

WYROK

Warszawa, dnia 20 listopada 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Michał Pawłowski

Członkowie: Katarzyna Poprawa

Katarzyna Prowadzisz

Protokolant: Wiktoria Ceyrowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 listopada 2025 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 października 2025 r. przez wykonawcę prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą HV TECHNOLOGIES J.G. z siedzibą w Warszawie w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego ENE OPERATOR Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu,

przy udziale uczestników:

A. Wykonawcy JAKPO Spółka Cywilna P.H., P.M. z siedzibą w Kruszyńcu Krajeńskim – po stronie zamawiającego

B. Wykonawcy MEGGER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starej Iwicznej – po stronie zamawiającego

C. Wykonawcy prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą B.S. z siedzibą w Iwinach – po stronie odwołującego

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutów nr 1 i 2 odwołania i nakazuje zamawiającemu – ENEA OPERATOR Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu:
 - 1.1. Unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach zadań nr 1-5 i 7-10,
 - 1.2. Wykluczenie wykonawcy MEGGER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starej Iwicznej i wykonawcy JAKPO Spółka Cywilna P.H., P.M. z siedzibą w Kruszyńcu Krajeńskim z postępowania na podstawie art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320, ze zm.) i odrzucenie ofert tych wykonawców na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy Prawo zamówień publicznych,
 - 1.3. Odrzucenie oferty wykonawcy MEGGER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starej Iwicznej i oferty wykonawcy JAKPO Spółka Cywilna P.H., P.M. z siedzibą w Kruszyńcu Krajeńskim na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy Prawo zamówień publicznych w zw. z art. 3 ust. 1, art. 15 ust. 1 i art. 15c ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.
2. W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
3. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego – wykonawcę prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą HV TECHNOLOGIES J.G. z siedzibą w Warszawie zamawiającego – ENEA OPERATOR Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu i:
 - 3.1. Zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego – wykonawcę prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą HV TECHNOLOGIES J.G. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego na wynagrodzenie pełnomocnika, kwotę 17 zł 00 gr (siedemnaście złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego na opłatę skarbową od pełnomocnictwa, kwotę 3 600 zł 00 gr (trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego na wynagrodzenie pełnomocnika i kwotę 736 zł 00 gr (siedemset trzydzieści sześć złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem dojazdu na rozprawę.
 - 3.2. Zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 12 412 zł 00 gr (dwanaście tysięcy czterysta dwanaście złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez odwołującego.
 - 3.3. Zasądza od odwołującego na rzecz zamawiającego kwotę 1 446 zł 00 gr (tysiąc czterysta czterdzieści

sześć złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez zamawiającego.

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

Przewodniczący:.....

Członkowie:

.....

Sygn. akt KIO 4351/25

Uzasadnienie

ENEA OPERATOR Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu zwana dalej „Zamawiającym”, działając na podstawie przepisów ustawy dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r., poz. 1320, ze zm.), zwanej dalej „ustawą PZP”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na „*dostawę aparatury lokalizacyjnej do linii kablowych SN i nn wraz z zabudową na pojazdach w latach 2025-2026 na potrzeby ENEA Operator sp. z o.o. – 10 zadań*”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej z dnia 18 czerwca 2025 r., pod numerem 2025/S 115-392314.

W dniu 10 października 2025 r. (data wpływu do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej) wykonawcaprowadzący działalność gospodarczą pod firmą HV TECHNOLOGIES J.G. z siedzibą w Warszawie zwany dalej „Odwołującym” lub „wykonawcą HV TECHNOLOGIES”, wniósł odwołanie od niezgodnych z przepisami ustawy PZP czynności Zamawiającego w postępowaniu oraz bezprawnych zaniechań czynności, do których Zamawiający był zobowiązany zgodnie z ustawą PZP, tj. od:

- 1) niezgodnej z ustawą PZP czynności badania i oceny ofert, tj. zaniechania dokonania czynności, do której Zamawiający był zobowiązany zgodnie z ustawą PZP, tj. zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy MEGGER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starej Iwicznej (zwanego dalej „wykonawcą MEGGER”) w zadaniach nr 1-5 i 7-10 i wykonawcy JAKPO Spółka Cywilna P.H., P.M. z siedzibą w Kruszynie Krajeńskim (zwanego dalej „wykonawcą JAKPO”) w zadaniach nr 3, 4, 5 pomimo, że oferty wykonawców MEGGER i JAKPO zostały złożone przez wykonawców podlegających wykluczeniu z postępowania z uwagi na zawarcie porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji,
- 2) zaniechania odrzucenia ofert wykonawców MEGGER i JAKPO w wymienionych zadaniach również z uwagi na fakt, że zostały one złożone przez wykonawców podlegających odrzuceniu z uwagi na ich złożenie w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji,
- 3) w konsekwencji wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy MEGGER w zadaniach nr 1, 2, 7, 8, 9, 10 oraz oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 w postępowaniu.

Ewentualnie, Odwołujący zaskarżył również czynność:

- 1) badania i oceny ofert, tj. zaniechania dokonania czynności, do której Zamawiający był zobowiązany zgodnie z ustawą PZP, tj. zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 pomimo, że oferta wykonawcy JAKPO została złożona przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie wymaganego przedmiotowego środka dowodowego,
- 2) w konsekwencji czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

- 1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP poprzez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców MEGGER w zadaniach nr 1-5 i 7-10 oraz wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 jako złożonych przez wykonawców, którzy podlegają wykluczeniu z postępowania z uwagi na zawarcie porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji, zmierzającego do obejścia postanowień pkt 3.3 SWZ, w którym ujęto postanowienia wyłączające możliwość udzielenia zamówienia w więcej niż sześciu zadaniach jednemu wykonawcy, czego podstawą była wspólna decyzja o niekonkurowaniu pomiędzy sobą i realizacja wspólnej strategii w zakresie uzyskania zamówienia we wszystkich zadaniach (zarzut nr 1),
- 2) art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy PZP w zw. z art. 3 ust. 1 oraz art. 15 ust. 1 i art. 15c ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów poprzez zaniechanie odrzucenia ofert wykonawców MEGGER w zadaniach nr 1-5 i 7-10 oraz oferty

wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 pomimo, że oferty tych wykonawców zostały złożone w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, mającego na celu obejście postanowień punktu 3.3 SWZ, w którym ujęto postanowienia wyłączone możliwości udzielenia zamówienia w więcej niż sześciu zadaniach jednemu wykonawcy, czego podstawą była wspólna decyzja o niekonkurowaniu pomiędzy sobą i realizacja wspólnej strategii pozyskania zamówienia we wszystkich zadaniach, co w konsekwencji doprowadziło do uprzywilejowania tych podmiotów kosztem pozostałych uczestników postępowania (zarzut nr 2),

3) w konsekwencji art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy PZP poprzez wybranie jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy MEGGER w zadaniach nr 1, 2, 7, 8, 9, 10 oraz oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 postępowania pomimo, iż oferty te podlegają odrzuceniu, co stanowi jednocześnie naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości.

Ewentualnie Odwołujący zarzucił Zamawiającemu również naruszenie:

1) art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c ustawy PZP poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 jako złożonej przez wykonawcę, który nie złożył w przewidzianym terminie (w tym nie uzupełnił) wymaganego przedmiotowego środka dowodowego (zarzut nr 4),

2) w konsekwencji art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy PZP poprzez wybranie jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 postępowania pomimo, iż oferta ta podlega odrzuceniu, co stanowi jednocześnie naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości (zarzut nr 5).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy MEGGER w zadaniach nr 1, 2, 7, 8, 9, 10 oraz oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5 w postępowaniu,

2) unieważnienia czynności oceny ofert,

3) ponowienia czynności badania i oceny ofert,

4) odrzucenia ofert wykonawcy MEGGER w zadaniach nr 1, 2, 7, 8, 9, 10 oraz oferty wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 3, 4, 5,

5) dokonania ponownego wyboru oferty najkorzystniejszej w zadaniach nr 1-5 i 7-10.

Ponadto Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na jego rzecz kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego zgodnie z fakturą przedłożoną na rozprawie i kosztów opłat skarbowych od pełnomocnictwa.

W uzasadnieniu zarzutu nr 1 odwołania wykonawca HV TECHNOLOGIES podał, że okoliczności spraw wskazują na to, iż wykonawcy JAKPO Spółka Cywilna P.H., P.M. z siedzibą w Kruszyńcu Krajeńskim (dalej jako „wykonawca JAKPO”) i MEGGER Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Starej Iwicznej (dalej jako „wykonawca MEGGER”) w trakcie przygotowywania oferty działali w porozumieniu, a zatem, że Zamawiający mógł stwierdzić na podstawie wiarygodnych przesłanek, że wykonawca (każdy z nich) zawarł z innym wykonawcą porozumienie. Zdaniem Odwołującego czymś nieprawdopodobnym jest, aby stan rzecz zaistniały w postępowaniu mógł powstać w wyniku normalnego, typowego przebiegu zdarzeń. Odwołujący wskazał, że przedmiot zamówienia w zadaniach nr 1-3 i 7-10 jest ten sam, tj. są to te same pojazdy o DMC 3,5, o takim samym wyposażeniu (różnica dotyczy jedynie miejsc dostaw). Przedmiot zamówienia zadań nr 4-6 jest identyczny, tj. są to te same pojazdy o DMC 5, o takim samym wyposażeniu (mają nawet to samo miejsce dostaw). Odwołujący uważa, że identyczny przedmiot zamówień i wynikająca z tego logika biznesowa, a także ceny ofert wykonawców innych niż MEGGER wskazują, że cena oferowana w zadaniach nr 1-3 i 7-10 oraz zadaniach nr 4-6 powinna być taka sama, ewentualnie bardzo podobna.

Odwołujący zwrócił uwagę na cenę zaoferowaną przez wykonawcę MEGGER za zadanie nr 3, gdzie o ile w zadaniach nr 1-2 i 7-10 pojazdy o DMC 3,5 wykonawca MEGGER oferuje za 1 635 900 zł 00 gr, to w zadaniu nr 3 taki sam pojazd oferowany jest przez tego wykonawcę za 2 201 700 zł 00 gr, czyli o 565 800 zł 00 gr więcej. Odwołujący podkreślił, że jedyna różnica przedmiotu zamówienia pomiędzy zadaniami 1-2 i 7-10 a zadaniem nr 3 to miejsce dostawy (Międzyzdroje vs Bydgoszcz, Zielona Góra czy Poznań), więc nie sposób założyć, że okoliczność ta zwiększa cenę o ponad pół miliona złotych. Sam wykonawca MEGGER w pozostałych częściach zamówienia oferuje te same pojazdy za takie same ceny, nawet jeżeli mają one odmienne miejsce dostawy (Bydgoszcz, Zielona Góra czy Poznań), więc potwierdza to, że miejsce dostawy pozostaje bez wpływu na cenę. Nakłada się na to fakt, że jedyne zadanie dotyczące pojazdu o DMC 3,5, w którym ofertę złożyła firma JAKPO to zadanie nr 3 z zaoferowaną ceną 1 779 810 zł 00 gr. Gdyby więc wykonawca MEGGER zaoferował Zamawiającemu realizację zadania nr 3 w cenie, w jakiej oferował realizację

pozostałych takich samych zadań, tj. 1 635 900 zł 00 gr, to oferta wykonawcy MEGGER byłaby korzystniejsza niż oferta wykonawcy JAKPO w tym zadaniu. Odwołujący zwrócił też uwagę, że cena wykonawcy MEGGER w zadaniach nr 4-6 to 2 287 800 zł 00 gr, czyli o 651 900 zł 00 gr więcej niż jego oferta w zadaniach nr 1-2 i 7-10. Różnicy tej nie uzasadniają rynkowe ceny pojazdów większych (o DMC 5) i pojazdów mniejszych (o DMC 3,5), ponieważ ceny pojazdów o DMC 3,5 oraz 5 nie różnią się tak znacznie. Odwołujący zauważył, że: kwota przeznaczona przez Zamawiającego na realizację wszystkich części zamówienia jest identyczna, różnica w cenach pojazdów o DMC 3,5 oraz DMC 5 w ofercie wykonawcy JAKPO wynosi 73 554 zł 00 gr, różnica w cenach pojazdów o DMC 3,5 oraz DMC 5 w ofercie wykonawcy B.S. wynosi 92 250 zł 00 gr lub 84 870 zł 00 gr, a różnica w cenach pojazdów o DMC 3,5 oraz DMC 5 w ofercie Odwołującego to 94 710 zł 00 gr. Zaokrąglając kwoty różnic w górę należy przyjąć, że rynkowa różnica pomiędzy ceną pojazdu Mercedes-Benz Sprinter o DMC 3,5 oraz DMC 5, o parametrach wymaganych przez Zamawiającego, różni się maksymalnie 100 tys. zł. W ofercie wykonawcy MEGGER różnica ta wynosi jednak 6,5 razy więcej. Na zadania nr 4-6 dotyczące pojazdów większych ofertę złożyła firma JAKPO oferując tu jednolitą cenę 1 853 364 zł 00 gr dla każdego z tych zadań. Gdyby wykonawca MEGGER zaoferował Zamawiającemu realizację zadań nr 4-6 za ceny wyższe niż ceny przeze niego oferowane w zadaniach nr 1-2 i 7-9 o kwotę odpowiadającą różnicy rynkowej cen oferowanych pojazdów, to oferty wykonawcy MEGGER byłyby niższe niż wykonawcy JAKPO w zadaniach nr 4-6. W związku z tym według Odwołującego nietypowo wyższe ceny wykonawca MEGGER oferuje akurat w tych zadaniach, w których ofertę złożył wykonawca JAKPO. Ponadto wykonawcy MEGGER i JAKPO oferują Zamawiającemu te same pojazdy, o tych samych konfiguracjach (Mercedes-Benz Sprinter 317 CDI Furgon PRO standard oraz Mercedes-Benz Sprinter 519 CDI Furgo PRO standard), które co do zasady są oferowane na rynku w tych samych cenach katalogowych, a racjonalnie rzecz ujmując na większe rabaty może liczyć wykonawca MEGGER z uwagi na większą skalę działalności, podczas gdy to wykonawca JAKPO oferował ceny niższe, ale tylko w konkretnych, wybranych zadaniach i tylko z uwagi na zawyżenie cen przez wykonawcę MEGGER akurat w tych zadaniach. Odwołujący dodał, że wykonawcy MEGGER i JAKPO oferują Zamawiającemu dokładnie tą samą aparaturę pomiarową, gdzie nie sposób sobie wyobrazić, aby wykonawca JAKPO miał możliwość pozyskania jej w cenach niższych niż wykonawca MEGGER, który należy do grupy kapitałowej producenta aparatury. Zauważenia wymaga też to, że wykonawca JAKPO nie złożył oferty w żadnym z zadań dotyczących pojazdów mniejszych, w której wykonawca MEGGER oferuje jednolitą dla tych pojazdów cenę 1 635 900 zł 00 gr (zadania nr 1-2, 7-10), tylko akurat w zadaniu nr 3, gdzie wykonawca MEGGER zaoferował cenę zawyżoną.

W ocenie Odwołującego opisana „inżynieria cenowa” wyraźnie wskazuje na to, że wykonawcy MEGGER i JAKPO porozumieili się co do złożenia ofert, zadań i oferowanych w poszczególnych zadaniach cenach, w taki sposób, aby zwiększyć szansę na uzyskanie zamówień wspólnie we wszystkich zadaniach, wbrew postanowieniom SWZ w postępowaniu, według których Zamawiający ograniczył liczbę zadań, które mogą zostać udzielone jednemu wykonawcy do 6 zadań (pkt 3.1. – 3.3. SWZ). Zdaniem Odwołującego z przedstawionych okoliczności jasno wynika, że wykonawca MEGGER starał się złożyć ofertę najkorzystniejszą w 6 zadaniach nr 1-2, 7-10, natomiast wykonawca JAKPO w pozostałych 4 zadaniach nr 3-6, co świadczy o tym, że oferty wykonawców MEGGER oraz JAKPO zostały przygotowane w porozumieniu.

Odwołujący zwrócił też uwagę na współpracę i powiązania biznesowe wykonawców MEGGER i JAKPO. Wykonawca MEGGER należy do grupy kapitałowej producenta aparatury pomiarowej MEGGER, natomiast firma JAKPO na podstawie autoryzacji udzielonej przez firmę MEGGER to licencjonowany/autoryzowany serwis przedstawiciela producenta aparatury na terenie Polski (choć nienależący do grupy kapitałowej producenta), co wynika z oświadczenia wykonawcy MEGGER ujętego w ofercie. Ponadto wykonawca JAKPO oświadczył w ofercie, że *Niniejszym oświadczamy, że na terenie Polski jest realizowany serwis aparatury pomiarowej zabudowanej na pojazdach oraz dodatkowej/przenośnej. Serwis gwarancyjny i pogwarancyjny jest usytuowany w siedzibie naszej firmy, tj. 86-005 Kruszyn Krajeński ul. Żytnia 26. Drugi serwis gwarancyjny i pogwarancyjny mieści się w siedzibie producenta firmy Megger Sp. z o.o. ul. Słoneczna 42 A 05-500 Stara Iwiczna*. Z treści oferty wykonawcy MEGGER wynika wprost, że wykonawcy MEGGER i JAKPO zamierzają współpracować ze sobą w ramach przedmiotowego zamówienia, tj. wykonawca MEGGER planuje zabudowywać aparaturę pomiarową na oferowanych Zamawiającemu pojazdach w siedzibie swojej firmy oraz w hali udostępnionej przez firmę JAKPO, co wynika z oświadczenia: *„Niniejszym oświadczamy, że aparatura pomiarowa będzie zabudowywana na pojazdach w siedzibie naszej firmy tj. Megger Sp. z o.o. ul. Słoneczna 42 A, 95.500 Stara Iwiczna (spółka należy do grupy kapitałowej), oraz w hali „udostępnionej” naszej firmie przez firmę: JAKPO S.C. P.H. P.M., ul. Siewna 21, 86-005 Kruszyn Krajeński (licencjonowany/autoryzowany serwis przedstawiciela producenta aparatury na terenie Polski nienależącego do grupy kapitałowej producenta)”*.

Odwołujący zwrócił również uwagę na złożenie przez wykonawców MEGGER i JAKPO w ofertach oświadczeń, którego wzór nie został przygotowany przez Zamawiającego, a które zawierają takie same sformułowania, ujęte w takiej samej kolejności, którym wykonawcy ci nadali nawet analogiczne nazwy pliku. Wykonawcy MEGGER i JAKPO załączyli dc

swoich ofert oświadczenia, których wzór nie został ustalony przez Zamawiającego, które zawierają podobieństwa nie pozostawiające żadnych wątpliwości co do tego, że jeden z wykonawców korzystał z „wzorca” stworzonego przez drugiego z nich, dostosowując jedynie jego treść do sytuacji, w jakiej dany wykonawca się znajduje. Świadczy o tym m. in. nazwa, jaką wykonawcy nadali plikom z oświadczeniami (porównanie – tabela na str. 10 odwołania). Podobieństwa dotyczą też treści oświadczeń, używania identycznych sformułowań, tych samych znaków interpunkcyjnych, nawiasów itp., co zostało zaprezentowane przez Odwołującego w tabeli na str. 10-14 odwołania. W ocenie Odwołującego nie ma możliwości aby przedmiotowe oświadczenia, a w konsekwencji i oferty, powstały niezależnie od siebie. Już samo ujęcie wymaganych przez Zamawiającego w różnych miejscach dokumentów zamówienia lub też nie wymaganych w ogóle oświadczeń w treści jednego dokumentu, oraz w tej samej kolejności, wskazuje na wspólne przygotowanie ofert.

O zawarciu porozumienia antykonkurencyjnego świadczy też w opinii Odwołującego złożenie przez wykonawcę MEGGER w ofercie dokumentu, który nie powinien się tam znaleźć, a który był wymagany do złożenia (jako przedmiotowy środek dowodowy) przez przedstawicieli producenta aparatury na terenie Polski nienależących do grupy kapitałowej producenta i został złożony przez wykonawcę JAKPO. Chodzi o „Certyfikat autoryzacji” wydany dla firmy JAKPO, w którym stwierdza się, że firma JAKPO jest autoryzowanym serwisem aparatury pomiarowej produkcji firm: MEGGER, SEBAKMT, SEBA DYNATRONIC i HAGANUK KMT. Odwołujący ma świadomość, że firma MEGGER wystawca tego certyfikatu jest w jego posiadaniu, ale nie ma żadnego racjonalnego powodu, aby dokument ten wykonawca MEGGER załączył do swojej oferty. Okoliczność ta wskazuje, że wykonawca MEGGER był w posiadaniu informacji, że ofertę w postępowaniu złożył wykonawca JAKPO a także, iż obaj wykonawcy wspólnie kompletowali dokumenty, jakie złożą wraz ze swoimi ofertami. O ile w przypadku wykonawcy JAKPO złożenie wraz z ofertą tego dokumentu wynikało z treści postanowienia rozdziału 2 lit. C pkt 1.2. lit. o SWZ, to załączenie tego przedmiotowego środka dowodowego do oferty wykonawcy MEGGER nie ma podstaw, skoro wykonawca ten jako podmiot z grupy kapitałowej producenta MEGGER nie był zobowiązany do jego złożenia. Odwołujący podkreślił, że z treści oferty wykonawcy MEGGER wynika, że firma JAKPO nie będzie jego podwykonawcą. Odwołujący dodał, że wykonawcy c złożyli ten sam skan dokumentu sporządzonego w wersji papierowej, o tej samej wielkości pliku (309 kb), identycznej kolorystyce, nazwie pliku, itd. Różni je jedynie podpis elektroniczny, który potwierdza zgodność kopii z oryginałem reprezentantów firm. Ponadto, złożony przez wykonawców JAKPO i MEGGER Certyfikat autoryzacji jest przedmiotowym środkiem dowodowym nieodpowiadającym wymaganiom SWZ, co oznacza, że wykonawca MEGGER załączył do swojej oferty dokument, który nie był od niego wymagany, ale też wadliwy. Był to dokument przygotowany do złożenia i złożony wraz z ofertą przez wykonawcę JAKPO, co w sposób jednoznaczny wskazuje na to, że wykonawcy MEGGER i JAKPO wspólnie kompletowali dokumenty, jakie złożą wraz ze swoimi ofertami.

W zakresie współpracy wykonawców w czasie postępowania Odwołujący podniósł, że wykonawcy MEGGER i JAKPO porozumiewali się także po terminie składania ofert. W dniu 31 lipca 2025 r. Zamawiający skierował do tych wykonawców wezwania do wyjaśnień oraz uzupełnienia przedmiotowych środków dowodowych w trybie art. 107 ust. 2 i 4 ustawy PZP. Z uwagi na to, że przedmiotowe środki dowodowe załączone do ofert tych wykonawców są identyczne, to wezwania miały takie samo brzmienie (poza punktem 1 skierowanym tylko firmy JAKPO). Także wyjaśnienia udzielone przez wykonawców MEGGER i JAKPO, pomimo tylko pozornych odmienności (inny układ graficzny, cytowanie pytań Zamawiającego przez wykonawcę MEGGER, przez co jego odpowiedź jest dłuższa, itp.) brzmią w znacznej części identycznie, w warstwie językowej i interpunkcyjnej, co Odwołujący zaprezentował w tabeli na str. 16-17 odwołania. Udzielone odpowiedzi zawierają podobieństwa niepozostawiające żadnych wątpliwości co do tego, że jeden z wykonawców korzystał z „wzorca” stworzonego przez drugiego z nich. Przy uwzględnieniu rachunku prawdopodobieństwa nie ma możliwości, aby te oświadczenia i oferty powstały niezależnie od siebie.

W ocenie Odwołującego okoliczności sprawy wskazują na to, że oferty wykonawców MEGGER i JAKPO zostały przygotowane w porozumieniu, ponieważ nie jest prawdopodobne, że okoliczności te, w szczególności dotyczące oferowanych cen w poszczególnych zadaniach zamówienia były przypadkowe, jak również, aby przypadkowo przygotowane zostały przez obie firmy oświadczenia, dla których Zamawiający nie ustanowił wzoru w dokumentach zamówienia, o identycznych: brzmieniu, interpunkcji, kolejności twierdzeń ujętych w treści oświadczenia, błędach językowych, a nawet tak samo utworzonej nazwie pliku. Odwołujący uważa, że wykonawca MEGGER postanowił ominąć postanowienie SWZ dotyczące ograniczenia liczby części, w jakich możliwy jest wybór tej samej oferty, a także regulację, z której wynika, że wykonawca może złożyć tylko jedną ofertę. W praktyce złożył dwie oferty, jedną bezpośrednio, a drugą poprzez współpracującą firmę JAKPO, która na podstawie autoryzacji udzielonej przez firmę MEGGER jest autoryzowanym serwisantem i dystrybutorem aparatury producenta MEGGER, która oferuje sprzęt tego samego producenta i która – według oświadczenia samego wykonawcy MEGGER ujętego w ofercie – użył do zabudowy aparatury na pojazdach. Z okoliczności sprawy wynika wspólna decyzja o niekonkurowaniu pomiędzy sobą i realizacja wspólnej strategii w zakresie uzyskania zamówienia we wszystkich zadaniach. Prawdopodobieństwo, że

doszło do tego przypadkowo, jest według Odwołującego tak niskie, że w praktyce zerowe, należy więc wykluczyć, że ich oferty zostały przygotowane samodzielnie i niezależnie od siebie. Porozumienie zawarte przez wykonawców MEGGER i JAKPO miało na celu zakłócenie konkurencji, dlatego wypełnione zostały wszystkie przesłanki z art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP i obaj wykonawcy powinni podlegać wykluczeniu z postępowania, a w konsekwencji złożone przez nich oferty powinny zostać odrzucone w oparciu o art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy PZP. Art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP odnosi się do porozumienia („wykonawca zawarł z innymi wykonawcami porozumienie”), czyli do każdego porozumienia, które ma na celu zakłócenie konkurencji. Porozumienie to „zgoda na coś, umowa, układ”, porozumiewać się – to „dojść z kimś do zgody w jakiejś sprawie lub uzgodnić coś”. Cel porozumienia nie musi być skierowany bezpośrednio przeciwko konkurentom, lecz może dotyczyć poprawienia własnej sytuacji w stosunku do innych oferentów i sytuacji, w której działaliby bez takiego porozumienia, co samo w sobie jest już zakłóceniem konkurencji. Innymi słowy zakłóceniem konkurencji jest już złożenie przez działających w porozumieniu wykonawców więcej niż jednej oferty, stanowiące obejście dyspozycji art. 218 ust. 1 ustawy PZP, ponieważ działający w porozumieniu uzyskują możliwości, jakich nie mieliby, gdyby porozumienia nie było. Odwołujący podkreślił, że ustawa PZP nie zabrania wykonawcom podejmowania współpracy. Taką współpracę przepisy prawa regulują dopuszczając trzy jej formy, tj. tzw. konsorcjum, udostępnianie zasobów oraz podwykonawstwo, natomiast złożenie w porozumieniu formalnie osobnych ofert, co zakłóca konkurencję w postępowaniu, jest zakazane. Wykonawcy MEGGER i JAKPO w ramach przedmiotowego postępowania nie postanowili o wspólnym ubieganiu się o udzielenie zamówienia, nie pozostają ze sobą wzajemnie w relacji wykonawca – podmiot udostępniający zasoby, ani też nie działają w oparciu o formułę podwykonawstwa. Wykonawcy ci nie wybrali zatem żadnej dozwolonej prawem formy współpracy lub współdziałania w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, natomiast zadeklarowali samodzielną realizację zamówienia i oświadczyli, że przy realizacji zamówienia nie będą korzystać z podwykonawców. W związku z tym w ramach przedmiotowego postępowania i każdej z jego części brak jest podstaw do przyjęcia, że wykonawcy MEGGER i JAKPO podjęli jakąkolwiek prawnie dopuszczalną na gruncie ustawy PZP formę współpracy. Z opisanych w odwołaniu okoliczności bezsprzecznie wynika, że wykonawcy MEGGER i JAKPO są w ścisłej współpracy biznesowej i zdaniem Odwołującego nie ma wątpliwości, że już na etapie przygotowania ofert wykonawcy ci współpracowali, uzgadniali warunki realizacji zamówienia i zadania na jakie złożą oferty, mając na celu zakłócenie konkurencji. Zakłócenie to polega między innymi na tym, że obaj wykonawcy, działając w porozumieniu, obchodzą pkt 3.3. SWZ, podczas gdy gdyby współpracowali jawnie i w prawnie dopuszczalny sposób, to byłiby ograniczeni do uzyskania zamówień w 6 zadaniach, a nie we wszystkich 10 zadaniach. Narusza to zasadę konkurencji, której istota odnosi się do obowiązku uczciwego ubiegania się o zamówienie publiczne ze strony wykonawców oraz interes Zamawiającego i innych wykonawców biorących udział w postępowaniu, którzy zachowali się uczciwie. Sprzeczna z zasadą uczciwej konkurencji jest jakakolwiek manipulacja przetargiem, czy wynikami postępowania, w tym omijanie zakazów ustawowych. Wykonawcy MEGGER i JAKPO dopuścili się skoordynowanych działań zmierzających do naruszenia konkurencji, tj. przystępując do przetargu uzgodnili warunki składanych ofert, w szczególności ceny, składając jedynie formalnie dwie odrębne oferty, a kooperacja ta nie przybrała dozwolonej prawem formy, dopuścili się zatem horyzontalnego porozumienia antykonkurencyjnego. Dowodzi to, że celem i skutkiem podjętych działań miało być zwiększenie szans na uzyskanie przez członków porozumienia, oferujących aparaturę producenta MEGGER, zamówień we wszystkich zadaniach, wbrew ustanowionemu w SWZ ograniczeniu, kosztem innych wykonawców, działających w warunkach uczciwej konkurencji.

Odwołujący wskazał, że porozumienia horyzontalne, czyli zawierane pomiędzy firmami konkurencyjnymi, których celem lub skutkiem jest ograniczenie konkurencji polegające w szczególności na uzgadnianiu przez przystępujących do przetargu warunków składanych ofert, są niedozwolone. W przypadku zmywy przetargowej nie jest wymagane, aby porozumienie było wykonane albo odniosło jakiś skutek, albowiem wystarczający jest sam zamiar wpłynięcia przez przedsiębiorców na wynik postępowania. W okolicznościach tej sprawy porozumienie pomiędzy wykonawcami nie tylko zostało zawarte, ale i wykonane, odnosząc skutek w postaci wyboru oferty wykonawcy MEGGER w 6 zadaniach i wykonawcy JAKPO w pozostałych 4 zadaniach. Odwołujący podkreślił, że zarówno według doktryny, jak i orzecznictwa, dla wykazania zawarcia tego rodzaju porozumienia nie jest wymagane dysponowanie bezpośrednim dowodem, np. w postaci pisemnego porozumienia określającego taki bezprawny cel. Całkowicie wystarczające jest, aby całokształt okoliczności sprawy pozwalał na racjonalne i logiczne wyprowadzenie wniosku, że doszło do zawarcia zmywy przetargowej. W świetle orzecznictwa zgodnie z właściwymi przepisami ustalenia pewnych faktów mogą być dokonane, jeżeli możliwe jest wyprowadzenie takiego wniosku na podstawie innych faktów (domniemania faktyczne). Tytułem przykładu Odwołujący podał, że w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 16 marca 2021 r. w sprawie o sygn. akt KIO 431/21 wykazano, że dwie oferty były przygotowane praktycznie przez tę samą osobę. Skala podobieństw graficznych dokumentacji ofertowej jak i analogia w wycenie obu wykonawców była tak duża, że wykluczała przypadek – oferty miały identyczny układ, czcionkę, powtarzały te same nietypowe błędy merytoryczne i pisarskie i dopiero tak jednoznaczne i niemożliwe do wytłumaczenia zbiegi okoliczności pozwoliły Izbie uznać, że doszło do zmywy. Natomiast Sąd Najwyższy

w wyroku z dnia 9 sierpnia 2006 r. w sprawie o sygn. akt III SK 6/06 wskazał, że Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów może ustalić na podstawie domniemań faktycznych (art. 231 K.P.C.), że doszło do naruszenia zakazu praktyk ograniczających konkurencję i nie narusza to konstytucyjnej zasady wolności prowadzenia działalności konkurencyjnej. Porozumienia cenowe mogą być ujawniane za pomocą dowodów bezpośrednich lub pośrednich. W praktyce możliwość skorzystania z dowodów bezpośrednich jest ograniczona ze względu na świadomość przedsiębiorców co do nielegalności takich działań.

W uzasadnieniu zarzutu nr 2 odwołania Odwołujący podał, że niezależnie od wypełnienia dyspozycji przepisu art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP i art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy PZP działanie wykonawców MEGGER i JAKPO wypełni również przesłankę z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy PZP w zw. z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz z art. 15 ust. 1 i art. 15c ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, co również powinno skutkować odrzuceniem ofert obydwu wykonawców złożonych w postępowaniu we wnioskowanym zakresie. Odwołujący przywołał definicję ogólną czynu nieuczciwej konkurencji z art. 3 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i wskazał, że jego zdaniem działanie wykonawców narusza interes co najmniej Zamawiającego i innych wykonawców biorących udział w postępowaniu, utrudniając jej lub wręcz uniemożliwiając zdobycie zamówienia w warunkach uczciwej konkurencji. Utrudnienie polega na tym, że obydwie podmioty, działając w porozumieniu obchodzą przepis o możliwości złożenia tylko jednej oferty w postępowaniu i postanowienie SWZ co do maksymalnej liczby zadań, na które można pozyskać zamówienie.

Idąc dalej Odwołujący na uzasadnienie czynu nieuczciwej konkurencji przywołał treść regulacji art. 15 ust. 1 i art. 15c ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów i wskazał, że czyn nieuczciwej konkurencji wykonawców MEGGER i JAKPO polegał na utrudnianiu innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, którego formą było uzgodnienie warunków ofert, co stanowi klasyczny przykład zmywy przetargowej, która wypacza mechanizm rywalizacji rynkowej. Oferty obu wykonawców zostały złożone w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji, mającego na celu obejście postanowień punktu 3.3. SWZ, w którym ujęto postanowienia wyłączone możliwości udzielenia zamówienia w więcej niż 6 zadaniach jednemu wykonawcy, czego podstawą była wspólna decyzja o niekonkurowaniu pomiędzy sobą i realizacja wspólnej strategii w tym zakresie, w szczególności w interesie grupy kapitałowej MEGGER, do której należy wykonawca MEGGER, której identyczne produkty były oferowane przez obu wykonawców. Doprowadziło to w konsekwencji do uprzywilejowania tych podmiotów kosztem pozostałych uczestników postępowania, oferujących w warunkach konkurencji uczciwej, choćby z uwagi na wykorzystanie przez obu wykonawców efektu skali dostawy, w tym tego samego zaplecza technicznego (wykorzystanie przez wykonawcę MEGGER hali udostępnionej przez firmę JAKPO). Odwołujący jednocześnie podkreślił, że z opracowań Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wynika, że wykazanie zmywy przetargowej na gruncie prawa antymonopolowego nie wymaga: a) zaistnienia skutków porozumienia i wywołania wpływu na wynik przetargu – już samo zawarcie zmywy przetargowej narusza prawo, zmywy takie są antykonkurencyjne ze względu na sam swój cel (przedmiot), b) wykazania szkody zamawiającego – samo zawarcie porozumienia jest zakazane, c) wykazania subiektywnych antykonkurencyjnych intencji stron porozumienia – wystarczające jest określenie obiektywnego celu ograniczenia konkurencji, d) wykazania winy konkretnych osób fizycznych, które dopuszczają do zawarcia porozumienia przez przedsiębiorcę. Ponadto Odwołujący powołał się na wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 18 sierpnia 2025 r. w sprawach połączonych o sygn. akt KIO 2678/25, KIO 2686/25 i KIO 2701/25 w analogicznej sprawie, który potwierdza, że przedstawiona w odwołaniu argumentacja jest kompletna i wystarczająca do stwierdzenia zaistnienia w postępowaniu przesłanki wykluczenia z art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP i stanowiącej jej konsekwencją przesłanki odrzucenia z art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy PZP, a także przesłanki odrzucenia z art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy PZP.

W uzasadnieniu zarzutu nr 3 odwołania dotyczącego naruszenia art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy PZP Odwołujący wskazał, że stanowi on konsekwencję zarzutów nr 1 i 2 odwołania. W sytuacji, gdy wybór oferty następuje w warunkach naruszenia przepisów ustawy PZP mających wpływ na wynik postępowania, to oczywistym jest, że i ta czynność narusza ustawę, tj. art. 239 ust. 1 ustawy. Poza tym ustalenie wyniku postępowania z naruszeniem przepisów art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a i pkt 7 ustawy PZP stanowi jednocześnie naruszanie podstawowych zasad zamówień publicznych wyrażonych w art. 16, w szczególności zasady zachowania uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców oraz przejrzystości.

Uwzględniając akta sprawy odwoławczej, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron i uczestnika wyrażone w pismach oraz złożone w trakcie rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Krajowa Izba Odwoławcza nie stwierdziła podstaw do odrzucenia odwołania, ponieważ nie została spełniona żadna wynikająca z art. 528 ustawy PZP negatywna przesłanka, która by uniemożliwiała merytoryczne rozpoznanie

odwołania.

Izba stwierdziła ponadto, że wypełnione zostały opisane w art. 505 ust. 1 ustawy PZP ustawowe przesłanki istnienia interesu Odwołującego w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia i możliwości poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy PZP.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego w ustawowym terminie zgłosili wykonawcy MEGGER i JAKPO, natomiast po stronie Odwołującego wykonawca B.S.. Izba stwierdziła skuteczność zgłoszonych przystąpień.

Izba rozpoznając sprawę uwzględniła akta sprawy odwoławczej, które zgodnie z regulacją § 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą (Dz. U. z 2020 r., poz. 2453) stanowią odwołanie wraz z załącznikami oraz dokumentacją postępowania o udzielenie zamówienia w postaci elektronicznej lub kopia dokumentacji, o której mowa w § 7 ust. 2 rozporządzenia, a także inne pisma składane w sprawie oraz pisma kierowane przez Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w związku z wniesionym odwołaniem.

Izba uwzględniła też stanowiska prezentowane na rozprawie przez strony i uczestników postępowania odwoławczego, jak również uwzględniła stanowisko zaprezentowane przez Zamawiającego w jego odpowiedzi na odwołanie z dnia 17 listopada 2025 r., stanowisko wykonawcy B.S.ego zaprezentowane w jego piśmie z dnia 18 listopada 2025 r. i stanowisko wykonawcy JAKPO zawarte w jego piśmie z dnia 18 listopada 2025 r.

Izba wydała na rozprawie postanowienie o dopuszczeniu dowodu z dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy odwoławczej, w tym z:

- oferty dealera Mercedes-Benz w Opolu na pojazd Mercedes-Benz Sprinter 317 CDI Furgon PRO standard (o DMC 3,5),
- oferty dealera Mercedes-Benz w Opolu na pojazd Mercedes-Benz Sprinter 519 CDI Furgon PRO standard (o DMC 5),
- analizy pliku w zakresie podobieństw plików powstających podczas ich tworzenia i edytowania (metadanych) z dnia 17 listopada 2025 r. autorstwa M.T..

Izba uznała wiarygodność oraz moc dowodową dokumentów znajdujących się w aktach sprawy odwoławczej.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Na podstawie art. 552 ust. 1 ustawy PZP Izba wydając wyrok bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania odwoławczego.

Zgodnie z rozdziałem 3 pkt 3.1 SWZ przedmiotem zamówienia jest dostawa aparatury lokalizacyjnej do linii kablowych SN i nn wraz z zabudową na pojazdach w latach 2025-2026 na potrzeby ENEA Operator Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, z podziałem na 10 zadań.

W świetle rozdziału 3 pkt 3.3 SWZ Zamawiający zastrzegł, że wykonawca może złożyć ofertę na jedno lub więcej zadań. Zamawiający ogranicza liczbę zadań, które mogą zostać udzielone jednemu wykonawcy, zgodnie z poniższym:

„3.3.1. Maksymalna liczba zadań, na które może zostać udzielone zamówienie jednemu Wykonawcy wynosi 6 zadań.

3.3.2. Zastrzeżenie z pkt 3.3.1 dotyczy wyłącznie zadań, w których zostanie złożona więcej niż jedna oferta niepodlegająca odrzuceniu..

3.3.3. W przypadku, gdy będą wykonawcy, których oferty zostaną ocenione najwyżej w większej liczbie zadań niż 6, ustalenie najkorzystniejszych ofert będzie przebiegało w następujący sposób:

a) najpierw będą brane pod uwagę zadania, w których złożono tylko jedną ofertę niepodlegającą odrzuceniu. Zadania te będą oceniane kolejno, zaczynając od najniższego numeru do najwyższego.

b) następnie, w pozostałych zadaniach, ustalenie najkorzystniejszych ofert będzie dokonywane na podstawie bezwzględnych różnic pomiędzy dwiema najniższymi cenami ofert niepodlegających odrzuceniu. W tym przypadku ocena rozpocznie się od zadań, w których ta różnica jest największa. W przypadku jednakowych różnic, będą brane pod uwagę zadania o najniższym numerze zadań”.

W świetle postanowień OPZ (rozdział II SWZ) podział na zadania, terminy i miejsca realizacji dostaw przedstawia się następująco:

Zadanie nr:	Miejsce dostawy pojazdu z zabudowaną	DMC pojazdu	Termin dostawy licząc od podpisania umowy
-------------	--------------------------------------	-------------	---

	aparaturą DMC		aparatury	pojazdu
1	RD Bydgoszcz, ul. Kąpielowa 6, 85-513 Bydgoszcz	3,5	do 17 tygodni Miejsce przechowywania aparatury do czasu jej zabudowy – siedziba firmy wybranego oferenta	do 52 tygodni
2	RD Bydgoszcz, ul. Kąpielowa 6, 85-513 Bydgoszcz	3,5		
3	RD Międzyzdroje, ul. Polna 65, 72-500 Międzyzdroje	3,5		
4	RD Szczecin, ul. H. Derdowskiego 2, 71-178 Szczecin	5		
5	RD Szczecin, ul. H. Derdowskiego 2, 71-178 Szczecin	5		
6	RD Szczecin, ul. H. Derdowskiego 2, 71-178 Szczecin	5		
7	OD Zielona Góra, ul. Zacisze 15, 66-715 Zielona Góra	3,5		
8	RD Poznań, ul. Panny Marii 2, 61-001 Poznań	3,5		
9	RD Poznań, ul. Panny Marii 2, 61-001 Poznań	3,5		
10	RD Poznań, ul. Panny Marii 2, 61-001 Poznań	3,5		

Oferty w postępowaniu złożyło 4 wykonawców, z czego:

- 1) Odwołujący złożył ofertę na wszystkie 10 zadań, oferując za wykonanie zadań nr 1-3 i 7-10 kwoty po 2 071 320 zł 00 gr brutto, a za zadania nr 4-6 kwoty po 2 166 030 zł 00 gr brutto,
- 2) wykonawca MEGGER złożył ofertę na wszystkie 10 zadań, oferując za wykonanie zadań nr 1-2 i 7-10 kwoty po 1 635 900 zł 00 gr brutto (w tym za aparaturę 1 346 850 zł 00 gr brutto), za zadanie nr 3 kwotę 2 201 700 zł 00 gr brutto (w tym za aparaturę 1 912 650 zł 00 gr brutto) i za zadania nr 4-6 kwoty po 2 287 800 zł 00 gr brutto (w tym za aparaturę 1 916 340 zł 00 gr brutto),
- 3) wykonawca JAKPO złożył ofertę na zadania nr 3-6, oferując za wykonanie zadania nr 3 kwotę 1 779 810 zł 00 gr brutto (w tym za aparaturę 1 474 700 zł 00 gr brutto), a za zadania nr 4-6 kwoty po 1 853 364 zł 00 gr brutto (w tym za aparaturę 1 479 690 zł 00 gr brutto),
- 4) wykonawca B.S. złożył ofertę na zadania nr 3-8, oferując za wykonania zadań nr 3 i 8 kwoty po 2 077 470 zł 00 gr brutto, zadań nr 4-6 kwoty po 2 162 340 zł 00 gr brutto, a za zadanie nr 7 kwotę 2 070 090 zł 00 gr brutto.

Ostatecznie Zamawiający w dniu 3 października 2025 r. dokonał wyboru oferty najkorzystniejszej w ramach wszystkich części zamówienia. W zadaniach nr 1-2 i 7-10 za najkorzystniejszą została uznana oferta wykonawcy MEGGER, natomiast w zadaniach nr 3-6 Zamawiający wybrał ofertę wykonawcy JAKPO. Poza tym w ramach zadania nr 6

Zamawiający odrzucił ofertę Odwołującego na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 14 ustawy PZP.

Na podstawie dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy odwoławczej Izba ustaliła ponadto następujące fakty, wskazujące na zawarcie przez wykonawców MEGGER i JAKPO porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji w postępowaniu:

- do swoich ofert wykonawcy MEGGER i JAKPO załączyli oświadczenia z dnia 14 lipca 2025 r., oparte na szablonie oświadczenia wykonawcy MEGGER, które zostało przekazane wykonawcy JAKPO przed jego sporządzeniem, a które zawierały takie same sformułowania, ujęte w takiej samej kolejności, przy wykorzystaniu takich samych znaków interpunkcyjnych, czy nawiasów (okoliczność wynikająca ze zwykłego porównania treści plików zawierających oświadczenia, a także przyznana przez samych wykonawców w toku postępowania odwoławczego),
- w zadaniach nr 3-6 wykonawca MEGGER złożył oferty z wyższą ceną niż wykonawca JAKPO, co było działaniem nieracjonalnym zważywszy na to, że: a) obaj wykonawcy zaoferowali Zamawiającemu takie same pojazdy, o identycznych konfiguracjach, tj. Mercedes-Benz Sprinter 317 CDI Furgon PRO Standard oraz Mercedes-Benz Sprinter 519 CDI Furgon PRO Standard, wraz z taką samą aparaturą pomiarową, która zgodnie z OPZ zostanie zabudowana na tych pojazdach, b) choć pojazd marki Mercedes-Benz Sprinter 317 CDI Furgon PRO Standard wykonawca MEGGER zaoferował w zadaniach nr 1-3 i 7-10, to jedynie w zadaniu nr 3, w którym ofertę złożył również wykonawca JAKPO, cena za ten pojazd została zawyżona o 565 800 zł 00 gr brutto, co nie było uzasadnione ani odmienną zabudową aparatury pomiarowej, ani miejscem dostawy pojazdu,
- relacje biznesowe wykonawców MEGGER i JAKPO: a) wykonawca MEGGER należy do grupy kapitałowej producent aparatury pomiarowej MEGGER, b) wykonawca JAKPO nie należy do grupy kapitałowej producenta MEGGER, ale jest licencjonowanym serwisem przedstawiciela producenta aparatury pomiarowej MEGGER na terenie Polski, c) zgodnie z oświadczeniem własnym wykonawcy MEGGER aparatura pomiarowa będzie zabudowywana na pojazdach m. in. w hali udostępnionej temu wykonawcy przez wykonawcę JAKPO,
- wykonawca MEGGER dołączył do swojej oferty dokument o nazwie „Certyfikat autoryzacji” z dnia 4 listopada 2024 r. wystawiony na rzecz wykonawcy JAKPO, w którym stwierdzono, że firma JAKPO jest autoryzowanym serwisem aparatury pomiarowej produkcji firm: MEGGER, SEBAKMT, SEBA DYNATRONIC i HAGENUK KMT, choć w świetle postanowień SWZ nie miał obowiązku składania tego przedmiotowego środka dowodowego wraz z ofertą tak, jak firma JAKPO zgodnie z rozdziałem 2 lit. C pkt 1.2. lit. o SWZ.

Mając na uwadze powyższe Izba zważyła, co następuje:

Krajowa Izba Odwoławcza po przeprowadzeniu rozprawy i zapoznaniu się z pisemnymi i ustnymi stanowiskami stron i uczestników postępowania odwoławczego rozpoznała w sposób merytoryczny złożone odwołanie i stwierdziła, że w zakresie zasadniczych zarzutów odwołania zasługuje ono na uwzględnienie.

We wniesionym odwołaniu Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy PZP i innych ustaw:

- art. 16 pkt 1 ustawy PZP, który stanowi, że Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców,
- art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP, w świetle którego 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,
- art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy PZP, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania,
- art. 226 ust. 1 pkt 7 ustawy PZP, zgodnie z którym Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli została złożona w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,
- art. 239 ust. 1 ustawy PZP, w świetle którego Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia,
- art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, który stanowi, że czynem nieuczciwej konkurencji jest działanie sprzeczne z prawem lub dobrymi obyczajami, jeżeli zagraża lub narusza interes innego przedsiębiorcy lub klienta,
- art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, zgodnie z którym czynem

nieuczciwej konkurencji jest utrudnianie innym przedsiębiorcom dostępu do rynku, w szczególności przez (...),

– art. 15c ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, zgodnie z którym czynem nieuczciwej konkurencji jest naruszenie zakazu praktyk ograniczających konkurencję w rozumieniu art. 6 i art. 9 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, a także art. 101 i art. 102 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej,

– art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, który stanowi, że 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.

Izba uwzględniła odwołanie w odniesieniu do zarzutów zmierzających do odrzucenia oferty wykonawców MEGGER i JAKPO z postępowania jako złożonych przez wykonawców podlegających wykluczeniu z postępowania w trybie art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP oraz jako ofert złożonych w warunkach czynu nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Na wstępie Izba stwierdza, że użyte przez polskiego ustawodawcę w art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP sformułowanie „porozumienie mające na celu zakłócenie konkurencji” jest pojęciem niedookreślonym, nieostrym, niesprecyzowanym, pod którym mogą kryć się różne formy współpracy wykonawców, które wpływają na możliwość uczciwego, zgodnego z podstawowymi zasadami ustawy PZP, konkurowania w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Dla ustalenia, że takie niezgodne z prawem porozumienie miało miejsce, nie jest konieczne wystąpienie skutku w postaci zaburzenia konkurencji – liczy się jedynie cel działania podmiotów uczestniczących w takim porozumieniu, choćby nie przyniósł on im żadnego wymiernego efektu. Nie jest również konieczne wykazywanie jakiegokolwiek szkody po stronie organizatora przetargu lub podmiotów biorących w nim udział, subiektywnych antykonkurencyjnych intencji stron takiego nielegalnego porozumienia, ani winy konkretnych osób fizycznych zawierających porozumienie w imieniu i na rzecz przedsiębiorców. W świetle regulacji art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP podmiot chcący wykazać zaistnienie pomiędzy innymi wykonawcami porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji powinien jedynie uprawdopodobnić, bazując przy tym na wnioskowaniu opartym na domniemaniach faktycznych i dowodach pośrednich, istnienie ciągu poszlak, które oceniane łącznie w szerokim kontekście sprawy w sposób logiczny prowadzą do jedynego racjonalnego wniosku, że pomiędzy wykonawcami doszło do zawarcia takiego niedozwolonego porozumienia. Natomiast posądzeni o to wykonawcy powinni wykazać, że okoliczności przywoływane przez ten podmiot albo są jedynie pozorne i nie istnieją, albo że pomimo ich istnienia nic one nie znaczą, albowiem przygotowali oni oferty całkowicie niezależnie od siebie. Oparcie się na konstrukcji domniemań faktycznych i przerzucenie ciężaru dowodu w zakresie udowodnienia przesłanki samodzielności przygotowania oferty przez wykonawców ma na celu uproszczenie procesu dowodzenia w sytuacji bezdyskusyjnych trudności dowodowych w wykazywaniu zawarcia niedozwolonych porozumień przez innych przedsiębiorców, którzy, co jest rzeczą oczywistą, dążą do utajnienia takich nielegalnych praktyk, aby nie ujrzały one światła dziennego.

W niniejszej sprawie skład orzekający, na podstawie całokształtu materiału dowodowego ujawnionego w toku rozprawy, doszedł do przekonania, że Odwołujący podolał powinności uprawdopodobnienia istnienia porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji przez wykonawców MEGGER i JAKPO. Zawarte porozumienie miało polegać na podziale zamówienia pomiędzy kooperujących wykonawców, gdzie wykonawca MEGGER miał uzyskać zamówienie w 6 zadaniach, zaś wykonawca JAKPO w 4 zadaniach, obchodząc w ten sposób ustanowiony przez Zamawiającego w rozdziale 3 pkt 3.3 SWZ zakaz uzyskania zamówienia w więcej niż w 6 zadaniach. O zawarciu takiego porozumienia przez wykonawców MEGGER i JAKPO świadczy przede wszystkim daleko idąca współpraca wykonawców przy składaniu w toku postępowania dokumentów załączonych do ofert, takich jak oświadczenia własne czy Certyfikat autoryzacji. W warunkach uczciwego konkurowania przez wykonawców w ramach przetargu nie jest typowym zjawiskiem znajomość dokumentów składanych przez konkurenta, natomiast w tej sprawie taka sytuacja miała miejsce co najmniej dwukrotnie. Wykonawca JAKPO przyznał z resztą w toku rozprawy, że otrzymał od wykonawcy MEGGER jako wzór tekst jego oświadczenia składanego w ramach postępowania. Wykazana też została długa wielopłaszczyznowa współpraca obydwu podmiotów, w tym fakt, że firma JAKPO jest licencjonowanym autoryzowanym serwisem przedstawiciela producenta aparatury pomiarowej MEGGER na terenie Polski, czy korzystanie przez wykonawcę MEGGER z bazy magazynowej należącej do wykonawcy JAKPO, w tym też zamiar korzystania z tego zaplecza na potrzeby realizacji przedmiotowego zamówienia.

Na daleko idącą współpracę wykonawców MEGGER i JAKPO, nieprzystającą do zasad uczciwego konkurowania w gospodarce rynkowej, wskazuje też nieracjonalne zawyżenie przez wykonawcę MEGGER ceny ofertowej za zadania nr 3-6, w szczególności zaoferowanie ceny za zadanie nr 3 w wysokości 2 201 700 zł 00 gr brutto, w tym za aparaturę

1 912 650 zł 00 gr brutto w sytuacji, gdy wykonawca JAKPO za wykonanie tego zadania zaoferował kwotę 1 779 810 zł 00 gr brutto, w tym za aparaturę 1 474 700 zł 00 gr brutto, a zgodnie z oświadczeniami obydwu wykonawców aparaturę na potrzeby przedmiotowego postępowania wykonawca JAKPO kupi od wykonawcy MEGGER jako przedstawiciela producenta MEGGER w Polsce. W podobny sposób została zawyżona przez wykonawcę MEGGER oferta za zadania nr 4-6, gdzie zaoferował on kwoty po 2 287 800 zł 00 gr brutto, w tym za aparaturę 1 916 340 zł 00 gr brutto, za każde zadanie, a wykonawca JAKPO, chociaż nabywa aparaturę za pośrednictwem firmy MEGGER, to za te same zadanie zaoferował on dużo niższe ceny, tj. po 1 853 364 zł 00 gr brutto, w tym za aparaturę 1 479 690 zł 00 gr brutto, za każde zadanie. W toku rozprawy wykonawca MEGGER nie był w stanie racjonalnie wytłumaczyć takiego sposobu wyceny swojej oferty za zadanie nr 3, przy uwzględnieniu cen zaoferowanych za zadania nr 1-2 oraz 7-10, które były przedmiotowo tożsame (różniły się jedynie miejscem dostaw, co pozostawało bez wpływu na cenę). Próba wyjaśnienia tego nietypowego stanu rzeczy błędem po stronie wykonawcy w przepisywaniu wartości liczbowych podczas wypełniania formularza ofertowego nie znajduje uznania w oczach Izby.

Za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy Izba uznała dołączone do odwołania oferty dealera na pojazdy marki Mercedes-Benz Sprinter 317 CDI Furgon PRO standard (o DMC 3,5) i Mercedes-Benz Sprinter 519 CDI Furgon PRO standard DMC 5), gdyż kluczowa w sprawie była kwestia sposobu wyceny aparatury pomiarowej producenta MEGGER, która wskazywała na intencjonalne zawyżenie ceny ofertowej przez wykonawcę MEGGER w zadaniach nr 3-6, aby w tym zakresie umożliwić pozyskanie zamówienia wykonawcy JAKPO, który zaoferował niższą cenę. Z kolei analiza plików z dnia 17 listopada 2025 r. autorstwa M.T. okazała się nieistotna z powodu przyznania przez samych zainteresowanych wykonawców, że w toku postępowania doszło pomiędzy nimi do przekazania szablonu (wzoru) oświadczenia.

Mając powyższe na względzie skład orzekający przyjął, że Odwołujący uprawdopodobnił wystąpienie ciągu poszlak wskazujących na zawarcie przez wykonawców MEGGER i JAKPO porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji w postępowaniu organizowanym przez ENEA OPERATOR Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Poznaniu, natomiast posądzeni o zмовę przetargową wykonawcy nie wykazali, że pomimo istnienia szeregu poszlak swoje oferty w postępowaniu przygotowali niezależnie od siebie. W związku z powyższym Izba stwierdziła wystąpienie podstawy do wykluczenia wykonawców MEGGER i JAKPO w oparciu o art. 108 ust. 1 pkt 5 ustawy PZP, a także do odrzucenia ofert w oparciu o wszystkie podstawy prawne wskazane we wniesionym przez wykonawcę HV TECHNOLOGIES odwołaniu, uznając że w konsekwencji zachowanie wykonawców wyczerpuje również znamiona czynów opisanych w art. 3 ust. 1, art. 15 ust. 1 i art. 15c ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów.

Jedyny zarzut, jaki Izba oddaliła, to ten dotyczący naruszenia art. 239 ust. 1 w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy PZP. Izba oddaliła ten zarzut z uwagi na to, że wykonawca nie powiazał go w żaden sposób z ustalonymi przez Zamawiającego w postępowaniu kryteriami oceny ofert. Sam przedwczesny wybór oferty, która powinna podlegać odrzuceniu, nie świadczy jeszcze o tym, że Zamawiający naruszył ustalone kryteria oceny ofert.

Zarzuty sformułowane w odwołaniu jako ewentualne Izba pozostawiła bez rozpoznania z uwagi na uwzględnienie zarzutów nr 1 i 2 odwołania.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku, tj. na podstawie art. 557, art. 574-576 ustawy PZP oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 7 ust. 3 pkt 1 i 2 w zw. z § 5 pkt 1 i 2 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). Odwołujący wygrał postępowanie odwoławcze w 2/3 części, Zamawiający w 1/3 części, więc strony powinny zwrócić sobie nawzajem poniesione koszty postępowania odwoławczego w ustalonej przez Izbę proporcji.

Biorąc pod uwagę powyższe orzeczono jak w sentencji.

Przewodniczący:

Członkowie:

.....