

Sygn. akt: KIO 3461/25

WYROK

z dnia 29 września 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Justyna Tomkowska

Członkowie: Agnieszka Trojanowska
Renata Tubisz

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **26 września 2025 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **18 sierpnia 2025 roku** przez wykonawcę **WAN-BUS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim** (Odwołujący) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Gmina Pruszcz Gdański siedzibą w Juszkowie**

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ponowne badanie i oceny oferty, w tym wykluczenie Wykonawców: (1) K.K. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą MILA z siedzibą

w Rokitnicy oraz (2) J.K. prowadzących działalność gospodarczą pod firmą „G.” Przewóz Osób Niepełnosprawnych Usługi Transportowe i inne z siedzibą w Pruszczu Gdańskim, na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp oraz odrzucenie ich ofert na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp;

2. kosztami postępowania obciąża **Zamawiającego – Gminę Pruszcz Gdański z siedzibą w Juszkowie** w następujący sposób:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3 598 zł 98 gr** (słownie: trzech tysięcy pięciuset dziewięćdziesięciu ośmiu złotych dziewięćdziesięciu ośmiu groszy) poniesioną przez **Odwołującego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, oraz kwotę **676 zł 00 gr** (słownie: sześciuset siedemdziesięciu sześciu złotych zero groszy) poniesioną przez **Zamawiającego** tytułem kosztów pojazdu;

2.2. zasądza od **Zamawiającego – Gminy Pruszcz Gdański siedzibą w Juszkowie** na rzecz **Odwołującego - WAN-BUS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim** kwotę **18 598 zł 98 gr** (słownie: osiemnastu tysięcy pięciuset dziewięćdziesięciu ośmiu złotych dziewięćdziesięciu ośmiu groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

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:

.....

Członkowie:

.....

.....

KIO 3461/25

UZASADNIENIE

Zamawiający: Gmina Pruszcz Gdański siedzibą w Pruszczu Gdańskim prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym - przetarg nieograniczony, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) na *Dowóz i odwóz dzieci i młodzieży niepełnosprawnej z terenu Gminy Pruszcz Gdański do placówek oświatowych i z placówek oświatowych wraz z zapewnieniem opieki w czasie przewozu w roku szkolnym 2025/2026 i 2026/2027*. Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Dz.U. UE z dnia 15.06.2025, OJ S 110/2025, nr 376479-2025.

Dnia 18 sierpnia 2025 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 ustawy Pzp odwołanie złożył podmiot WAN-BUS Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Grodzisku Mazowieckim, dalej jako „Odwołujący”.

Odwołujący powziął wiadomość o czynnościach i zaniechaniach Zamawiającego dnia 8 sierpnia 2025 r., kiedy zamieszczono informację o wyborze oferty najkorzystniejszej. Termin na złożenie odwołania został zachowany. Odwołujący uścił wpis od odwołania w kwocie stosownej na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych.

Odwołanie złożono wobec czynności dokonanej przez Zamawiającego polegającej na dokonaniu wyboru oferty Wykonawcy M.K. z siedzibą w Rokitnicy.

Odwołujący postawił Zamawiającemu zarzuty naruszenia:

1)art. 226 ust. 1 pkt. 7 PZP w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 16.02.2007 r.

o ochronie konkurencji i konsumentów (tj. Dz. U. 2024, poz. 1616) polegające na dokonaniu wyboru i zaniechaniu odrzucenia oferty Wykonawcy MILA K.K. jako złożonej

w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, mimo iż jej złożenie stanowiło czyn nieuczciwej konkurencji z powodu zmywy przetargowej (uzgadniania treści oferty z Wykonawcą J.K. Przewóz osób niepełnosprawnych. Usługi transportowe i inne), w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 PZP z powodu dokonania wyboru i zaniechania wykluczenia z postępowania tego Wykonawcy, pomimo zaistnienia podstawy do stwierdzenia, że zawarł on porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji z Wykonawcą J.K..

Odwołujący wskazał, że ma interes prawny we wniesieniu odwołania, gdyż jest wykonawcą w rozumieniu ustawy Pzp i ubiegał się o udzielenie przedmiotowego zamówienia. W wyniku naruszenia dokonanego przez Zamawiającego poprzez wybór oferty MILA K.K. i jej nieodrzućenie ze względu na zawarcie porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji w postaci zmywy przetargowej, czy też nie wykluczenie Wykonawcy, uniemożliwił Odwołującemu uzyskanie zamówienia. Oferta Odwołującego mogłaby zostać uznana za najkorzystniejszą zatem czynności Zamawiającego dokonane z naruszeniem Pzp pozbawiają Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia publicznego, co ma bezpośredni wpływ na wynik tego postępowania. Gdyby Zamawiający prawidłowo zastosował się do przepisów Pzp Odwołujący miałby szansę uzyskać przedmiotowe zamówienie.

Odwołujący wnosil o uwzględnienie odwołania w całości oraz o:

1)unieważnienie czynności wyboru oferty Wykonawcy MILA K.K.,

2)wykluczenie z postępowania MILA K.K. oraz J.K. „G.” na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 PZP lub też odrzucenie ich ofert na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP,

3)ponowne dokonanie oceny ofert i wybór najkorzystniejszej oferty z pominięciem oferty MILA K.K..

Zamawiający ogłosił postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie usługi pod nazwą: Dowóz i odwóz dzieci i młodzieży niepełnosprawnej z terenu Gminy Pruszcz Gdański do placówek oświatowych i z placówek oświatowych wraz z zapewnieniem opieki

w czasie przewozu w roku szkolnym 2025/2026 i 2026/2027. Zamawiający sporządził informację z otwarcia ofert. Wpłynęły oferty od Wykonawców J.K. Przewóz osób niepełnosprawnych, MILA K.K. oraz oferta Odwołującego.

W toku postępowania Odwołujący sporządził pisma do Zamawiającego ostrzegając, iż prawdopodobnie Wykonawcy MILA K.K. oraz J.K. Przewóz osób niepełnosprawnych są w zmywie przetargowej, zawarli porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji i wspólnie przygotowali oferty w przedmiotowym postępowaniu. Odwołujący posiada wiedzę popartą materiałem dowodowym, że K.K. jest córką brata J.K., a zatem mamy do czynienia z powiązaniem rodzinnym. Jej nazwisko panieńskie odpowiada nazwisku Pana K., co potwierdza więź rodzinną, mającą wpływ na relacje pomiędzy tymi wykonawcami i stwarzającą ryzyko działania w zmywie.

Ponadto po dokonaniu analizy złożonych przez Wykonawców ofert Odwołujący ustalił, że oferty obu Wykonawców zostały przygotowane na tym samym komputerze przez tę samą osobę, a metadane plików wykazują, że osobą przygotowującą oferty była K.K., zarówno swoją, jak i J.K.. Tożsamość osoby przygotowującej oferty wskazuje na brak rzeczywistej konkurencji pomiędzy tymi podmiotami.

Co prawda Zamawiający wezwał obu Wykonawców do złożenia wyjaśnień w zakresie relacji osobistych i tożsamości autora obu ofert i współpracy przy składaniu ofert. Zamawiający słusznie wskazał, że zgodnie z treścią przepisu wystarczy oparcie się na wiarygodnych przesłankach, że doszło do porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji, nie ma wymogu udowodnienia powyższego przez Zamawiającego. W odpowiedzi na wezwanie K.K. potwierdziła relację rodzinną z J.K.. Wskazała również na relację gospodarczą - podkreślając, że pracuje w firmie G. od 2017 roku na podstawie umowy o pracę. Powyższa przesłanka jest w ocenie Odwołującego kolejną przesłanką potwierdzającą zawarcie porozumienia zakłócającego konkurencję. Ponadto K.K. potwierdziła, iż obie oferty zostały sporządzone na komputerze należącym do J.K., którym na co dzień posługuje się ona osobiście. Nawet zatem jeśli jak sama twierdzi fizycznie obie oferty nie zostały przez nią sporządzone, czemu jednak ciężko dać wiarę, to miała ona swobodny dostęp do oferty K., która została stworzona wcześniej i bez problemu mogła sporządzić swoją ofertę znając ceny firmy G..

W ocenie Odwołującego brak jest wątpliwości, że obaj przedsiębiorcy zawarli ze sobą porozumienie ograniczające konkurencję, bowiem świadczy o tym już sam fakt, że K.K. jest pracownikiem Pana K. i to właśnie na

komputerze przypisanym bezpośrednio do niej, z którego korzysta na co dzień, na którym pracuje, zostały przygotowane obie oferty. Nadto skoro K.K. czynności związane ze swoją działalnością gospodarczą wykonuje w miejscu pracy, a więc w siedzibie J.K., to de facto prowadzi swoją działalność w miejscu prowadzenia działalności Pana K. za jego wiedzą i przyzwoleniem. Stanowi to kolejną przesłankę potwierdzającą zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję przez współpracujących ze sobą przedsiębiorców.

Należy również zaznaczyć, że Pani K. jako pracownik Pana K. ma interes w zwycięstwie Pana K. w konkretnych przetargach, skoro przygotowuje oferty jego firmy.

Powiązania gospodarcze widoczne są również w referencjach składanych w postępowaniu, które to pomimo że zawierały błędy, zostały one nadzwyczajnie sprostowane przez K.K.. Referencje K.K. posiadała także od J.K., wystawione w okresie, w którym nie prowadziła działalności gospodarczej, co stanowi kolejną przesłankę sugerującą nieprawidłowości i przemawiającą za potwierdzeniem zawarcia przez tych Wykonawców umowy przetargowej.

Z wiedzy Odwołującego wynika również, iż K.K. nie dysponuje tak dużą ilością autobusów niezbędną do realizacji zamówienia, które są zgodne z wymogami Zamawiającego. Z innych postępowań Odwołujący ma wiedzę, iż K.K. użycza lub najmuje pojazdy od J.K. na poczet wzięcia udziału w konkretnych postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych. Wobec tego nieunikniona była rozmowa obu Wykonawców o postępowaniu przed składaniem ofert, skoro K.K. będzie korzystała z jego pojazdów przy realizacji zamówienia. Nie mogą zatem bronić się przesłanką, że rzekomo nie posiadali wiedzy o składanych przez siebie ofertach.

Pomimo powyższych okoliczności Zamawiający dokonał wyboru oferty K.K.. Z działaniem Zamawiającego nie sposób się zgodzić. Zamawiający swoim działaniem naruszył art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, który stanowi, że z postępowania

o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, jeżeli zamawiający posiada uzasadnione podstawy, aby sądzić, że wykonawca zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji, w szczególności umowę przetargową. Tego rodzaju działanie podważa fundamentalne zasady systemu zamówień publicznych, takie jak uczciwa konkurencja, przejrzystość i równe traktowanie wykonawców. Odwołujący wnosił o odrzucenie obu ofert jako złożonych z naruszeniem przepisów ustawy Pzp oraz zasad uczciwej konkurencji.

Dla wystąpienia przesłanki z art. 108 ust. 5 ustawy Pzp wystarczające jest jedynie uprawdopodobnienie, a nie udowodnienie, że doszło do zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję. W orzecznictwie KIO czy sądów powszechnych wskazuje się na okoliczności, które mogą uprawdopodobniać zawarcie takiego porozumienia.

W takiej sytuacji orzecznictwo dopuszcza możliwość posługiwania się m.in. dowodami pośrednimi oraz domniemaniami faktycznymi. Z natury rzeczy strony zawierające niedozwolone porozumienie starają się ten fakt ukryć, co powoduje, że brak jest w tym zakresie dowodów bezpośrednich. Dowody bezpośrednie to dowody z pierwszej ręki, pochodzące od uczestników spotkań i bezpośrednio wskazujące na jego uczestników, mogą one występować zarówno w formie pisemnej, jak i ustnej relacji przedstawionej później. Dowody pośrednie, zwane też poszlakami, dotyczą faktu dowodowego, ubocznego. Sąd Najwyższy w wyroku

z dnia 9 sierpnia 2006 r. (III SK 6/06, LEX nr 354144) uznał za dopuszczalne w sprawach

z zakresu ochrony konkurencji stosowanie domniemań faktycznych, z których można wyprowadzić wnioski o istnieniu porozumienia ograniczającego konkurencję. Same relacje rodzinne mogą stanowić taką przesłankę - przykładowo w wyroku Sądu Apelacyjnego

w Warszawie sygn. VII Aga 1121/18 sąd wskazywał na relację rodzinną i korzystanie ze wspólnego placu załadunkowego.

W przedmiotowej sprawie nie tylko występuje bliska relacja rodzinna pomiędzy oferentami oraz gospodarcza i pracownicza, ale co więcej wystąpiła także przesłanka przygotowania obu ofert przez tę samą osobę czy wspólnie - co tym bardziej przemawia za przyjęciem, że doszło do zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję.

Zgodnie art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r.

o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Ma to związek z nałożonym na zamawiającego obowiązkiem stworzenia na gruncie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego ram dla uczciwego konkurowania podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne oraz zobligowaniem wykonawców do uczciwego konkurowania o wybór ich oferty. W przedmiotowej sprawie bezspornie postępowanie wybranego Wykonawcy nie spełnia przesłanek uczciwego konkurowania. Czynem nieuczciwej konkurencji jest m.in. tzw. umowa przetargowa. Ustawowa definicja umowy przetargowej została określona w art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.k. Umowa przetargowa to porozumienia, których celem lub skutkiem są wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny.

Celem zmywy przetargowej jest doprowadzenie do udzielenia zamówienia konkretnemu wykonawcy. Działanie takie jest sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami i stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, określony w art. 3 ust. 1 u.z.n.k.

Zamawiający nie ma obowiązku udowodnienia zaistnienia zmywy przetargowej.

Jak słusznie wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 28.02.2022 r., KIO 296/22, KIO 344/22, LEX nr 3366543 „Podkreślenia wymaga przy tym, że ustawa nie obowiązuje zamawiającego do udowodnienia zaistnienia zmywy przetargowej, co uznać należy za rozwiązanie w pełni zasadne - zmywy tego rodzaju ze swej natury są utrzymywane przez zainteresowanych wykonawców w tajemnicy. Z tego też względu zamawiający może podjąć decyzję o odrzuceniu ofert takich wykonawców w oparciu o poszlaki. Ustawa nie wymaga również, by to zamawiający prowadził postępowanie wyjaśniające w kierunku potwierdzenia zaistnienia zmywy przetargowej między wykonawcami - zgodnie z przytoczonym przepisem wystarczające jest oparcie się przez zamawiającego na wiarygodnych przesłankach. Dlatego też zamawiający ma prawo skorzystać z informacji (wiarygodnych przesłanek) ustalonych przez inne podmioty. Zamawiający może oczywiście przeprowadzić własne postępowania mające na celu weryfikację uzyskanych danych, ale ustawa nie nakłada na niego takiego obowiązku”. Warty uwagi jest sposób uzasadnienia dokonany przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z 19.01.2022 r., KIO 3745/21, LEX nr 3333225: „Dla wykazania istnienia niedozwolonego porozumienia antykonkurencyjnego możliwe jest zastosowanie domniemań faktycznych, ponieważ porozumienia tego rodzaju (dokonane w jakiegokolwiek formie) nie tylko nie przybierają postaci pisemnych umów, lecz nawet są otaczane przez samych biorących w nich udział przedsiębiorców pełną dyskrecją. W sądownictwie powszechnym za dopuszczalne uznaje się wykazanie istnienia zmywy przetargowej za pomocą dowodów pośrednich. Brak bowiem dopuszczalności dowodów pośrednich

w praktyce ograniczałby stosowanie zakazu praktyk ograniczających konkurencję. Istnienie więc zmywy przetargowej musi być wywnioskowane ze zbiegu wielu okoliczności

i wskazówek, które w przypadku braku innego spójnego wyjaśnienia rozpatrywane łącznie mogą stanowić dowód naruszenia reguł konkurencji. Przedstawione dowody poszlakowe muszą stanowić pewien zbiór faktów, z których łącznie można wyprowadzić tylko jeden wniosek - o zmywie przetargowej, zaś inne wnioski, inne możliwości uzasadnienia zaistniałych faktów muszą zostać odrzucone, jako sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego”.

W przedmiotowej sprawie istnieje wiele powiązań osobistych, gospodarczych, pracowniczych, które to przy okoliczności sporządzenia oferty przez jedną osobę czy też wspólnie na tym samym komputerze, do którego dostęp mają oboje Wykonawcy stanowi łącznie wiarygodne przesłanki prowadzące do przyjęcia, że zaistniało niedozwolone porozumienie. Oferty konkurencyjne powinny być przygotowywane i składane niezależnie. Dopuszczenie do oceny ofert pochodzących od podmiotów działających w porozumieniu wypacza w tym przypadku wynik postępowania.

Odwołujący zwrócił również uwagę na schemat postępowania obu Wykonawców

w innych postępowaniach, który ewidentnie świadczy o zawartej zmywie przetargowej nie tylko obejmującej przedmiotowe postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego - ale także inne postępowania przetargowe. Jako przykład podano postępowanie przeprowadzone w Gminie Suchy Dąb w 2024 roku pod nazwą „Dowożenie i opieka podczas przewozu uczniów niepełnosprawnych do placówek specjalnych w okresie od 2 września 2024 do 27 czerwca 2025 r.” - ogłoszenie nr 2024/BZP 00366200/01 z dnia 14.06.2024 r. W tamtym postępowaniu oferty złożyli analogicznie poza Odwołującym także K.K. i J.K.. Pomimo iż oferta K.K. została wybrana jako najkorzystniejsza to nie dopełniła ona obowiązku przedłożenia właściwych dokumentów przed podpisaniem umowy odmawiając jej podpisania, co skutkowało wyborem następnego w kolejności Wykonawcy czyli J.K.. Nie jest to odosobniony przypadek, tego rodzaju działania obie firmy wielokrotnie podejmowały w innych przetargach.

W orzecznictwie zwraca się uwagę, iż jedna przesłanka na przykład bliskich relacji osobistych czy gospodarczych nie może prowadzić do automatycznego przyjęcia, że przedsiębiorcy zawarli porozumienie ograniczające konkurencję. Jednakże już zbiór tychże przesłanek, tak w tym przypadku prowadzić powinien do przyjęcia domniemania, że do takiego porozumienia doszło. Przykładowo w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie sygn. akt VII ACa 964/17 Sąd przyjął, iż zarówno więzy pokrewieństwa, jak i prowadzenie działalności pod tym samym adresem na podobnym rynku i występowanie w tych samych przetargach, wspomagając się wzajemnie np. referencjami prowadzi już do przyjęcia domniemania

o zawarciu porozumienia ograniczającego konkurencję.

W orzeczeniu KIO 260/25 Krajowa Izba Odwoławcza oceniła, iż w sprawie zaistniały okoliczności skutkujące odrzuceniem oferty w trybie art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP. Izba wskazała, iż podstawy podejrzenia zmywy przetargowej stanowią m.in. relacje rodzinne, wykonywanie działalności gospodarczej pod tymi samymi adresami, adresy email świadczące

o powiązaniach gospodarczych. Jak uznała KIO każda z powyższym przesłanek rozpatrywana oddzielnie nie stanowi dowodu na zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję - okoliczności te jednak należy rozpatrywać łącznie. Ponadto realizacja takich czynności jak niezłożenie dokumentów na wezwanie Zamawiającego skutkujące odrzuceniem

oferty jednego Wykonawcy i wyborem kolejnego Wykonawcy powiązanego z tym pierwszym potęgują domniemanie, że nastąpiło wzajemne porozumienie tychże Wykonawców. Wystarczający jest jeden taki przypadek aby uznać, że wykonawcy współpracują ze sobą

w ramach porozumienia ograniczającego konkurencję. W tej sprawie mamy do czynienia z całym wachlarzem przesłanek prowadzących do domniemania o zawarciu zмовы przetargowej. W działaniu Wykonawców K.K. i J.K. zdarzały się przypadki nie tylko wspólnego przygotowywania ofert, ale także świadomego nieskładania dokumentów na wezwanie Zamawiającego przez p.K. w celu uzyskania zamówienia przez p.K.. Oczywistym jest, że w tym postępowaniu nie mieli oni potrzeby podjąć analogicznego działania, bowiem jako drugą najlepszą ofertę oceniono ofertę Odwołującego, która to w sytuacji rezygnacji K.Kamińskiej zostałaby wybrana jako najkorzystniejsza, co nie byłoby w ich interesie.

Podsumowując, zdaniem Odwołującego opisane okoliczności faktyczne i prawne uzasadniają konieczność wniesienia odwołania. W oparciu o wskazane okoliczności stwierdzić należy, iż czynność wyboru oferty Wykonawcy MILA K.K. jest nieprawidłowa

i dokonana z naruszeniem przepisów ustawy PZP, co winno skutkować uwzględnieniem odwołania w całości.

Odwołujący wnosil o unieważnienie czynności wyboru, wykluczenie z postępowania MILA K.K. oraz J.K. „G.” na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 PZP lub też odrzucenie ich ofert na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 PZP oraz o ponowne dokonanie oceny ofert i wybór najkorzystniejszej oferty z pominięciem oferty MILA K.K..

Uwzględnienie zarzutów ma bezpośredni wpływ na wybór najkorzystniejszej oferty.

Za wysoce prawdopodobne należy uznać zawarcie porozumienia ograniczającego konkurencję pomiędzy Wykonawcami K.K. i J.K. biorąc pod uwagę szereg okoliczności przedstawionych w odwołaniu. Skorzystanie ze środka ochrony prawnej przez Odwołującego jest w pełni konieczne i uzasadnione.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk Stron, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Do postępowania odwoławczego w aktach sprawy po żadnej ze stron nie zarejestrowano zgłoszenia przystąpienia.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, wnosząc o jego oddalenie w całości.

Na podstawie dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego Izba ustaliła, że Zamawiający art. 108 ust. 1 pkt. 5 ustawy Pzp, wezwał wykonawców MILA i G. do złożenia wyjaśnień w związku z podejrzeniem zмовы przetargowej.

1) Zamawiający wezwał do wyjaśnienia relacji osobistych między wykonawcami Panią.K. prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą MILA i Pane.J.. Zgodnie z informacją zawartą w piśmie jednego z wykonawców oraz na podstawie danych dostępnych Zamawiającemu, Pani K.K. oraz Pan J.K. mogą pozostawać w bliskiej relacji rodzinnej. Proszono o potwierdzenie lub zaprzeczenie tej informacji i przedstawienie jej ewentualnego wpływu na niezależność ofert.

2) Zamawiający wezwał do wyjaśnień dotyczących tożsamości autora przekazanych ofert przez Panią K.K. i J.K., ponieważ analiza metadanych ofert złożonych przez Wykonawców wykazuje, że:

- Obie oferty zostały przygotowane przez osobę o identyfikatorze „K.K.”,
- Obie oferty zostały wygenerowane na tym samym komputerze/oprogramowaniu (Microsoft Word z wykorzystaniem iText 2.1.7 by 1T3XT).

Proszono o jednoznaczne wyjaśnienie:

- kto sporządzał ofertę,
- czy oferta była przygotowywana niezależnie od innego Wykonawcy,
- czy oferta powstała w ramach współpracy lub przy użyciu wspólnych zasobów technicznych.

3) Zamawiający wezwał do wyjaśnień dotyczących współpracy przy składaniu złożonych ofert przez wykonawców Panią K.K. i J.K.. Zamawiający zaznaczył, że oczekuje informacji, czy wykonawcy pozostają w jakiegokolwiek współpracy

w zakresie przygotowania lub składania ofert, a także czy doszło do wymiany informacji dotyczących treści ofert.

Zamawiający podał, że z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę jeżeli zamawiający może stwierdzić, na podstawie wiarygodnych przesłanek, że wykonawca zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji, w szczególności jeżeli należąc do tej samej grupy kapitałowej w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, złożyli odrębne oferty, oferty częściowe lub

wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, chyba że wykażą, że przygotowali te oferty lub wnioski niezależnie od siebie

Powyższy przepis nie wymaga od zamawiającego udowodnienia zawarcia porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji. Zgodnie

z treścią przepisu wystarczy oparcie się na wiarygodnych przesłankach. Zamawiający informuje, że brak odpowiedzi w wyznaczonym terminie lub nieprzekonujące wyjaśnienia mogą skutkować wykluczeniem wykonawcy z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP z uwagi na podejrzenie zawarcia porozumienia zakłócającego konkurencję.

Pani K.K. złożyła następujące wyjaśnienia, że pozostaje w relacji rodzinnej z Januszem K. prowadzącym działalność J.K. „GUCIO” Przewóz osób niepełnosprawnych Usługi transportowe i inne. J.K. jest jej wujkiem, a ona jego bratanicą. Wskazała, że pracuje w firmie G. od 2017r. na podstawie umowy o pracę na stanowisku koordynatora ds. przewozu osób niepełnosprawnych. Zdobyła doświadczenie, które pozwoliło założyć własną działalność Miła K.K., która także zajmuje się przewozem osób niepełnosprawnych. Zdobyła certyfikat kompetencji zawodowych oraz licencję na przewóz osób. Powiązania rodzinne nie powinny być tematem istotnym

w prowadzonym postępowaniu, ponieważ nie Wykonawcy nie są spokrewnieni w pierwszej linii i nie są powiązani kapitałowo. Prawo zamówień publicznych nie zakazuje, aby w jednym postępowaniu brały udział firmy, których właściciele są powiązani rodzinie.

Oferta Mili i Gucia zostały sporządzone na tym samym komputerze. Pani wysłała swoją ofertę podczas pracy – jest to komputer służbowy, firmowy, firmy G., na co dzień ona pracuje na nim, a J.K. nie posiada odrębnego komputera, gdyż nie potrzebuje go do bieżącej pracy, wystarcza mu telefon. Przygotował i przesłał ofertę firmy G., korzystając z naszego biurowego komputera. Nie ma dowodów świadczących o tym, że oferty dla firmy MILA I GUCIO zostały przygotowane przez jedną osobę. Nie doszło również między Wykonawcami do ustalania treści składanych ofert.

(...)

Dodatkowo w wyjaśnieniach podano, że Firma Wan-bus, która domaga się zapewne odrzucenia oferty jej firmy, jest firmą która świadczyła usługę przewozu osób niepełnosprawnych dla Gminy Pruszcz Gdański przez ostatnie dwa lata. Umowa z tą firmą została zawarta nieprawidłowo, niezgodnie z zapisami swz. Przedstawione przez tę firmę pojazdy do realizacji zamówienia były inne niż podane w ofercie, co Gmina zaakceptowała (autobusy, które nie powinny w ramach tej umowy przewozić dzieci). Firma Wan-bus nie odpowiadała na pisma wzywające do wyjaśnień nieprawidłowo świadczonej usługi, za co była karana przez Gminę. Kontrola pojazdów podczas realizacji umowy przeprowadzona przez Gminę wykazała, że pojazdy są nieprzystosowane do przewozu osób niepełnosprawnych, a Wykonawca oświadczał, że są przystosowane. Pojazdy z windami do załadunku wózków niepełnosprawnych nie posiadały przeglądów UDT. Wan-bus również nie pokazał wszystkich pojazdów, które deklarował do realizacji zamówienia. Nieprawidłowości realizacji tej umowy było dużo, są to tylko sytuacje z pierwszego roku wykonywania umowy, potem zaprzestaliśmy monitorowania tej umowy, ponieważ nie przynosiło to żadnych rezultatów. Gmina nie zdecydowała się na rozwiązanie umowy z tym Wykonawcą (...). Firma Wan-bus powinna być zdyskwalifikowana z postępowania. Proszono o sprawdzenie dokumentacji z realizacji poprzedniej umowy, którą prowadził Pan LF i JS.

Właściciel firmy G. w złożonych wyjaśnieniach oświadczył, że:

- 1) K.K. prowadząca działalność Miła K.K. jest moją bratanicą,
- 2) Ofertę w wyżej wymienionym postępowaniu sporządziłem samodzielnie bez uzgadniania jej warunków z kimkolwiek,
- 3) Do wysłania oferty skorzystałem z komputera dostępnego w moim biurze, do którego dostęp również ma moja bratanica K.K., gdyż jest także pracownicą mojej firmy,
- 4) Oferta mojej firmy nie powstała w ramach współpracy z inną firmą.

Zamawiający dokonał wyboru oferty MILA, na co wniesiono odwołanie.

Biorąc poczynione ustalenia pod uwagę oraz stanowiska Stron i materiału dowodowego, Izba uznała, że odwołanie w całości zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę jeżeli zamawiający może stwierdzić, na podstawie wiarygodnych przesłanek, że wykonawca zawarł z innymi wykonawcami porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji, w szczególności jeżeli należąc do tej samej grupy kapitałowej

w rozumieniu ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, złożyli odrębne oferty, oferty częściowe lub wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, chyba że wykażą, że przygotowali te oferty lub wnioski niezależnie od siebie;

Na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z

2024 r., poz. 1616), przywołanej w petitum przez Odwołującego, zakazane są porozumienia, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji na rynku właściwym, polegające w szczególności na (...) uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu lub przez tych przedsiębiorców i przedsiębiorcę będącego organizatorem przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny. Przepis ten zawiera więc legalną definicję „porozumienia ograniczającego konkurencję” i przykładowy (niewyczerpujący) katalog takich porozumień.

Zatem aby oferta wykonawcy podlegała odrzuceniu z postępowania przy zastosowaniu wspomnianych regulacji, muszą zostać spełnione łącznie następujące przesłanki:

- a) miało miejsce zawarcie przez wykonawcę porozumienia z innymi wykonawcami,
- b) zawarte porozumienie musi mieć na celu zakłócenie konkurencji między wykonawcami w postępowaniu,
- c) zamawiający musi wykazać te okoliczności przy pomocy stosownych środków dowodowych.

Z przywołanego przepisu wynika więc, że niewystarczające jest wykazanie jakiegokolwiek porozumienia, ale musi to być porozumienie antykonkurencyjne. Zawarcie takiego rodzaju porozumienia musi być dowiedzione przez zamawiającego, na którym spoczywa ciężar dowodu w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

W analizowanej sprawie Zamawiający uznał, że nie zostały spełnione przesłanki określone w przepisach ustawy Pzp i nie odrzucił ofert Wykonawców MILA i G.. Istnienie takiego porozumienia, które doprowadziło do zakłócenia konkurencji podnosił w odwołaniu Odwołujący. W tej sytuacji przepisy ustawy Pzp i aktów wykonawczych do niej, to na tę stronę postępowania odwoławczego nakładały dodatkowy obowiązek, a mianowicie wykazania, że całokształt okoliczności przemawia za koniecznością eliminacji z procesu oceny ofert takiej oferty.

Zgromadzony i przedstawiony w sprawie odwoławczej przez Odwołującego materiał dowodowy przemawia za tym, że Wykonawcy MILA i G. mogli zawrzeć między sobą porozumienie. Nawet jeżeli nie miało ono charakteru formalnego, to jest potwierdzonego na piśmie, to nie ulega jednak wątpliwości, że Odwołujący przedstawił najbardziej prawdopodobny i logiczny scenariusz przebiegu udziału tych podmiotów w postępowaniu. Izbie nie przedstawiono innego logicznego ciągu zdarzeń, który przeczyłby tezom odwołania. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wywodził, że nie wystarczą same podejrzenia

i wątpliwości, że istnieje wiele możliwych scenariuszy wyjaśniających zachowanie Wykonawców w postępowaniu i różne tłumaczenia dla wywodzonych przez Odwołującego

w odwołaniu okoliczności. Zamawiający nie uprawdopodobnił jednak żadnego innego możliwego scenariusza, że między Wykonawcami MILA i G. nie doszło do porozumienia. Złożone przez Zamawiającego informacje z otwarcia ofert oraz informacje o wyborze oferty najkorzystniejszej z innych postępowań, prowadzonych przez innych zamawiających, nie świadczą o braku porozumienia między Wykonawcami. Dokumenty te dowodzą, że takie postępowania były prowadzone, Wykonawcy MILA i G. składali w nich oferty zbliżone do siebie cenowo, natomiast samo zjawisko wystąpienia niedozwolonego porozumienia między nimi nie było nigdy badane. Dodatkowo złożone dokumenty w części dotyczą okresu, kiedy Pani K. miała zawieszony prowadzenie działalności i pracowała w firmie G., albo jednocześnie pracowała na umowie o pracę i prowadziła działalność gospodarczą.

O ile można zgodzić się z tezą, że z istnienia powiązań rodzinnych, w ocenie składu orzekającego Izby, nie należy zawsze i bezwzględnie wywodzić zawarcia niedozwolonego porozumienia między dwoma podmiotami uczestniczącymi w danym postępowaniu, o tyle inne okoliczności oraz ciąg zdarzeń, które miały miejsce w przedmiotowym postępowaniu świadczyć mogą, iż do zawarcia takiego porozumienia doszło. W kontekście powiązań rodzinnych zastanawiające może być jednakże podobieństwo w konstrukcji ofert, przyznanie przez obu Wykonawców, że pracują i korzystają z jednego komputera, Pani K. jest jednocześnie pracownikiem firmy G. i prowadzi samodzielnie działalność gospodarczą

o zbieżnym profilu usług, ma stały i nieograniczony dostęp do biura firmy G., często w postępowaniach po złożeniu oferty i jej wyborze korzysta z zasobów osobowych i sprzętowych tej firmy. Zdaniem Izby zbieżność ta nie ma charakteru przypadkowego, zaś Zamawiający nie zdołał przedstawić innego racjonalnego wyjaśnienia, dlaczego oba podmioty działające w tej samej branży, przy powiązaniach rodzinnych i biznesowych (Pani K. jest jednocześnie pracownikiem firmy G., zatrudnionym na podstawie umowy o pracę) zachowują się w określony sposób.

Co ciekawe, zarówno Odwołujący w odwołaniu, jak też sam Zamawiający w wezwaniu do wyjaśnień zwrócili uwagę na okoliczność przygotowania ofert na tym samym komputerze, przez osobę o tym samym identyfikatorze i wygenerowaniu ofert z wykorzystaniem tych samych znaczników oprogramowania. Natomiast Pani K. w wyjaśnieniach nie zaprzeczyła, że nie brała udziału w przygotowaniu obu ofert, ale wskazała, że nie ma na to dowodów. Nie wykazała również, że oferty były przygotowywane w taki sposób, że nie doszło między Wykonawcami do ustalenia ich treści. W ocenie Izby istnieje wiele sposobów na wykazanie, że chociaż osoby korzystają z jednego komputera, każda z ofert takich wykonawców była przygotowana indywidualnie. Żaden z podmiotów na takie zabezpieczenia (przykładowo hasła

dla plików, oddzielne profile na komputerze zabezpieczone hasłem) się nie powołał. Oświadczenia podmiotów, że oferty były przygotowane indywidualnie nie zostały przez nich dowiedzione.

Dostrzeżenia także wymaga, że Zamawiający pytał w wezwaniu, czy oferty powstały w ramach współpracy lub przy użyciu wspólnych zasobów technicznych. a także czy doszło do wymiany informacji dotyczących treści ofert i to pierwsze przypuszczenie zostało przez obu Wykonawców potwierdzone, ponieważ oboje przyznali, że użyto komputera p.K.

w jego biurze dla sporządzenia obu ofert. Nadto oferty powstały, gdy obaj Wykonawcy pozostawali w stosunku współpracy, kiedy pani K. była pracownikiem p.K.. Co do drugiego pytania, to żaden z Wykonawców się do niego nie odniósł i nie zaprzeczył, że nie dochodziło do wymiany informacji dotyczących treści ofert, a przeciwnie wystawione pani Kamińskiej referencje w okresie zawieszenia przez nią działalności świadczą o tym, że pan K. ułatwiał bratanicy startowanie w przetargach.

Ja wynika z ustaleń Odwołującego, co de facto potwierdził na rozprawie Zamawiający wskazując, że na okres przejściowy Pani K. nie zgodziła się na zawarcie umowy z wolnej ręki, ponieważ nie dysponuje odpowiednią liczbą pracowników i autobusów, oba podmioty korzystają wzajemnie z posiadanych zasobów technicznych. Jednym z podmiotów, który wystawił referencje Pani Kamińskiej, był właściciel firmy G.. Po czym Pani K. w wyjaśnieniach prosiła o pominięcie tych referencji, ponieważ „świadczona przeze mnie usługa w okresie kiedy moja działalność była zawieszona (co jest związane z charakterystyką działalności – czyli przegrane lub wygrane przetargi), czyli od 01.09.2023 do 31.07.2024 odbywała się w oparciu o umowę o pracę”. Jest to tłumaczenie tak niezrozumiałe dla Izby, że nie wymaga dalszych komentarzy, w jaki sposób osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę mogła na jej podstawie wykonywać zamówienia, skoro miała jednocześnie zawieszoną działalność gospodarczą. Jedno jest jednak pewne, aby wzajemnie udostępnić sobie zasoby podmioty musiały porozumieć się ze sobą co najmniej w zakresie sposobu wykorzystania i zgłoszenia w ofercie danego potencjału oraz przede wszystkim zasad udostępnienia, także tych o charakterze cenowym. Takie ustalenia pozwalają już niejako na pośredni wpływ na kształt drugiej oferty i znajomość warunków, w jakich taka oferta zostanie złożona.

Odwołujący wykazał także, że przynajmniej w jednym postępowaniu, z którego złożył dokumenty (postępowanie prowadzone przez Gminę Suchy Dąb) w sytuacji, gdzie Wykonawcy złożyli oferty zajmujące kolejne miejsca w rankingu, pierwszy z nich (Pani K.) nie uzupełnił podmiotowych środków dowodowych na wezwanie i ostatecznie zamówienie otrzymał drugi podmiot – firma G.. Zamawiający na rozprawie hipotetyzował, iż przyczyny takiego zachowania mogą być różne. Niewątpliwie jest to twierdzenie prawdziwe. Trudno jednak uznać takie działania ze strony podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą za racjonalne i uzasadnione. Wykonawca jako profesjonalista, prowadzący działalność gospodarczą nakierowaną na osiągnięcie zysku i renomę w danej branży winien dbać o kondycję finansową prowadzonego przedsiębiorstwa. Zwłaszcza, że jest podmiotem, który dopiero rozpoczyna działalność gospodarczą na szeroką skalę. Takiemu podmiotowi tym bardziej powinno zależeć na uzyskaniu zamówienia, zdobyciu doświadczenia zawodowego, uzyskaniu referencji, wypracowaniu zysku. Przygotowanie i złożenie oferty, wymaga od wykonawcy zaangażowania środków osobowych, sprzętowych, poświęcenia czasu. Mało prawdopodobne wydaje się, by w takiej sytuacji podmiot prowadzący działalność gospodarczą bez ważnej przyczyny rezygnował z możliwości uzyskania zamówienia.

Z dokumentów przedstawionych przez Zamawiającego, w jednym z postępowań podzielonych na 3 części, w pierwszej części oferta pani K. była o połowę tańsza od p.K., a w trzeciej proporcje te odwrócono. Może to stanowić dodatkową poszlakę, że Wykonawcy uzgadniali sposób starania się o zamówienia pomiędzy sobą, aby zapewnić sobie zdobycie jak najszerszego zakresu zamówienia.

Reasumując, w ocenie składu orzekającego Izby całokształt okoliczności przedstawiony przez Odwołującego obrazuje pewien przyjęty model (wzór) zachowania (działania) określonych podmiotów wykonujących działalność gospodarczą o tożsamym zakresie. Jest to w ocenie Izby dowód o charakterze pośrednim wskazujący na wystąpienie niedozwolonego porozumienia między wykonawcami.

Izba podziela wywody Odwołującego, że wykazanie niedozwolonego porozumienia – stosownymi dowodami nie musi wiązać się z koniecznością przedstawienia dowodów bezpośrednich na okoliczność zawarcia takiego porozumienia. Za wyrokiem KIO z dnia 15 września 2017 r., sygn. akt: KIO 1761/17, wskazać należy, że: „Dla wykazania istnienia zmywu przetargowej nie jest możliwe a zatem i wymagane dysponowanie bezpośrednim dowodem, np. w postaci pisemnego porozumienia określającego bezprawny czyn. Wystarczające jest, aby całokształt okoliczności sprawy pozwalał na racjonalne i logiczne wyprowadzenie wniosku, że w istocie doszło do zawarcia tzw. <<zmywu przetargowej>>.” Nie ulega wątpliwości, że również dowody pośrednie – w postaci odpisów z rejestrów, wezwań o uzupełnienie, sposobu działania poszczególnych wykonawców – mogą wskazywać na zawarcie takiego porozumienia – takie zaś elementy miały miejsce w niniejszym stanie faktycznym. Zdaniem Izby nie ulega wątpliwości, że takie działanie obu wykonawców

zakłóca konkurencję w postępowaniu oraz naraża Zamawiającego na szkodę. Zasadnym w tym miejscu jest powołanie się na orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2006 r., z którego wynika, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów może na podstawie domniemań faktycznych dojść do wniosku, że doszło do naruszenia zakazu praktyk ograniczających konkurencję (OSNAPiUS 2008 nr 1-2, poz. 25, str. 72). Analogicznie orzecznictwo KIO niejednokrotnie wskazywało, że porozumienie zawarte pomiędzy wykonawcami - zakłócające konkurencję - odnosi się również do nieformalnych przejawów/działań przedsiębiorców w tym zakresie, dlatego też zamawiający zobowiązany jest do badania nie tylko samego porozumienia, ale wszelkich okoliczności towarzyszących jego zawarciu i późniejszej jego realizacji. Dla stwierdzenia porozumienia nie ma znaczenia forma takiego porozumienia, ale przede wszystkim wola stron oraz to co poprzez swoje zachowanie w toku postępowania zamierzają one osiągnąć.

Konkludując, w świetle poczynionych ustaleń i przedstawionego materiału dowodowego, Izba jest przekonana, że nie można uznać, iż Zamawiający wykazał, że istniejące między Wykonawcami MILA i G. powiązania nie prowadzą do zakłócenia konkurencji w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Wręcz przeciwnie, zdaniem składu orzekającego Izby jednoznacznie wykazano i potwierdzono, że takie działania prowadzą do zakłócenia konkurencji. Każda z okoliczności opisanych w niniejszym uzasadnieniu, uwzględniana odrębnie nie stanowi dowodu, że przedsiębiorcy dokonali uzgodnień co do treści składanych ofert i działań podejmowanych w toku postępowania przetargowego. Jednak łączne wystąpienie wszystkich wymienionych okoliczności przy uwzględnieniu powiązań osobowo-kapitałowych między przedsiębiorcami prowadzi do oczywistego wniosku,

że w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego doszło do zakłócenia konkurencji. Zatem skoro wykazano pośrednio, iż działania i zaniechania Wykonawców świadczą

o naruszeniu uczciwej konkurencji, to na Zamawiającym spoczywał ciężar dowodu, że logiczny i oczywisty wniosek płynący z okoliczności wskazanych przez Odwołującego jest nieprawidłowy. Zamawiający nie zaoferował Izbie żadnego kontrdowodu, pozostawiając swoje stanowisko w sferze luźnych spekulacji o przyczynach podejmowanych działań i zaniechań, którym wobec braku przedstawienia jakiegokolwiek materiału procesowego je potwierdzającego, trudno było przypisać przymiot wiarygodności.

Z tych powodów Izba uwzględniła odwołanie i nakazała Zamawiającemu unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej, powtórzenie procesu badania i oceny ofert, w tym wykluczenie wykonawców MILA i G. na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp

i odrzucenie ich ofert na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557, art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i 2 lit. b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stroną przegrywającą, czyli Zamawiającego.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

Przewodnicząca:

.....

Członkowie:

.....

.....