywać zarzut naruszenia zasady określonej w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, należałoby go powiązać chociażby, jak to próbował czynić Odwołujący na rozprawie, z art. 29 ustawy Pzp. Izba uznała jednak, że ten zarzut nie był formalnie podniesiony przez Odwołującego w odwołaniu, zaś niedopuszczalne byłoby rozszerzenie zarzutów w toku rozprawy. Nie mogła zatem być brana pod uwagę argumentacja podniesiona dopiero na rozprawie w odniesieniu do naruszenia art. 29 ustawy Pzp – w istocie stanowiła ona niedopuszczalne, w myśl art. 192 ust. 7 ustawy Pzp, rozszerzenie zarzutów odwołania.

Jedynie na marginesie, należy wskazać, iż właściwie każdy opis przedmiotu zamówienia i związane z tym wymagania Zamawiającego mogą pośrednio lub bezpośrednio ograniczać konkurencję preferując jednych, a dyskryminując innych wykonawców. Nie oznacza to jednak, że naruszono ustawę Pzp, jeśli wszyscy wykonawcy muszą spełnić te same warunki, tj. przedkładać te same dokumenty dotyczące dostarczanego paliwa. Ograniczenia uczciwej konkurencji nie należy interpretować jako „równanie w dół”, aby każdy chętny mógł wziąć udział w postępowaniu, ale jako dążenie do uzyskania jak najlepszych ofert, w tym obejmujących jak najlepszy produkt, podobnie wyrok KIO z dnia 1 września 2015 r., sygn. akt. KIO 1790/15.

Zamawiający ma prawo określić przedmiot zamówienia tak, aby uzyskać oczekiwany efekt, nawet jeśli wyklucza to możliwość dopuszczenia do realizacji zamówienia wszystkich wykonawców działających na rynku. Prawem zamawiającego jest takie opisanie przedmiotu zamówienia, którego realizacja zaspokoi w najszerszym kontekście określone potrzeby, dlatego też może wskazywać na konkretne wymogi jakie ma spełniać wykonawca, poprzez np. wykazanie się odpowiednimi dokumentami zawierającymi konkretne elementy (np. nazwę producenta paliwa). Stawiając zaś konkretne wymogi Zamawiający działa zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy Pzp, opisując przedmiot zamówienia w sposób jednoznaczny, wyczerpujący oraz za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 Prawa zamówień publicznych oraz w oparciu o przepisy § 3 i § 5 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 ze zm.). Izba zaliczyła do kosztów postępowania wpis wniesiony przez Odwołującego w kwocie 15.000,00 zł oraz koszty Zamawiającego stwierdzone fakturą VAT złożone przed zamknięciem rozprawy obejmujące wynagrodzenie pełnomocnika.

**Przewodniczący.....**