



**PREZES
URZĘDU OCHRONY
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW**

RKR.410.1.2024.DN

Kraków, 20 grudnia 2024 r.

DECYZJA NR RKR - 5/2024

I. Na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1616), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów uznaje za praktykę ograniczającą konkurencję na regionalnym rynku usług budowy, przebudowy, naprawy i konserwacji dróg w województwie pomorskim i naruszającą zakaz, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, zawarcie przez:

- (i) IMKOP sp. z o.o. z siedzibą w Ciecholewach oraz
- (ii) Jacka Machutę, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Prace Ziemne Jacek Machuta w miejscowości Ciecholewy,

porozumienia w rozumieniu art. 4 pkt 5 ww. ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, polegającego na uzgadnianiu warunków ofert składanych w organizowanym przez Nadleśnictwo Osusznica postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na *Konserwację dróg leśnych na terenie nadleśnictwa Osusznica w 2022 r.*, sygn.: ZG.270.33.2022, oraz sposobu zachowania w jego toku polegającego na podejmowaniu czynności mających doprowadzić do zawarcia umowy na realizację zamówienia z tym z nich, który zaoferował wyższą cenę.

II. Na podstawie art. 106 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2024 r. poz. 1616), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w związku z naruszeniem zakazu określonego w art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów w zakresie określonym w punkcie I sentencji niniejszej decyzji, nakłada na:

- (i) IMKOP sp. z o.o. z siedzibą w Ciecholewach karę pieniężną w wysokości **304 000 zł** (słownie: trzysta cztery tysiące złotych), płatną do budżetu państwa,

- (ii) Jacka Machutę, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Prace Ziemne Jacek Machuta w miejscowości Ciecholewy, karę pieniężną w wysokości **65 000 zł** (słownie: sześćdziesiąt pięć tysięcy złotych), płatną do budżetu państwa.

III. Na podstawie art. 77 ust. 1 w związku z art. 80 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2024 r. poz. 594 ze zm.) oraz art. 263 § 1 i art. 264 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2024 r. poz. 572) w związku z art. 83 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów obciąża kosztami postępowania antymonopolowego:

- (i) IMKOP sp. z o.o. z siedzibą w Ciecholewach, w kwocie **63,80 zł** (słownie: sześćdziesiąt trzy złote osiemdziesiąt groszy),

- (ii) Jacka Machutę, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Prace Ziemne Jacek Machuta w miejscowości Ciecholewy, w kwocie **55,50 zł** (słownie: pięćdziesiąt pięć złotych pięćdziesiąt groszy)

oraz zobowiązuje do ich uiszczenia na rzecz Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji.

UZASADNIENIE

1. Przedmiot postępowania

- (1) Niniejszą decyzją Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (dalej: „**Prezes Urzędu**”) stwierdza naruszenie przez IMKOP sp. z o.o. z siedzibą w Ciecholewach (dalej: „**IMKOP**” lub „**Spółka**”) oraz Jacka Machutę, prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą Prace Ziemne Jacek Machuta w miejscowości Ciecholewy (dalej: „**Jacek Machuta**” lub „**Prace Ziemne Jacek Machuta**”), reguł konkurencji, określonych w art. 6 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów (Dz. U. z 2024 r. poz. 594 ze zm., dalej: „**u.o.k.k.**”), poprzez zawarcie porozumienia w rozumieniu art. 4 pkt 5 u.o.k.i.k., polegającego na uzgadnianiu warunków ofert składanych w organizowanym przez Nadleśnictwo Osusznica (dalej również: „**Nadleśnictwo**” lub „**Zamawiający**”) postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na *Konserwację dróg leśnych na terenie nadleśnictwa Osusznica w 2022 r.*, sygn.: ZG.270.33.2022 (dalej również: „**postępowanie**” lub „**przetarg**”) oraz sposobu zachowania w jego toku polegającego na podejmowaniu czynności mających doprowadzić do zawarcia umowy na realizację zamówienia z tym z nich, który zaoferował wyższą cenę, co stanowi naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 7 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów.

2. Produkty i podmioty, których dotyczy sprawa

2.1. Usługi budowy, przebudowy, naprawy i konserwacji dróg

- (2) Przedmiotem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego przez Nadleśnictwo Osusznica pod sygn.: ZG.270.33.2022, były usługi konserwacji dróg leśnych, w zakres których wchodziły w szczególności roboty przygotowawcze i ziemne, profilowanie oraz doziarnienie istniejącej nawierzchni, rozbiórka z ponownym ułożeniem nawierzchni brukowcowej, odtworzenie poboczy.

2.2. Podmioty, w związku z działalnością których wydawana jest decyzja

2.2.1. IMKOP

- (3) Spółka ma siedzibę w miejscowości Ciecholewy i została zarejestrowana w Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego (dalej: „**KRS**”) pod numerem 0000546006 w dniu 2 marca 2015 r. Przedmiotem działania Spółki są m.in. roboty związane z budową dróg i autostrad.

Dowód: wydruk z KRS, k. 374 - 376.

2.2.2. Jacek Machuta

- (4) Jacek Machuta jest przedsiębiorcą wpisanym do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (dalej: „**CEIDG**”) (**NIP:** 5552068702, **REGON** 221584010). Od 29 grudnia 2011 r. prowadzi działalność gospodarczą w przeważającej części polegającą na wykonywaniu robót **związanych z budową dróg i autostrad.**

Dowód: wydruk z CEIDG, k. 377 – 378.

3. Przebieg postępowania

- (5) Prezes Urzędu postanowieniem z dnia 10 marca 2023 r. wszczął postępowanie wyjaśniające (sygn.: RGD.400.2.2023.IW) mające na celu ustalenie, czy w toku przeprowadzanych przez jednostki publiczne postępowań przetargowych o udzielenie zamówień na wykonywanie usług z zakresu budowy, przebudowy, naprawy i konserwacji dróg gminnych i leśnych na terenie m.in. województw pomorskiego i zachodniopomorskiego, doszło do zawarcia porozumienia ograniczającego konkurencję (dalej: „**postępowanie wyjaśniające**”).
- (6) W toku podjętych działań Prezes Urzędu zebrał informacje i dokumenty, na podstawie których stwierdził, że zachodzą przesłanki uzasadniające wszczęcie postępowania antymonopolowego w sprawie naruszenia przez IMKOP i Jacka Machutę art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.k.

- (7) W związku z ustaleniami dokonanymi w toku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego, Prezes Urzędu, postanowieniem nr RKR-2/2024 z 2 lutego 2024 r., wszczął postępowanie antymonopolowe w sprawie podejrzenia zawarcia przez IMKOP i Jacka Machutę prozumienia ograniczającego konkurencję. Pismami z tego samego dnia Prezes Urzędu zawiadomił strony postępowania o jego wszczęciu.

Dowód:

- a) postanowienie Prezesa Urzędu nr RKR-2/2024 z dnia 2 lutego 2024 r. o wszczęciu postępowania antymonopolowego, k. 1 - 23;
- b) zawiadomienia o wszczęciu postępowania antymonopolowego, k. 358-359 i 360 - 361.

- (8) Pismami z dnia 6 grudnia 2024 r. Prezes Urzędu zawiadomił strony o zakończeniu postępowania dowodowego oraz o możliwości zapoznania się ze zgromadzonym materiałem dowodowym, a także wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów. Jacek Machuta skorzystał z tej możliwości w wyznaczonym terminie.

Dowód: pisma z dnia 06.12.2024 r., k. 404 i 405.

4. Opis działań podejmowanych przez IMKOP i Jacka Machutę w związku z ofertami złożonymi przez nich w przetargu oraz pozostałe ustalenia

- (9) W dniu 9 listopada 2022 r. Nadleśnictwo Osusznica na platformie zakupowej <https://portal.smartpzp.pl/nadlesnictwo.osusznica> zamieściło ogłoszenie o organizacji przetargu o sygn. ZG.270.33.2022 (nr ogłoszenia 2022/BZP 00432805/01). Przedmiotem zamówienia była konserwacja dróg leśnych na terenie Nadleśnictwa Osusznica w 2022 r. Przedmiot zamówienia został podzielony na cztery części:

- (i) część I – konserwacja drogi ppoż. nr 23 w leśnictwie Sierzno;
- (ii) część II – konserwacja drogi leśnej nr 310 w leśnictwie Bukowa Góra;
- (iii) część III – konserwacja drogi leśnej nr 308 w leśnictwie Bukowa Góra;
- (iv) część IV – konserwacja drogi leśnej w oddziałach nr 356, 360 w leśnictwie Żychce.

Wykonawca mógł złożyć ofertę na jedną lub większą ilość części. Termin składania ofert wyznaczono na dzień 24 listopada 2022 r. (godz. 9.00).

- (10) Zgodnie ze Specyfikacją Warunków Zamówienia (dalej: „SWZ”), w postępowaniu o udzielenie zamówienia, komunikacja między Zamawiającym a Wykonawcami, w szczególności składanie ofert, wymiana informacji oraz przekazywanie dokumentów lub

oświadczeń, odbywała się przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, poprzez ww. platformę zakupową.

- (11) W pkt 8.2. SWZ wskazano, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące sytuacji finansowej i zdolności technicznej lub zawodowej, tj. jeśli wykonawca wykaże, że:
- (i) posiada środki finansowe lub zdolność kredytową nie mniejszą niż: dla części I – 80 000,00 zł, dla części II – 100 000,00 zł, dla części III – 30 000,00 zł i dla części IV – 70 000,00 zł;
 - (ii) w okresie ostatnich 5 lat liczonych wstecz od dnia, w którym upływa termin składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, zrealizował co najmniej jedną robotę budowlaną polegającą na budowie, przebudowie, naprawie lub remoncie drogi, na kwotę nie mniejszą niż: dla części I – 100 000,00 zł brutto, dla części II – 120 000,00 zł brutto, dla części III – 50 000,00 zł brutto i dla części IV 80 000,00 zł brutto; przez jedną robotę rozumie się robotę budowlaną wykonaną na podstawie jednej umowy.
- (12) W pkt 10.2 SWZ wskazano, iż w celu potwierdzenia braku podstaw do wykluczenia z postępowania oraz w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu wykonawca składa wraz z ofertą oświadczenie o spełnianiu warunków udziału oraz oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia.
- (13) W pkt 10.4 SWZ wskazano, iż Zamawiający wezwie wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym terminie, nie krótszym niż 5 dni od dnia wezwania, podmiotowych środków dowodowych aktualnych na dzień ich złożenia przed udzieleniem zamówienia.
- Dowód:**
- a) ogłoszenie o zamówieniu nr 2022/BZP 00432805/01 z dnia 9 listopada 2022 r., k. 299.;
 - b) Specyfikacja Warunków Zamówienia, k. 303 – 319.
- (14) W postępowaniu dla części I złożono trzy oferty, dla części II – dwie oferty, dla części III – pięć ofert i dla części IV – cztery oferty. Kwota, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie poszczególnych części zamówienia wynosiła: dla części I – 197.343,66 zł, dla części II – 264.098,87 zł, dla części III – 70.411,35 zł i dla części IV – 171.028,55 zł.
- (15) IMKOP i Jacek Machuta złożyli oferty w zakresie wszystkich czterech części przetargu. Oferta IMKOP została złożona 23 listopada 2022 r., a oferta Jacka Machuty 24 listopada 2024 r. Szczegółowe dane dotyczące złożonych ofert zaprezentowano poniżej w Tabeli 1.

Tabela 1. Oferty złożone w toku postępowania o udzielenie zamówienia ZG.270.33.2022

Przedmiot postępowania [1]	Oferenci [2]	Wartość oferty (w zł brutto) [3]	Okres rękojmi (w m-cach) [4]	Liczba uzyskanych punktów [5]	Uwagi [6]
Część I	Prace Ziemne Jacek Machuta, Ciecholewy	164 328,00	60	-	Oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 p.z.p. oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) p.z.p. ¹
	IMKOP Sp. z o.o., Ciecholewy	193 380,60	60	-	oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 p.z.p.
	[informacja prawnie chroniona]	234 414,14	60	-	oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p.
Część II	Prace Ziemne Jacek Machuta, Ciecholewy	217 033,50	60	-	oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 p.z.p. oraz art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. c) p.z.p.
	IMKOP Sp. z o.o., Ciecholewy	255 963,00	60	-	oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 p.z.p.
Część III	Prace Ziemne Jacek Machuta, Ciecholewy	51 045,00	60	-	oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) p.z.p. w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 p.z.p.
	[informacja prawnie chroniona]	65 374,50	60	100	zawarto umowę na realizację zadania

¹ Skrót „p.z.p.” dotyczy ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, obowiązującej w dniu sporządzenia tabelarycznego zestawienia opublikowanej w Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.

	IMKOP Sp. z o.o., Ciecholewy	67 650,00	60	-	oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) p.z.p.w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 p.z.p.
	[informacja prawnie chroniona]	69 187,50	60	-	oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 p.z.p. w zw. z art. 7 pkt 29 p.z.p.
	[informacja prawnie chroniona]	95 872,35	60	80,80	
Część IV	Prace Ziemne Jacek Machuta, Ciecholewy	138 006,00	60	-	Oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) p.z.p.w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5 p.z.p.
	[informacja prawnie chroniona]	158 043,44	60	100	Zawarto umowę na realizację zadania
	IMKOP Sp. z o.o., Ciecholewy	167 157,00	60		Oferta odrzucona na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 108 ust. 1 pkt 5
	[informacja prawnie chroniona]	168 411,60	60	95,80	

Źródło: opracowanie UOKiK na podstawie danych przekazanych przez Zamawiającego

- Dowód:**
- a) informacja z otwarcia ofert z dnia 24 listopada 2023 r., k. 205 – 206;
 - b) oferta IMKOP, k. 281 – 298;
 - c) oferta Jacka Machuty, k. 264 - 280.

(16) Jak wynika z powyższych danych, Jacek Machuta złożył najkorzystniejsze oferty we wszystkich częściach zamówienia. Oferty IMKOP uplasowały się w części I i II

zamówienia na miejscu drugim, a w części III i IV – na miejscu trzecim. Ceny zaproponowane przez IMKOP były wyższe od cen zaproponowanych przez Jacka Machutę w części I i II zamówienia o około 18%, w części III o około 32%, a w części IV o około 21%.

- (17) W toku czynności podejmowanych w postępowaniu przetargowym Zamawiający:
- (i) w zakresie części I zamówienia – pismem z 5 grudnia 2022 r. wezwał Jacka Machutę na podstawie art. 274 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.; dalej: „**p.z.p.**”) do złożenia wymaganych środków dowodowych dotyczących sytuacji finansowej oferenta oraz jego zdolności technicznych lub zawodowych (wskazanych w akapicie (11) niniejszego postanowienia) w terminie do 13 grudnia 2022 r.; oferent nie odpowiedział na to wezwanie, w związku z czym Zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 1 w związku z art. 266 p.z.p., w dniu 14 grudnia 2022 r. wezwał go ponownie do uzupełnienia środków dowodowych w terminie do 19 grudnia 2022 r. do godz. 9:00; Jacek Machuta, pomimo dwukrotnego wezwania, nie złożył żadnego z wymaganych dokumentów dla części I zamówienia;
 - (ii) w zakresie części II zamówienia – pismem z 25 listopada 2022 r. wezwał Jacka Machutę na podstawie art. 274 ust. 1 p.z.p. do złożenia ww. środków dowodowych w terminie do 1 grudnia 2022 r.; oferent nie odpowiedział na to wezwanie, w związku z czym zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 1 w związku z art. 266 p.z.p., w dniu 2 grudnia 2022 r. wezwał go ponownie do ich uzupełnienia w terminie do 7 grudnia 2022 r.; Jacek Machuta, pomimo dwukrotnego wezwania, nie złożył żadnego z wymaganych dokumentów dla części II zamówienia;
 - (iii) w zakresie części III zamówienia – pismem z 5 grudnia 2022 r. wezwał Jacka Machutę na podstawie art. 274 ust. 1 p.z.p. do złożenia ww. środków dowodowych w terminie do 13 grudnia 2022 r.; oferent złożył wymagane środki dowodowe dla części III zamówienia potwierdzając tym samym spełnienie warunków udziału w postępowaniu;
 - (iv) w zakresie części IV zamówienia – pismem z 25 listopada 2022 r. wezwał Jacka Machutę na podstawie art. 274 ust. 1 p.z.p. do złożenia ww. środków dowodowych w terminie do 1 grudnia 2022 r.; oferent złożył wymagane środki dowodowe dla części IV zamówienia potwierdzając tym samym spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

- (18) Jacek Machuta przedłożył wymagane dokumenty i wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu jedynie w części III i IV zamówienia, w których oferty IMPOK uplasowały się na miejscu trzecim. Natomiast w części I i II zamówienia Jacek Machuta pozostał bierny zarówno w stosunku do pierwszego, jak i drugiego wezwania do uzupełnienia oferty, pomimo, że Zamawiający wzywał go do złożenia tożsamyh dokumentów, jak te, o które uzupełnił oferty w części III i IV. W części I i II oferty IMPOK uplasowały się na miejscu drugim.

- Dowód:**
- a) pisma Nadleśnictwa z 5 i 14 grudnia 2022 r., w których wezwano Jacka Machutę do uzupełnienia dokumentów w Części I zamówienia, k. 185 – 186, 191 -193;
 - b) pisma Nadleśnictwa z 25 listopada 2023 r. i 2 grudnia 2022 r., w których wezwano Jacka Machutę do uzupełnienia dokumentów w Części II zamówienia, k 98-104.;
 - c) pismo Nadleśnictwa z 5 grudnia 2022 r., w których wezwano Jacka Machutę do uzupełnienia dokumentów w Części III zamówienia, k 188-190;
 - d) pismo Nadleśnictwa z 25 listopada 2023 r. w których wezwano Jacka Machutę do uzupełnienia dokumentów w Części IV zamówienia, k. 203 - 204;
 - e) uzupełnienia przekazane przez Jacka Machutę 1 grudnia 2022 r. dotyczące części III i IV zamówienia, k. 199 – 202, 217 – 220,

- (19) Jednostkowe stawki zaproponowane w kosztorysach ofertowych IMKOP i Jacka Machuty złożonych w poszczególnych częściach zamówienia pokrywają się ze sobą:

- (i) w części I – w 50%; ww. wykonawcy zastosowali taką samą cenę jednostkową w pozycjach od 4 do 10 kosztorysów (7 z 14 pozycji); ceny jednostkowe zaproponowane w kosztorysie trzeciego² z wykonawców, który przystąpił do postępowania w części I zamówienia, nie pokrywają się z żadną z pozycji kosztorysowych IMKOP i Jacka Machuty;
- (ii) w części II – w 70%; ww. wykonawcy zastosowali taką samą cenę jednostkową w pozycjach 1, 3, 4, 7-10 kosztorysów (7 z 10 pozycji);
- (iii) w części III – w 20%; ww. wykonawcy zastosowali taką samą cenę jednostkową w pozycji 2 kosztorysów (1 z 5 pozycji); ceny jednostkowe zaproponowane w kosztorysach pozostałych dwóch³ wykonawców, których oferty były rozpatrywane w części III zamówienia nie pokrywają się z żadną z pozycji kosztorysowych IMKOP

² Tj. [informacja prawnie chroniona prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą [informacja prawnie chroniona], którego oferta została odrzucona ponieważ w pozycji 13. kosztorysu ofertowego zastosował inny materiał niż przewidziany przez zamawiającego.

³ tj. [informacja prawnie chroniona] z siedzibą w [informacja prawnie chroniona] oraz [informacja prawnie chroniona]. Oferta wykonawcy Usługi Transportowe, Roboty Ziemne i Drogowe Piotr Zielonka została odrzucona z powodu braku kosztorysu.

i Jacka Machuty; wszystkie pozycje kosztorysowe zaproponowane przez dwóch pozostałych wykonawców różnią się od siebie;

- (iv) w części IV – w 50%; ww. wykonawcy zastosowali taką samą cenę jednostkową w pozycjach 1-3 kosztorysów (3 z 6 pozycji); ceny jednostkowe zaproponowane w kosztorysach pozostałych dwóch wykonawców nie pokrywają się z żadną z pozycji kosztorysowych IMKOP i Jacka Machuty; wszystkie pozycje kosztorysowe zaproponowane przez dwóch pozostałych wykonawców różnią się od siebie.

- (20) Z wyjaśnień Jacka Machuty złożonych w postępowaniu przetargowym wynika, że jego małżonką jest [informacja prawnie chroniona]. Z kolei z informacji uzyskanych przez Zamawiającego wynika, że jest ona zatrudniona w spółce IMKOP i prowadziła w imieniu tej spółki korespondencję z potencjalnymi dostawcami materiałów budowlanych.

Dowód: zawiadomienie z 22 grudnia 2022 r. o odrzuceniu ofert Jacka Machuty i IMKOP w częściach I i II, k. 161 – 167.

- (21) W części I zamówienia oferta złożona przez trzeciego z oferentów przewyższała kwotę, jaką Zamawiający planował przeznaczyć na jego realizację, a ponadto podlegała ona odrzuceniu z tego powodu, że jej treść była niezgodna ze SWZ, tak więc ofertami które w tej części były rozpatrywane przez Zamawiającego były oferty IMKOP i Jacka Machuty. W części II zamówienia oferty zostały złożone tylko przez IMKOP i Jacka Machutę. Zamawiający uznał, że istnieją uzasadnione przesłanki wskazujące na zawarcie przez tych oferentów porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji i w związku z tym w dniu 22 grudnia 2022 r. odrzucił oferty złożone przez IMKOP i Jacka Machutę w częściach I i II zamówienia i unieważnił postępowanie prowadzone w tych częściach z tego powodu, że wszystkie złożone oferty podlegały odrzuceniu.

- (22) Zamawiający w dniu 29 grudnia 2022 r. odrzucił oferty złożone przez IMKOP i Jacka Machutę w część III i IV zamówienia, uznając, iż istnieją uzasadnione przesłanki wskazujące na zawarcie przez tych oferentów porozumienia mającego na celu zakłócenie konkurencji. W części III i IV zamówienia Zamawiający w dniu 29 grudnia 2022 r. za najkorzystniejsze uznał oferty, które uplasowały się na miejscach drugich i z tymi oferentami zawarł umowy na realizację zadania.

Dowód:

- a) wniosek Komisji przetargowej z 21 grudnia 2022 r. o odrzuceniu ofert IMKOP i Jacka Machuty w częściach III i IV postępowania, k. 108 - 112;
- b) zawiadomienie z 22 grudnia 2022 r. o odrzuceniu ofert Jacka Machuty i IMKOP w częściach I i II, k. 161 - 167;
- c) zawiadomienie z 22 grudnia 2022 r. o unieważnieniu postępowania w częściach I i II, k. 95;

- d) zawiadomienie z 29 grudnia 2022 r. o odrzuceniu ofert Jacka Machuty i IMKOP w częściach III i IV, k. 84 -89;
- e) pismo Nadleśnictwa z 29 grudnia 2022 r. o wyborze najkorzystniejszej oferty w części III, k. 82;
- f) pismo Nadleśnictwa z 29 grudnia 2022 r. o wyborze najkorzystniejszej oferty w części IV, k. 78.

(23) W toku postępowania ustalono, iż:

- (i) IMKOP ma siedzibę pod tym samym adresem, pod którym prowadzi działalność Jacek Machuta: Ciecholewy 22, 89-607 Konarzyny;
- (ii) wspólnikami IMPOK są [informacja prawnie chroniona] i [informacja prawnie chroniona], członkiem jej zarządu jest [informacja prawnie chroniona], a prokurentem [informacja prawnie chroniona]; zbieżność nazwisk Jacka Machuty i ww. osób wskazuje na ich powiązania rodzinne; z informacji zamieszczonych na stronie internetowej IMPOK wynika, że Jacek Machuta i [informacja prawnie chroniona] są braćmi (<https://imkop.com.pl/o-nas/> w zakładce „o nas”);
- (iii) Bartłomiej Machuta (wspólnik i Prezes Zarządu spółki IMKOP) prowadzi także działalność gospodarczą pod firmą [informacja prawnie chroniona], z miejscem prowadzenia działalności [informacja prawnie chroniona] (dalej: „[informacja prawnie chroniona]”), NIP: [informacja prawnie chroniona], REGON: [informacja prawnie chroniona]; z CEIDG wynika, że pełnomocnikiem zarówno [informacja prawnie chroniona], jak i Jacka Machuty jest ta sama osoba – [informacja prawnie chroniona] (NIP: [informacja prawnie chroniona]) z adresem do doręczeń: [informacja prawnie chroniona]. Osoba ta jest także pełnomocnikiem ojca ww. osób – pana [informacja prawnie chroniona] prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą [informacja prawnie chroniona] z miejscem prowadzenia działalności [informacja prawnie chroniona], (dalej: „[informacja prawnie chroniona]”), NIP: [informacja prawnie chroniona], REGON: [informacja prawnie chroniona];
- (iv) IMKOP uczestniczyła w 2022 r. w 82 postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, z czego wygrała 24, a od stycznia do końca marca 2023 r. uczestniczyła w 33 postępowaniach, z czego wygrała 4; Jacek Machuta uczestniczył w 2022 r. w 11 postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, z czego wygrał 6, a od stycznia do końca marca 2023 r. uczestniczył w jednym postępowaniu; w toku podjętych czynności nie zidentyfikowano

innych postępowań – poza przeprowadzonym przez Nadleśnictwo Osusznica – w których ww. przedsiębiorcy braliby udział jednocześnie;

- (v) obaj ww. przedsiębiorcy wyjaśnili, że w latach 2019-2021 nie przystępowali do postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, a większość uzyskiwanych przez nich w tym okresie przychodów pochodziła z wynajmu sprzętu budowlanego i samochodów ciężarowych oraz robót budowlanych wykonywanych jako podwykonawcy;
- (vi) IMKOP wynajmowała od Jacka Machuty wchodzące w skład jego parku maszynowego samochody osobowe i sprzęt budowlany oraz zakupiła od przedsiębiorcy dwa walce drogowe, współpraca w zakresie wynajmu rozpoczęła się w 2021 r. i trwa nadal;
- (vii) IMKOP odsprzedała w 2022 r. Jackowi Machucie składniki swojego parku maszynowego – przede wszystkim ciągniki siodłowe i naczepy;
- (viii) Jacek Machuta w listopadzie 2022 r. zlecił IMKOP wykonanie przebudowy dróg na terenie gminy Chojnice, polegającej na wykonaniu nawierzchni z żelbetonowych płyt drogowych.

Dowód:

- a) wydruk treści prezentowanych na stronie: <https://imkop.com.pl/o-nas/> w zakładce „o nas”, k.134 - 136;
- b) wydruk KRS IMKOP, k. 127 – 129;
- c) wydruk CEIDG Jacek Machuta, k. 124 – 125;
- d) wydruk CEIDG Bartłomiej Machuta IMKOP – BIS, k 132;
- e) wydruk CEIDG Ireneusz Machuta, k. 133;
- f) pismo IMKOP z 30 czerwca 2023 r. wraz załącznikiem, k. 344 – 349;
- g) pismo Jacka Machuty z 30 czerwca 2023 r. wraz załącznikiem, k. 350 - 355.

5. Interes publiczny

Ramy prawne

- (24) Zgodnie z jej art. 1 ust. 1, ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów określa warunki rozwoju i ochrony konkurencji oraz zasady podejmowanej w interesie publicznym ochrony interesów przedsiębiorców i konsumentów. Prezes Urzędu jest rzecznikiem tego interesu, co wynika z jego zadań w strukturze administracji rządowej. Działając w interesie publicznym, Prezes Urzędu podejmuje działania, gdy konieczna jest ochrona konkurencji jako zjawiska o charakterze instytucjonalnym. Dobrem chronionym przez przepisy ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów jest samo istnienie konkurencji jako atmosfery,

w jakiej prowadzona jest działalność gospodarcza.⁴ Ustawa o ochronie konkurencji i konsumentów chroni istnienie konkurencji jako optymalnego sposobu podziału dóbr, zatem każde działanie wymierzone w ten mechanizm, godzi w interes publiczny.⁵

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (25) Prezes Urzędu uznał, że w niniejszej sprawie występuje interes publiczny w wydaniu decyzji stwierdzającej naruszenie reguł konkurencji. Naruszenie reguł konkurencji w zakresie ustalania warunków ofert, składanych przez przedsiębiorców w przetargach publicznych, kwalifikowane jest jako jedno z najcięższych naruszeń prawa konkurencji, gdyż prowadzi nie tylko do zaburzenia takiej rywalizacji, ale może również skutkować nieefektywnym wydatkowaniem przez instytucje zamawiające środków publicznych. Mając na uwadze powyższe w sprawie występuje interes publiczny.

6. Podmioty naruszające reguły konkurencji

Ramy prawne

- (26) Pojęcie „przedsiębiorcy” na potrzeby zastosowania u.o.k.k. zdefiniowane zostało w jej art. 4 pkt. 1. W zakres tej definicji wchodzi między innymi przedsiębiorcy w rozumieniu ustawy z dnia 6 marca 2018 r. Prawo przedsiębiorców (Dz. U. z 2024 r. poz. 236), tj. spółki prawa handlowego i osoby fizyczne wykonujące działalność gospodarczą.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (27) Podmioty wskazane w pkt 2.2.1.-2.2.2. posiadają przymiot przedsiębiorcy. Jak wynika z okoliczności omówionych w tych pkt., podmioty te prowadzą działalność gospodarczą na terenie Polski.

7. Naruszenie reguł konkurencji

7.1. Porozumienie

Ramy prawne

- (28) Przez „porozumienia”, zgodnie z art. 4 pkt 5 u.o.k.k., rozumie się: (i) umowy zawierane między przedsiębiorcami, między związkami przedsiębiorców oraz między przedsiębiorcami i ich związkami albo niektóre postanowienia tych umów; (ii) uzgodnienia dokonane

⁴ Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 16 listopada 2005 r., sygn. akt XVII Ama 97/04.

⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z 5 czerwca 2008 r., sygn. akt III SK 40/07.

w jakiegokolwiek formie przez dwóch lub więcej przedsiębiorców lub ich związki; (iii) uchwały lub inne akty związków przedsiębiorców lub ich organów statutowych. Powołany przepis ustanawia szeroką definicję porozumienia. Intencją takiej regulacji jest objęcie zakazem różnych form koordynacji między przedsiębiorcami i zapobiegnięcie obchodzenia reguł konkurencji jedynie ze względu na formę, w której przedsiębiorcy koordynują swoje działania⁶. Aby zatem zaistniało porozumienie w rozumieniu art. 6 ust. 1 u.o.k.k. wystarczy, że nastąpiła świadoma koordynacja zachowań przedsiębiorców na rynku. Forma, w jakiej została wyrażona intencja takiego zachowania jest nieistotna⁷.

- (29) Przepis art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.i.k. zakazuje porozumień polegających na uzgadnianiu przez przedsiębiorców przystępujących do przetargu warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac i ceny. Zgodnie z orzecznictwem pojęcie istoty praktyki („uzgadnianie warunków składanych ofert, w szczególności zakresu prac lub ceny”) należy rozumieć w ten sposób, że zakazem objęte są również uzgodnienia dotyczące warunków udziału w przetargu. W zależności od stanu faktycznego sprawy, dyspozycją art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.k. może być objęty cały wachlarz zachowań dotyczących przetargu, tj. ustalenie treści ofert przed terminem otwarcia ofert, modyfikacja lub nieuzupełnienie treści ofert po ich złożeniu czy też inne zachowania w toku danego przetargu⁸.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (30) Prezes Urzędu ocenia, że działania opisane w pkt. 4 uzasadnienia, mogą świadczyć o istnieniu porozumienia, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.k. Zebrane dowody wskazują, że IMKOP i Jacek Machuta ustalali warunki składanych ofert celem ich rozstawiania i zastosowania mechanizmu wycofywania oferty mniej korzystnej – w sytuacji zajęcia pierwszego i drugiego miejsca w ich rankingu. Powyższy wniosek wynika z łącznej analizy następujących okoliczności (vide: akapity 32 35 poniżej).
- (31) W toku przetargu w części I i II zamówienia, w których na pierwszym miejscu w rankingu ofert znalazły się oferty Jacka Machuty, a następnymi były oferty IMKOP, Jacek Machuta nie przekazał – pomimo dwukrotnie skierowanych do niego przez Zamawiającego wezwań - wymaganych podmiotowych środków dowodowych (dotyczących sytuacji finansowej oferenta oraz jego zdolności technicznych lub zawodowych). W części III i IV zamówienia, gdzie oferty Jacka Machuty plasowały się na pierwszym miejscu rankingu ofert, a oferty IMOKP na trzecim miejscu, Jacek Machuta, tożsame jak wymagane w częściach I i II, środki

⁶ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 11 września 2014 r. w sprawie C-382/12 P, *MasterCard Inc*, EU:C:2014:2201, akapit 63.

⁷ Wyrok Sądu I Instancji z 26 października 2006 r. w sprawie T-41/96, *Bayer AG*, EU:T:2000:242, akapit 69.

⁸ Zob. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn. akt VII AGa 1907/18.

dowodowe złożył już w odpowiedzi na pierwsze wezwanie Zamawiającego, wykazując tym samym spełnienie warunków udziału w postępowaniu.

- (32) Zauważyć trzeba, że postępowanie przetargowe prowadzone było w formie elektronicznej. Zatem, Jacek Machuta - dysponując podpisem elektronicznym, mógł złożyć wymagane środki dowodowe także dla jego części I i II, czego nie uczynił. Realizacji tych czynności nie wymagał od niego pozyskiwania dodatkowych egzemplarzy dokumentów, wykonywania ich kopii, czy przesyłania ich do Zamawiającego w odrębnej korespondencji. Skoro przedsiębiorca posiadał informacje i dokumenty wymagane dla uzupełnienia jego ofert złożonych dla części III i IV postępowania, mógł wykorzystać je – bez wykonywania dodatkowych czynności – również dla uzupełnienia tożsamyh braków w ofertach złożonych dla części I i II postępowania. Takie zachowania miały na celu doprowadzenie do odrzucenia jego ofert złożonych w częściach I i II postępowania, a tym samym doprowadzenia do wyboru przez Zamawiającego ofert droższych, złożonych dla tych części przez IMKOP.
- (33) Zachowanie wykonawcy celowo doprowadzającego do odrzucenia jego oferty z przetargu (co miało miejsce w przypadku Jacka Machuty w zakresie części I i II zamówienia) należy oceniać w świetle dwóch założeń: racjonalności przedsiębiorcy, który działa w celu osiągnięcia zysku oraz tego, że celem udziału przedsiębiorcy w przetargu jest uzyskanie zamówienia. Celowe doprowadzenie do odrzucenia oferty oznaczać może, że było to dla oferenta korzystniejsze od uzyskania zamówienia. Przyczyny tej sytuacji mogą być różne. Obok działania w ramach zмовы przetargowej, może to być np. zmiana sytuacji na rynku w okresie od sporządzenia oferty do rozstrzygnięcia przetargu lub wygranie w tym czasie innych przetargów i związany z tym brak możliwości jednoczesnego wykonywania kilku zamówień. Zgromadzone dowody nie wskazują, aby zaistniały w sprawie obiektywne okoliczności pozwalające uznać, że wycofanie ofert w poszczególnych częściach zamówienia było działaniem racjonalnym i zrozumiałym, bez założenia, iż stanowiło ono element bądź wynik zмовы przetargowej.
- (34) Dodatkowo, dokonując oceny zachowań ww. przedsiębiorców w toku postępowania o udzielenie zamówienia, należy uwzględnić podobieństwa w przedstawionych przez nich kosztorysach ofertowych, fakt prowadzenia działalności pod tym samym adresem, a także powiązania gospodarcze i rodzinne między Jackiem Machutą i jego pełnomocnikiem oraz współnikami, pracownikami i osobami reprezentującymi IMKOP. W ocenie Prezesa Urzędu powyższe okoliczności dowodzą, że przedsiębiorcy mieli możliwość dokonania wspólnych uzgodnień (powiązania rodzinne i zawodowe, wspólny adres) oraz, że mieli wiedzę o swoich ofertach (podobieństwa kosztorysów).

Stanowisko IMKOP

- (35) W piśmie z 7 lutego 2024 r. spółka IMKOP zaprzeczyła jakoby uczestniczyła w antykonkurencyjnym porozumieniu. Spółka określiła jako krzywdzące uznanie, że bycie rodziną, posiadanie wspólnego adresu rejestrowego firm w rodzinnym domu oraz zbliżony zakres działalności jest równoznaczne z działaniami niezgodnymi z prawem.
- (36) Spółka IMKOP podkreśliła, że zarówno ona jak firma brata (Jacka Machuty) są niezależnymi podmiotami, podejmującymi niezależne decyzje. Za niezasadne uznała Spółka wszczęcie postępowania antymonopolowego w sytuacji, gdy w badanym postępowaniu przetargowym brali udział również czterej inni przedsiębiorcy.
- (37) Wspólnik i Prezes Zarządu Spółki IMKOP Bartłomiej Machuta zaznaczył, że ani on ani jego małżonka [informacja prawnie chroniona] nie posiadali informacji, że jego brat Jacek Machuta weźmie udział w omawianym przetargu.
- (38) Podkreślił, że nigdy wcześniej nie przystępowali wspólnie do tego samego przetargu ze względów etycznych i dla dobra relacji rodzinnych. Relacje te znacznie się pogorszyły i by temu zapobiec w przyszłości Spółka rozwiązała umowę o pracę z [informacja prawnie chroniona] i cofnęła jej prokurę.

Dowód: k. 362 – 364.

- (39) Odnosząc się do stanowiska Spółki należy wskazać, że jej argumenty są nietrafione. Uzasadniając postawiony zarzut Prezes Urzędu przedstawił szczegółowo przebieg analizowanego postępowania przetargowego. Pokrewieństwo przedsiębiorców nie było wyłączną podstawą do postawienia zarzutu. Wzmianka o powiązaniach rodzinnych i wspólnym adresie przedsiębiorców jest informacją uzupełniającą i ma na celu jedynie wykazanie, że przedsiębiorcy się znali i mieli możliwość dokonania wspólnych uzgodnień.
- (40) Co do argumentu, że w badanym postępowaniu przetargowym, oprócz stron postępowania, brali udział również czterej inni przedsiębiorcy należy podkreślić, że liczba oferentów jest bez związku z kwestią istnienia porozumienia. Prezes Urzędu odniesie się szerzej do tej kwestii w części decyzji o ograniczeniu konkurencji (akapit 46).
- (41) Nadmienić trzeba, że jakość relacji rodzinnych nie była badana jako nieistotna dla sprawy. Prezes Urzędu dokonuje oceny działań przedsiębiorcy podjętych w przeszłości, a nie po wszczęciu postępowania antymonopolowego.

- (42) W piśmie z 22 lutego 2024 r. Jacek Machuta oświadczył, że nie miał na celu wprowadzania Zamawiającego ani innych podmiotów w błąd oraz uzgadniania z kimkolwiek warunków składanych w przetargu ofert. Czynności podejmowane w toku postępowania przetargowego nie były umyślnym działaniem i nie miały na celu naruszenia reguł konkurencji, a wynikać mogły jedynie z braku doświadczenia w temacie postępowań przetargowych prowadzonych w formie elektronicznej.
- (43) Podkreślił również, że w celu wyeliminowania jakichkolwiek podejrzeń w przyszłości, jego żona [informacja prawnie chroniona] rozwiązała umowę o pracę ze Spółką IMKOP.

Dowód: k. 365.

- (44) Nie można również uznać stanowiska Jacka Machuty. W ocenie Prezesa Urzędu brak doświadczenia w postępowaniach przetargowych prowadzonych w formie elektronicznej nie może stanowić usprawiedliwienia działań przedsiębiorcy. Jacek Machuta był w stanie przedłożyć wymagane dokumenty w części III i IV przetargu (w których oferty IMKOP znalazły się na miejscu trzecim) i jednocześnie nie uzupełnił tożsamyh dokumentów dla części I i II (w których oferty IMKOP uplasowały się na miejscu drugim).

7.2. Wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji

Ramy prawne

- (45) Zakaz określony w art. 6 ust. 1 u.o.k.k. dotyczy porozumień, których celem lub skutkiem jest wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji. W powyższym kontekście należy stwierdzić, że ustawodawca przewidział dwie alternatywne formy naruszeń („ze względu na cel” i „ze względu na skutek”) oraz zakaz stosowania praktyk, których dolegliwość może przejawiać różny poziom.
- (46) W przypadku, gdy analiza wskazuje, że określone porozumienie miało za cel (przedmiot) zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji, nie jest konieczne badanie jego skutków⁹. Powyższe odnosi się także do porozumień przewidzianych w art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.k, które zaliczane są do najcięższych naruszeń prawa konkurencji. Należy także podkreślić, iż porozumienie, które ma charakter porozumienia ograniczającego konkurencję ze względu na cel, nie przestaje być nielegalne z tego względu, że w konkretnym przypadku nie pociągnęło za sobą szkód.¹⁰

⁹ Wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 11 września 2014 r. w sprawie C-67/13 P, *Groupement des cartes bancaires*, EU:C:2014:2204, akapit 49.

¹⁰ Por. opinię Rzecznik Generalnej Kokott z 19 lutego 2009 r. do sprawy C-8/08, *T-Mobile Netherlands*, akapit 45-47.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (47) Prezes Urzędu ocenia, że działania IMKOP i Jacka Machuty miały za swój przedmiot (cel) wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji w przetargu przeprowadzanym przez Nadleśnictwo Osusznica o sygn.: ZG.270.33.2022. Działania te miały doprowadzić do wyboru przez Zamawiającego oferty droższej spośród ofert ww. przedsiębiorców. W ocenie Prezesa Urzędu strony uzgodniły, iż jeżeli po otwarciu ofert okaże się, że ich oferty zajmują dwa pierwsze miejsca, oferta najkorzystniejsza zostanie „wycofana” (np. przez nieuzupełnienie brakującej dokumentacji lub nieudzielenie wyjaśnień) w wyniku czego wykonawca z tą ofertą zostanie wykluczony lub jego oferta odrzucona. Dzięki temu możliwe było zapewnienie zwycięstwa ofercie mniej korzystnej.
- (48) Z samej natury działań podjętych przez IMKOP i Jacka Machutę wynika, że zmierzały do eliminacji, ograniczenia lub naruszenia w inny sposób konkurencji. Przedmiotowe porozumienie przetargowe zmierzało do uzyskania od zamawiającego wyższej ceny. Z uwagi na to należy je uznać za porozumienie ograniczające konkurencję ze względu na cel. Takie porozumienie ze swojej natury ogranicza konkurencję w rozumieniu art. 6 ust. 1 u.o.k.k.
- (49) Konkurencja ta ograniczona jest na rynku właściwym. Koncepcja rynku właściwego stanowi narzędzie analityczne służące weryfikowaniu, czy w kontekście określonej teorii szkody może dochodzić do eliminacji, ograniczenia lub zakłócenia konkurencji. Zgodnie z art. 4 pkt 9 u.o.k.k., przez rynek właściwy, o którym mowa w art. 6 ust. 1 u.o.k.k., rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym, ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji,
- (50) Ze względu na przedmiot zamówienia publicznego oraz uwzględniając rodzaj prowadzonej przez IMKOP i Jacka Machutę działalności, Prezes Urzędu przyjął, iż w niniejszej sprawie rynkiem właściwym w ujęciu produktowym, na którym zawarte zostało niedozwolone porozumienie, jest rynek usług budowy, przebudowy, naprawy i konserwacji dróg.
- (51) Określając wymiar terytorialny rynku właściwego Prezes Urzędu przyjął, że rynek usług budowy, przebudowy, naprawy i konserwacji dróg ma charakter rynku regionalnego (województwo pomorskie). W przypadku ww. rynku, przedsiębiorcy ubiegający się o zamówienie nie napotykają na prawne, ani administracyjne bariery dostępu do organizowanych przetargów. Potwierdza to również stan faktyczny sprawy. W przeprowadzanym przez Nadleśnictwo Osusznica (sygn.: ZG.270.33.2022) postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego uczestniczyli wyłącznie przedsiębiorcy, których siedziby znajdują się w województwie pomorskim.

- (52) W tym zakresie należy jednak zwrócić uwagę, że nie istnieją istotne różnice w warunkach konkurowania w zakresie usług budowy, przebudowy, naprawy i konserwacji dróg na terenie poszczególnych województw, a miejsce prowadzenia działalności (siedziba przedsiębiorcy) nie musi w przypadku tego rodzaju działalności determinować obszaru, na którym świadczone są ww. usługi. W ocenie Prezesa Urzędu wyżej wskazane określenie rynku właściwego w sprawie jest wystarczające. Zgodnie ze stanowiskiem wyrażanym w polskim orzecznictwie, w sprawach dotyczących najpoważniejszych porozumień ograniczających konkurencję, precyzyjna definicja rynku właściwego mogłaby mieć znaczenie, gdyby wpływała na zastosowanie reguły *de minimis*¹¹ (która, jak wykazano w akapitach 55 i 56, nie ma zastosowania do analizowanego porozumienia).
- (53) Łączna ocena opisanych powyżej okoliczności prowadzi do wniosku, że zachowanie ww. przedsiębiorców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego było wynikiem uzgodnienia spełniającego definicję porozumienia w rozumieniu przepisów art. 4 pkt 5 u.o.k.k., zaś celem tego porozumienia było ograniczenie konkurencji.

Stanowisko IMKOP

- (54) IMKOP podniosła, że w badanym postępowaniu przetargowym, oprócz stron postępowania, brali udział również czterej inni przedsiębiorcy. Prezes Urzędu przyjmuje, że strona podnosząc ten argument wskazywała na brak szkodliwości porozumienia. Jak wyżej wskazano, szkodliwość nie wpływa na ocenę legalności działań stron postępowania i co najwyżej może być uwzględniona przy wymierzaniu kary pieniężnej.

7.3. Brak zastosowania reguły *de minimis*

Ramy prawne

- (55) W prawie polskim ustawodawca określił regułę *de minimis* w art. 7 u.o.k.k. Zgodnie z art. 7 ust. 3 u.o.k.k. reguła ta nie znajduje zastosowania do porozumień związanych z uzgadnianiem przez przedsiębiorców warunków składanych ofert w przetargu.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (56) Z uwagi na fakt, że reguła *de minimis* nie znajduje w prawie polskim zastosowania do tzw. zmów przetargowych, a naruszenie będące przedmiotem postanowienia ma, w ocenie Prezesa Urzędu, taki charakter, Prezes Urzędu stwierdza, że naruszenie to może mieć charakter odczuwalny w rozumieniu prawa polskiego.

¹¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 15 lutego 2019 r., sygn. akt I NSK 10/18.

7.4. Brak spełnienia warunków, o których mowa w art. 8 u.o.k.k.

Ramy prawne

- (57) Zgodnie z art. 8 u.o.k.k. w odniesieniu do porozumień, które spełniają warunki określone w tych przepisach, nie stosuje się zakazu określonego odpowiednio w art. 6 u.o.k.k. Zgodnie z art. 8 ust. 2 u.o.k.k., ciężar dowodowy w zakresie wykazania spełnienia warunków określonych odpowiednio w art. 8 ust. 1 u.o.k.k. spoczywa na przedsiębiorcy.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (58) Na dzień wydania niniejszej decyzji strony nie przedstawiły dowodów spełnienia warunków, o których mowa we wskazanych wyżej przepisach.

8. Okres naruszenia i odpowiedzialność za naruszenie

Ramy prawne

- (59) Art. 6 ust. 1 u.o.k.k. ogólnie wskazuje na zakaz zawierania porozumień ograniczających konkurencję, przy czym art. 4 pkt 5 u.o.k.k. precyzuje, że porozumienia w rozumieniu u.o.k.k. obejmują m.in. umowy i uzgodnienia dokonywane przez przedsiębiorców w jakiejkolwiek formie.
- (60) Zgodnie z art. 10 ust. 1 u.o.k.k., Prezes Urzędu wydaje decyzję o uznaniu praktyki za ograniczającą konkurencję, jeżeli stwierdzi naruszenie między innymi zakazów określonych w art. 6 tej ustawy. Jednocześnie, w oparciu o przepis art. 10 ust. 2 u.o.k.k., Prezes Urzędu może nakazać zaniechanie stosowania praktyki, jeżeli do czasu wydania decyzji nie została ona zaprzestana.

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

- (61) W wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził, że IMKOP oraz Jacek Machuta podejmowali działania naruszające art. 6 ust. 1 pkt 7 u.o.k.k. najpóźniej od 9 listopada 2022 r. do przynajmniej 29 grudnia 2022 r. Jest to okres od ogłoszenia w dniu 9 listopada 2022 r. przez Zamawiającego postępowania o udzielenie zamówienia, sygn.: ZG.270.33.2022, do dnia odrzucenia przez Zamawiającego złożonych przez IMKOP i Jacka Machutę ofert w części III i IV. Od dnia ogłoszenia postępowania o udzielenie zamówienia uczestnicy porozumienia znali treść i warunki zamówienia i mogli dokonywać wspólnych uzgodnień. Odpowiedzialność za to naruszenie należy przypisać Spółce IMKOP i Jackowi Machucie, jako podmiotom bezpośrednio uczestniczącym w naruszeniu w ww. okresie.

- (62) Zgromadzone przez Prezesa Urzędu dowody i informacje wskazują, że IMKOP i Jacek Machuta zawarli porozumienie w związku z przetargiem nr ZG.270.33.2022, przeprowadzonym przez Nadleśnictwo Osusznica w 2022 r. Przetarg ten został zainicjowany opublikowaniem przez Zamawiającego w dniu 9 listopada 2022 r. ogłoszenia o zamówieniu. Otwarcie złożonych w nim ofert miało miejsce 24 listopada 2022 r. W dniu 22 grudnia 2022 r. Zamawiający zawiadomił IMKOP i Jacka Machutę o odrzuceniu ich ofert złożonych w części I i II i unieważnieniu postępowania w tym zakresie. W dniu 29 grudnia 2022 r. Zamawiający zawiadomił ww. przedsiębiorców o odrzuceniu ich ofert w częściach III i IV postępowania, oraz o wyborze ofert najkorzystniejszych dla tych części zamówienia.
- (63) Mając na uwadze ustalony stan faktyczny sprawy oraz jego ocenę prawną, Prezes Urzędu stwierdza, że IMKOP i Jacek Machuta zawarli porozumienie ograniczające konkurencję, w którym uczestniczyli co najmniej od dnia 9 listopada 2022 r. do 29 grudnia 2022 r. **i orzekł jak w pkt I sentencji decyzji.**

9. Kary pieniężne nakładane na podstawie art. 106 u.o.k.k.

Ramy prawne

- (64) Zgodnie z art. 106 ust. 1 pkt. 1 u.o.k.k. Prezes Urzędu może nałożyć na przedsiębiorcę, w drodze decyzji, karę pieniężną w wysokości nie większej niż 10% obrotu osiągniętego w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary, jeżeli przedsiębiorca ten, choćby nieumyślnie, dopuścił się naruszenia zakazu określonego w art. 6 u.o.k.k., w zakresie niewyłączonym na podstawie art. 7 i art. 8 u.o.k.k.
- (65) Zgodnie z art. 111 ust. 1 u.o.k.k. Prezes Urzędu, ustalając wysokość nakładanych kar pieniężnych, uwzględnia w szczególności okoliczności naruszenia przepisów tej ustawy oraz uprzednie naruszenie przepisów ustawy, a także okres, stopień oraz skutki rynkowe naruszenia przepisów ustawy, przy czym stopień naruszenia Prezes Urzędu ocenia biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące natury naruszenia, działalności przedsiębiorcy, która stanowiła przedmiot naruszenia oraz specyfiki rynku, na którym doszło do naruszenia.
- (66) Prezes Urzędu bierze pod uwagę przy wymierzaniu kar pieniężnych okoliczności obciążające i łagodzące, o których mowa w art. 111 ust. 3-4 u.o.k.k.
- (67) Zgodnie z art. 111 ust. 3 pkt 1 u.o.k.k. w przypadku naruszenia zakazu praktyk ograniczających konkurencję okolicznościami łagodzącymi są w szczególności:
- (i) dobrowolne usunięcie skutków naruszenia,
 - (ii) zaniechanie stosowania zakazanej praktyki przed wszczęciem postępowania lub niezwłocznie po jego wszczęciu,

- (iii) podjęcie z własnej inicjatywy działań w celu zaprzestania naruszenia lub usunięcia jego skutków,
- (iv) współpraca z Prezesem Urzędu w toku postępowania, w szczególności przyczynienie się do szybkiego i sprawnego przeprowadzenia postępowania,
- (v) bierna rola przedsiębiorcy w naruszeniu zakazu porozumień ograniczających konkurencję, w tym unikanie przez niego wprowadzenia w życie postanowień porozumienia ograniczającego konkurencję,
- (vi) działanie pod przymusem - w przypadku naruszenia zakazu porozumień ograniczających konkurencję.

(68) Okoliczności obciążające zostały określone w art. 111 ust. 4 pkt 1 i są to:

- (i) rola lidera lub inicjatora porozumienia ograniczającego konkurencję lub nakłanianie innych przedsiębiorców do uczestnictwa w porozumieniu - w przypadku naruszenia zakazu porozumień ograniczających konkurencję,
- (ii) przymuszanie, wywieranie presji lub stosowanie środków odwetowych w stosunku do innych przedsiębiorców lub osób w celu wprowadzenia w życie lub kontynuowania naruszenia,
- (iii) dokonanie uprzednio podobnego naruszenia,
- (iv) umyślność naruszenia.

(69) Wymierzając kary, Prezes Urzędu posługuje się zasadami określonymi w wydanych przez siebie w marcu 2024 r. r., zgodnie z art. 31a u.o.k.k., „Wyjaśnieniach dotyczących ustalania wysokości kar pieniężnych dla przedsiębiorców w sprawach związanych z naruszeniem zakazu praktyk ograniczających konkurencję” (dalej: **„Wyjaśnienia w sprawie kar dla przedsiębiorców”**).

Zastosowanie prawa w niniejszej sprawie

9.1. Umyślność

(70) Z ustaleń faktycznych wynika, że Spółka IMKOP i Jacek Machuta realizowali uzgodnioną strategię pozyskania zamówienia publicznego. Istotą tej strategii było uzgadnianie warunków składanych ofert, a następnie – w zależności od ich pozycji w rankingu, w sytuacji gdy oferty tych przedsiębiorców uplasowały się na miejscach dających taką możliwość – manipulacja wynikami przetargu, poprzez zaniechanie uzupełnienia oferty i doprowadzenie do odrzucenia oferty zawierającej niższą cenę i wyboru przez zamawiającego oferty z wyższą ceną. W ocenie Prezesa Urzędu, umyślność naruszenia wynika z samej istoty tych działań.

- (71) Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, należy również uznać, że przedsiębiorcy będący profesjonalnymi uczestnikami obrotu rynkowego, mają możliwość prawidłowego określenia ryzyka prawnego przy podejmowaniu określonych decyzji biznesowych¹².
- (72) W kontekście powyższego należy także wskazać, że naruszenie, którego dopuścili się IMKOP i Jacek Machuta, dotyczy praktyki nazwanej, określonej wprost w ustawowym katalogu praktyk zakazanych, a zatem należy do najbardziej typowych i najbardziej ewidentnych naruszeń prawa konkurencji. Uczestnicy porozumienia przystępując do przetargu publicznego, świadomie doprowadzili do odrzucenia ofert i ograniczenia konkurencji pomiędzy sobą.
- (73) Mając na względzie powyższe, Prezes Urzędu nałożył kary pieniężne na obydwie strony postępowania antymonopolowego.

9.2. Kwota wyjściowa

- (74) Ustalając wymiar kar pieniężnych Prezes Urzędu wziął w pierwszej kolejności pod uwagę stopień naruszenia. Aby odzwierciedlić stopień naruszenia w kwocie służącej określeniu wymiaru kary, Prezes Urzędu określa odsetek relewantnego obrotu, która stanowi kwotę wyjściową kary¹³. Kwota ta może wynieść od 0,01% do 3% relewantnego obrotu przedsiębiorcy lub przedsiębiorców, na których nakładana jest kara¹⁴.
- (75) Prezes Urzędu określa odsetek tego obrotu bliżej górnej granicy w odniesieniu do najbardziej poważnych naruszeń¹⁵. Przez najbardziej poważne naruszenia Prezes Urzędu rozumie w szczególności naruszenia związane z kontaktami między konkurentami¹⁶.
- (76) Określając kwotę wyjściową, Prezes Urzędu uwzględnia również w szczególności następujące okoliczności¹⁷:
- a) charakterystykę produktu oraz jego odbiorców;
 - b) charakterystykę rynku;
 - c) skutki rynkowe naruszenia;
 - d) istotny stopień zorganizowania naruszenia;
 - e) nieodwracalność lub trudną odwracalność skutków naruszenia.

¹² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 kwietnia 2011 r., sygn. akt III SK 45/10.

¹³ Akapity 16-21 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

¹⁴ Akapit 22 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

¹⁵ Akapit 22 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

¹⁶ Akapit 23 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

¹⁷ Akapit 25 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

- (77) Prezes Urzędu uznał naruszenie opisane w punkcie I sentencji niniejszej decyzji za bardzo poważne naruszenie reguł konkurencji. Powyższe wynika z faktu, że naruszenie, które stwierdził w punkcie I decyzji związane było z bezpośrednimi ustaleniami między konkurentami. Ta okoliczność przemawiała za przyjęciem wyższego odsetka obrotu na potrzeby określenia kwoty wyjściowej.
- (78) Usługi konserwacji dróg leśnych nie są produktem o szczególnym znaczeniu dla gospodarki i społeczeństwa. Służą bowiem w pierwszym rzędzie utrzymaniu ciągów komunikacyjnych na terenach leśnych. Z tych względów kwestia ta nie prowadziła do wyboru przez Prezesa Urzędu wyższego odsetka obrotu na potrzeby określenia kwoty wyjściowej.
- (79) Prezes Urzędu uwzględnił zarazem, że rynek usług konserwacji dróg leśnych jest rynkiem konkurencyjnym, na którym działa wielu przedsiębiorców. W ocenie Prezesa Urzędu, brak jest istotnych barier administracyjnych (nie jest to działalność regulowana, brak wymogu uzyskiwania zezwoleń, czy koncesji) i gospodarczych dla podjęcia działalności w zakresie świadczenia tego rodzaju usług. W konsekwencji, wejście na rynek warunkowane jest jedynie dostępem do odpowiedniego sprzętu oraz pracowników, posiadających wymagane kwalifikacje zawodowe. Te kwestie przemawiały za przyjęciem niższego odsetka obrotu na potrzeby określenia kwoty wyjściowej.
- (80) Skutki rynkowe stwierdzonego naruszenia ograniczają się do przejściowego zakłócenia konkurencji na części rynku, na której zleceń udzielają podmioty publiczne w formie zamówień publicznych, oraz mniej efektywnego wydatkowania środków publicznych z uwagi na zapłatę wyższej ceny niż konkurencyjna za te usługi. Niemniej Prezes Urzędu miał na względzie, że naruszenie miało miejsce w jednym przetargu, co powinno być odzwierciedlone w wymiarze kary. Żeby takie odzwierciedlenie miało miejsce, wysokość odsetka obrotu na potrzeby określenia kwoty wyjściowej określona została na niższym poziomie, niż miałyby to miejsce, gdyby uczestnicy naruszenia podejmowali zabronione zachowania z większą częstotliwością.
- (81) Naruszenie reguł konkurencji w zakresie opisanym w decyzji nie miało charakteru szczególnie zorganizowanego. Strony podejmowały wspólnie skoordynowane działania w zakresie udziału w postępowaniu przetargowym, ale z uwagi na to, że wystąpiły dwa przypadki zastosowania mechanizmu rozstawienia i wycofania ofert nie było potrzeby ciągłego monitorowania przestrzegania porozumienia. Materiał dowodowy nie wskazywał także, aby dochodziło do ukrywania lub niszczenia dowodów w celu ograniczenia ryzyka wykrycia porozumienia. Z tych względów kwestia ta nie prowadziła do wyboru przez Prezesa Urzędu wyższego odsetka obrotu na potrzeby określenia kwoty wyjściowej.

- (82) Z uwagi na to, że rynek usług konserwacji dróg leśnych jest rynkiem konkurencyjnym, skutki naruszenia na tym rynku nie mają cech nieodwracalności lub trudnej odwracalności. Z uwagi na cykliczny charakter zamówień publicznych w zakresie utrzymania dróg leśnych, skutki naruszenia powinny ustąpić w momencie ogłoszenia kolejnego analogicznego przetargu. Z tych względów kwestia ta nie prowadziła do wyboru przez Prezesa Urzędu wyższego odsetka obrotu na potrzeby określenia kwoty wyjściowej.
- (83) Biorąc powyższe pod uwagę, Prezes Urzędu przyjął kwoty wyjściowe bliższe dolnej granicy wskazanego wcześniej przedziału, tj. kwoty wskazane w poniższej tabeli:

Podmiot	% obrotu osiągniętego w 2022 r. jako podstawa do ustalenia kwoty wyjściowej kary	Kwota wyjściowa
IMKOP	[informacja prawnie chroniona] %	[informacja prawnie chroniona] zł
Jacek Machuta	[informacja prawnie chroniona]%	[informacja prawnie chroniona] zł

9.3. Kwota bazowa

- (84) W drugiej kolejności, ustalając wymiar kar pieniężnych, w celu należytego odzwierciedlenia okoliczności i stopnia naruszenia, a także uprzednich naruszeń przepisów ustawy, Prezes Urzędu może dodatkowo dostosować kwotę wyjściową poprzez jej podwyższenie bądź obniżenie o nie więcej niż 75% z uwagi na:
- a) niewielki przychód przedsiębiorcy będącego bezpośrednim uczestnikiem naruszenia z produktów, których dotyczy naruszenie, w całym jego obrocie;
 - b) szczególne zagrożenie interesu publicznego związane w szczególności z funkcjonowaniem tajnych karteli w rozumieniu art. 4 pkt 5b u.o.k.k. i konieczność zapewnienia prewencji ogólnej względem uczestnictwa w tego rodzaju naruszeniach;
 - c) łączny potencjał gospodarczy, w tym łączny całkowity obrót, przedsiębiorców, między którymi występuje relacja wywierania decydującego wpływu;
 - d) uprzednie naruszenie przepisów ustawy (inne niż dokonanie uprzednio podobnego naruszenia)¹⁸.
- (85) W przypadku tej sprawy wystąpiła przesłanka szczególnego zagrożenia interesu publicznego, gdyż przedmiotem niniejszego postępowania jest zмова przetargowa, tj. rodzaj horyzontalnego (zawartego pomiędzy konkurentami) porozumienia zaliczanego

¹⁸ Akapit 31 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

do najpoważniejszych naruszeń prawa ochrony konkurencji. Uzgodnienie pomiędzy konkurentami treści składanych w trakcie przetargu ofert oraz zachowania w toku prowadzonego przetargu mogą wpływać negatywnie na poziom cen oraz zakres wyboru i jakość usług dostępnych dla zamawiającego. Zawieranie pomiędzy przedsiębiorcami zmów przetargowych może ograniczać lub nawet eliminować oczekiwane, pozytywne efekty przetargu jako pola walki konkurencyjnej. Zmowy przetargowe są szczególnie szkodliwe jeżeli dotyczą zamówień publicznych, powodują bowiem niekorzystne rozporządzenie środkami publicznymi, przez co pośrednio narażają na straty ogół społeczeństwa. Zmowy przetargowe powodują zakłócenie funkcjonowania systemu zamówień publicznych poprzez zniweczenie celu, jaki ma być osiągnięty w drodze przetargu, tj. wyboru najkorzystniejszej oferty złożonej przez oferentów w warunkach konkurencji.

- (86) Z uwagi na powyższe, Prezes Urzędu uznał za zasadne dostosowanie kwoty wyjściowej poprzez powiększenie jej o [xxxx] % z uwagi na szczególne zagrożenie interesu publicznego.

Podmiot	Modyfikacja kwoty wyjściowej	Kwota wyjściowa po modyfikacji (kwota bazowa)
IMKOP	[informacja prawnie chroniona] %	[informacja prawnie chroniona] zł
Jacek Machuta	[informacja prawnie chroniona] %	[informacja prawnie chroniona] zł

9.4. Okres naruszenia

- (87) Dokonując oceny wpływu okresu naruszenia na wymiar kary, Prezes Urzędu przyjmuje, że kwota bazowa służąca określeniu wysokości faktycznie nakładanej kary może ulec zwiększeniu ze względu na długotrwałość naruszenia¹⁹. Z uwagi na to, że Prezes Urzędu ustala kwotę bazową w odniesieniu do okresu, który odpowiada jednemu rokowi, na etapie brania pod uwagę okresu naruszenia Prezes Urzędu ograniczył swoją dyskrejonalność w ramach Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców i przyjmuje, że w odniesieniu do naruszeń trwających dłużej niż rok kwota bazowa zostanie zwielokrotniona o liczbę (pełnych) lat uczestnictwa przedsiębiorcy w naruszeniu²⁰. Jednocześnie jeżeli w ostatnim rozpoczętym roku naruszenia czas trwania w naruszeniu będzie wynosił więcej niż 6 miesięcy, to zastosowane przez Prezesa Urzędu zwielokrotnienie wyniesie dodatkowe 0,5²¹.
- (88) Niedozwolone porozumienie stwierdzone w niniejszej decyzji trwało co najmniej od 9 listopada 2022 r. do 29 grudnia 2022 r. (tj. ponad półtora miesiąca), a więc krócej niż rok,

¹⁹ Akapit 33-34 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

²⁰ Akapit 33 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

²¹ Akapit 34 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

a co za tym idzie, nie ma podstaw do podwyższenia kwoty bazowej na tym etapie obliczania wysokości kary.

- (89) W związku z tym kwota bazowa pozostała na niezmienionym poziomie:

Podmiot	Podwyższenie ze względu na długotrwałość	Kwota bazowa po uwzględnieniu długotrwałości
IMKOP	1 x	[informacja prawnie chroniona] zł
Jacek Machuta	1 x	[informacja prawnie chroniona] zł

9.5. Okoliczności łagodzące i obciążające

- (90) Okoliczności naruszenia mogą prowadzić do zwiększenia (okoliczności obciążające) lub zmniejszenia (okoliczności łagodzące) wymiaru kary.
- (91) Prezes Urzędu ocenia te okoliczności łącznie, przyjmując zarazem, że poszczególne okoliczności obciążające i łagodzące mogą mieć różną doniosłość. Zmierzając do zwiększania spójności w polityce karania, Prezes Urzędu przyjmuje w Wyjaśnieniach w sprawie kar dla przedsiębiorców, że z uwagi na okoliczności obciążające i łagodzące, kwota ustalona na wcześniejszych etapach analizy odpowiedniego wymiaru kar, może ulec zwiększeniu bądź zmniejszeniu maksymalnie o 25%²².
- (92) Prezes Urzędu nie stwierdził istnienia żadnej z okoliczności łagodzących w odniesieniu do Spółki IMKOP i Jacka Machuty.
- (93) Prezes Urzędu uwzględnił jako okoliczność obciążającą umyślność naruszenia. Całokształt okoliczności sprawy świadczy o tym, że przedsiębiorcy uzgodnili strategię działania w przetargu, której celem było osiągnięcie dodatkowych korzyści finansowych – o ile pozwolą na to okoliczności, zdeterminowane przez rozkład ofert złożonych przez pozostałych uczestników przetargów, nieuczestniczących w porozumieniu – poprzez wygranie przetargu, przy jednoczesnym osiągnięciu możliwie jak najwyższej ceny. Działania te – w ocenie Prezesa Urzędu – nie wykazują cech działań przypadkowych. Przeciwnie, miały charakter zamierzony, ukierunkowany na osiągnięcie uzgodnionego rezultatu, co pozwala przyjąć, że zachowanie stron postępowania miało charakter umyślny.
- (94) W związku z tym, na tym etapie ustalania kary pieniężnej, kwota bazowa w odniesieniu do poszczególnych uczestników naruszenia uległa zmianie w następującym wymiarze:

²² Akapit 35 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców.

Podmiot	Zmiana wynikająca z uwzględnienia okoliczności obciążających i łagodzących	Kwota bazowa po uwzględnieniu okoliczności łagodzących i obciążających
IMKOP	[informacja prawnie chroniona] %	[informacja prawnie chroniona] zł
Jacek Machuta	[informacja prawnie chroniona] %	[informacja prawnie chroniona] zł

9.6. Maksymalny wymiar kary

(95) Maksymalny wymiar kary pieniężnej określony w art. 106 u.o.k.k. wynosi 10% obrotu osiągniętego przez przedsiębiorcę w roku obrotowym poprzedzającym rok nałożenia kary.

(96) Mając powyższe na uwadze, zbadano czy kwoty wskazane wyżej nie wykraczają poza wymiar określony w art. 106 u.o.k.k. Z dotychczasowych rozważań wynika, że zasadne jest nałożenie na przedsiębiorców następujących kar pieniężnych:

e) na IMKOP Sp. z o.o. karę w wysokości [informacja prawnie chroniona] zł,

f) na Jacka Machutę karę w wysokości [informacja prawnie chroniona] zł.

(97) Oznacza to, że kary wymierzone na tym poziomie nie wykraczałyby poza wymiar kar określony w art. 106 u.o.k.k. W konsekwencji Prezes Urzędu przyjął, że wartości te mieszczą się w ustawowych granicach, przy czym z uwagi na fakt, że zgodnie z akapitem 43 Wyjaśnień w sprawie kar dla przedsiębiorców wysokość kar pieniężnych zostaje zaokrąglona w dół do pełnych tysięcy złotych, Prezes Urzędu przyjął wartości w niższym wymiarze, tj. :

Podmiot	Kara pieniężna
IMKOP	304 000 zł
Jacek Machuta	65 000 zł

9.7. Adekwatność kary

(98) Określając wysokość kary pieniężnej Prezes Urzędu uznał, że w warunkach rozpatrywanej sprawy nie wystąpiły okoliczności przemawiające za obniżeniem kar oraz, że ich wysokość jest wystarczająca do spełnienia funkcji prewencji ogólnej.

9.8. Wymiar kar

- (99) W konsekwencji Prezes Urzędu uznał, że karami, które będą odznaczały się dolegliwością dla uczestników naruszenia i będą stanowiły adekwatną reakcję państwa na naruszenie prawa, nie prowadząc jednocześnie do przekształcenia represyjnego charakteru kar pieniężnych za naruszenia reguł konkurencji oraz za naruszenia interesów innych uczestników w kary zbyt daleko idące, będą kary wymierzone w podanej wyżej wysokości. Prezes Urzędu uznał, że kary te są odpowiednie do popełnionego naruszenia oraz sytuacji rynkowej, a wymierzenie ich na niższym poziomie prowadziłoby do braku realnej odczuwalności kary za naruszenie i realizacji jej funkcji, w tym zagrażałoby skuteczności prawa antymonopolowego.
- (100) W związku z powyższym Prezes Urzędu orzekł jak w pkt II sentencji decyzji.

10. Koszty postępowania

Ramy prawne

- (101) Zgodnie z art. 77 ust. 1 u.o.k.k., jeżeli w wyniku postępowania Prezes Urzędu stwierdził naruszenie przepisów ustawy, przedsiębiorca, który dopuścił się tego naruszenia oraz osoba zarządzająca, o której mowa w art. 6a u.o.k.k., są obowiązani ponieść koszty postępowania. Natomiast zgodnie z art. 80 u.o.k.k., Prezes Urzędu rozstrzyga o kosztach w drodze postanowienia, które może być zamieszczone w decyzji kończącej postępowanie.
- (102) Z przepisów u.o.k.k. nie wynika wprost, co składa się na koszty postępowania, o których mowa w art. 77 u.o.k.k. Jednocześnie jednak art. 83 u.o.k.k. zawiera generalne odesłanie w sprawach nieuregulowanych do przepisów k.p.a. W konsekwencji należy przyjąć, że zakres tych kosztów wyznacza art. 263 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2024 r. poz. 572, dalej: k.p.a.) i uznać za nie: (i) koszty podróży i inne należności świadków i biegłych oraz stron; (ii) koszty doręczania stronom pism urzędowych; (iii) inne koszty bezpośrednio związane z rozstrzygnięciem sprawy. Stosownie do art. 264 § 1 k.p.a., jednocześnie z wydaniem decyzji organ administracji publicznej ustali w drodze postanowienia wysokość kosztów postępowania, osoby zobowiązane do ich poniesienia oraz termin i sposób ich uiszczenia.

Zastosowanie prawa w sprawie

- (103) W pkt I sentencji decyzji stwierdzono naruszenie przepisów ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów przez wskazanych tam przedsiębiorców. Na koszty postępowania składały się m.in. wydatki związane z doręczaniem stronom, w odniesieniu do których stwierdzono

naruszenie, pism urzędowych, które wyniosły w przypadku Spółki IMKOP – 63,80 zł i w przypadku Jacka Machuty – 55,50 zł.

- (104) Mając na względzie okoliczności przedstawione wcześniej, Prezes Urzędu postanowił o obciążeniu wskazanych wyżej stron postępowania tymi kosztami i orzekł jak w pkt III sentencji decyzji.
- (105) **Koszty postępowania** należy uiścić w terminie **14 dni od daty uprawomocnienia się decyzji** na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000

- (106) Przy dokonywaniu wpłaty należy dopisać numer decyzji Prezesa Urzędu, stanowiącej podstawę jej dokonania.

11. Inne pouczenia

- (107) Zgodnie z art. 112 ust. 3 u.o.k.k. **karę pieniężną** należy uiścić **w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się niniejszej decyzji** na konto Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów:

NBP O/O Warszawa 51 1010 1010 0078 7822 3100 0000

- (108) Przy dokonywaniu wpłaty należy dopisać numer decyzji Prezesa Urzędu, stanowiącej podstawę jej dokonania.
- (109) Zgodnie z art. 81 ust. 1 u.o.k.k. w związku z art. 479²⁸ § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. z 2024 r. poz. 1568 ze zm., dalej: „k.p.c.”), od decyzji przysługuje odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Delegatura UOKiK w Krakowie, Pl. Szczepański 5, 31 - 011 Kraków), w terminie miesiąca od dnia doręczenia decyzji.
- (110) W przypadku kwestionowania wyłącznie postanowienia o kosztach postępowania, na podstawie art. 264 § 2 k.p.a., w związku z art. 83 u.o.k.k., jak również stosownie do art. 81 ust. 5 u.o.k.k., w związku z art. 479³² §1 oraz 2 k.p.c., stronie przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (Delegatura UOKiK w Krakowie, Pl. Szczepański 5, 31 - 011 Kraków), w terminie tygodnia od dnia doręczenia decyzji z postanowieniem.
- (111) Zgodnie z art. 3 ust. 2 pkt 9 w związku z art. 32 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1237, dalej: u.k.s.s.c.), odwołanie od decyzji Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów podlega opłacie

stałej w kwocie 1000 zł, a zażalenie na postanowienie Prezesa Urzędu – w kwocie 500 zł. Opłatę od odwołania lub zażalenia należy uiścić na rachunek bankowy Sądu Okręgowego w Warszawie albo w kasie tego sądu lub w inny sposób, zgodnie z informacjami podanymi przez Sąd. Na stronie internetowej Sądu Okręgowego w Warszawie oraz na tablicy ogłoszeń w budynku Sądu dostępne są informacje o: 1) funkcjonujących kasach sądu, w których można uiścić opłatę sądową; 2) możliwych sposobach uiszczania opłat sądowych w formie bezgotówkowej; 3) numerach rachunków bieżących dochodów sądu, na które można dokonywać wpłat.

- (112) Zgodnie z art. 103 u.k.s.s.c., sąd może przyznać zwolnienie od kosztów sądowych osobie prawnej lub jednostce organizacyjnej niebędącej osobą prawną, której ustawa przyznaje zdolność prawną, jeżeli wykazała, że nie ma dostatecznych środków na ich uiszczenie. Spółka handlowa powinna dodatkowo wykazać także, że jej wspólnicy albo akcjonariusze nie mają dostatecznych środków na zwiększenie majątku spółki lub udzielenie spółce pożyczki.
- (113) Zgodnie z art. 102 ust. 1 u.k.s.s.c. zwolnienia od kosztów sądowych może się domagać osoba fizyczna, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ich ponieść bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny lub ich poniesienie narazi ją na taki uszczerbek.
- (114) Zgodnie z art. 105 ust. 1 zd. 1 u.k.s.s.c., wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych należy zgłosić na piśmie lub ustnie do protokołu w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy. Osoba fizyczna, która nie ma miejsca zamieszkania w siedzibie tego sądu, może złożyć wniosek o przyznanie zwolnienia od kosztów sądowych w sądzie rejonowym właściwym ze względu na miejsce swego zamieszkania. Sąd przesyła niezwłocznie ten wniosek właściwemu sądowi.
- (115) Stosownie do treści art. 117 § 1 k.p.c., strona zwolniona przez sąd od kosztów sądowych w całości lub części, może domagać się ustanowienia adwokata lub radcy prawnego. Zgodnie z art. 117 § 2 k.p.c., osoba fizyczna, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli złoży oświadczenie, z którego wynika, że nie jest w stanie ponieść kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego bez uszczerbku utrzymania koniecznego dla siebie i rodziny. Zgodnie z art. 117 § 3 k.p.c., osoba prawna lub inna jednostka organizacyjna, której ustawa przyznaje zdolność sądową, niezwolniona przez sąd od kosztów sądowych, może się domagać ustanowienia adwokata lub radcy prawnego, jeżeli wykaże, że nie ma dostatecznych środków na poniesienie kosztów wynagrodzenia adwokata lub radcy prawnego.
- (116) Zgodnie z art. 117 § 4 k.p.c., wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego strona zgłasza wraz z wnioskiem o zwolnienie od kosztów sądowych lub osobno, na piśmie lub ustnie

do protokołu, w sądzie, w którym sprawa ma być wytoczona lub już się toczy. Osoba fizyczna, która nie ma miejsca zamieszkania w siedzibie tego sądu, może złożyć wniosek o ustanowienie adwokata lub radcy prawnego w sądzie rejonowym właściwym ze względu na miejsce swego zamieszkania, który niezwłocznie przesyła ten wniosek sądowi właściwemu.

*Z upoważnienia
Prezesa Urzędu Ochrony
Konkurencji i Konsumentów
Waldemar Jurasz
Dyrektor Delegatury w Krakowie*

Otrzymują:

- 1) [informacja prawnie chroniona]
- 2) [informacja prawnie chroniona]

Załącznik 1

Struktura uzasadnienia decyzji

Spis treści

1.	PRZEDMIOT POSTĘPOWANIA	2
2.	PRODUKTY I PODMIOTY, KTÓRYCH DOTYCZY SPRAWA	3
2.1.	Usługi budowy, przebudowy, naprawy i konserwacji dróg	3
2.2.	Podmioty, w związku z działalnością których wydawana jest decyzja	3
2.2.1.	IMKOP	3
2.2.2.	Jacek Machuta	3
3.	PRZEBIEG POSTĘPOWANIA	3
4.	OPIS DZIAŁAŃ PODEJMOWANYCH PRZEZ IMKOP I JACKA MACHUTĘ W ZWIĄZKU Z OFERTAMI ZŁOŻONYMI PRZEZ NICH W PRZETARGU ORAZ POZOSTAŁE USTALENIA	4
5.	INTERES PUBLICZNY	12
6.	PODMIOTY NARUSZAJĄCE REGUŁY KONKURENCJI	13
7.	NARUSZENIE REGUŁ KONKURENCJI	13
7.1.	Porozumienie	13
7.2.	Wyeliminowanie, ograniczenie lub naruszenie w inny sposób konkurencji	17
7.3.	Brak zastosowania reguły de minimis	19
7.4.	Brak spełnienia warunków, o których mowa w art. 8 u.o.k.k.	20
8.	OKRES NARUSZENIA I ODPOWIEDZIALNOŚĆ ZA NARUSZENIE	20
9.	KARY PIENIĘŻNE NAKŁADANE NA PODSTAWIE ART. 106 U.O.K.K.	21
9.1.	Umyślność	22
9.2.	Kwota wyjściowa	23
9.3.	Kwota bazowa	25
9.4.	Okres naruszenia	26
9.5.	Okoliczności łagodzące i obciążające	27
9.6.	Maksymalny wymiar kary	28
9.7.	Adekwatność kary	28
9.8.	Wymiar kar	29
10.	KOSZTY POSTĘPOWANIA	29
11.	INNE POUCZENIA	30