

WYROK

Warszawa, dnia 28 października 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca:Małgorzata Matecka
Protokolant:Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie odwołań wniesionych do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej:

A.w dniu 27 września 2024 r. przez wykonawcę Polcom S.A. z siedzibą w Skawinie (sygn. akt KIO 3530/24),

B.w dniu 30 września 2024 r. przez wykonawcę Tameshi Investment Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi (KIO 3577/24)

w postępowaniu prowadzonym przez Ministerstwo Cyfryzacji z siedzibą w Warszawie

przy udziale:

A.wykonawcy Apex IT Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie - uczestnika po stronie zamawiającego w postępowaniu o sygn. akt KIO 3530/24 oraz KIO 3577/24,

B.wykonawcy Polcom S.A. z siedzibą w Skawinie - uczestnika po stronie odwołującego w postępowaniu o sygn. akt KIO 3577/24

orzeka:

I. KIO 3530/24

- 1.Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 1 w części i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i odtajnienie w całości oferty wykonawcy Tameshi Investment Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi oraz w odniesieniu do oferty wykonawcy Apex IT Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wykazu usług hostingu wraz z dokumentami potwierdzającymi oraz wykazu usług wraz z dowodami i korespondencją towarzyszącą.
- 2.W pozostałym zakresie oddala odwołanie.
- 3.Kosztami postępowania obciąża odwołującego Polcom S.A. z siedzibą w Skawinie w części 1/2 i zamawiającego w części 1/2:
 - 3.1.zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 3.2.zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego Polcom S.A. z siedzibą w Skawinie kwotę 7 500 zł 00 gr (słownie: siedem tysięcy pięćset złotych zero groszy);
 - 3.3.znosi wzajemnie pomiędzy odwołującym Polcom S.A. z siedzibą w Skawinie i zamawiającym koszty poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

II. KIO 3577/24

- 1.Odrzuca odwołanie w zakresie zarzutu nr 2 w odniesieniu do wykazu usług hostingu wraz załącznikami potwierdzającymi ich należyte wykonanie.
- 2.Uwzględnia odwołanie w zakresie zarzutu nr 2 w odniesieniu do wykazu usług wraz z załącznikami potwierdzającymi należyte wykonanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i odtajnienie tych dokumentów złożonych przez wykonawcę Apex IT Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie.
- 3.Oddala odwołanie w pozostałym zakresie.
- 4.Kosztami postępowania obciąża odwołującego Tameshi Investment Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi w części 2/3 oraz zamawiającego w części 1/3 i:
 - 4.1.zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną

przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

4.2.zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego Tameshi Investment Sp. z o.o. z siedzibą w Łodzi kwotę 3 800 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące osiemset złotych zero groszy).

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

Przewodnicząca:

Sygn. akt:KIO 3530/24

KIO 3577/24

Uzasadnienie

Zamawiający Ministerstwo Cyfryzacji z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający”) prowadzi na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (dalej: „ustawa Pzp”), w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Świadczenie kompleksowej usługi hostingu dla portalu kronika.gov.pl”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 18 kwietnia 2024 r. pod nr OJ S 77/2024, 229968-2024.

KIO 3530/24

I. W dniu 27 września 2024 r. wykonawca Polcom S.A. z siedzibą w Skawinie (dalej: „Odwołujący Polcom” lub „wykonawca Polcom”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec:

- 1)niezgodnej z przepisami ustawy Pzp czynności wyboru oferty wykonawcy Apex.IT Sp. z o.o. (dalej: „wykonawca Apex.IT”) jako najkorzystniejszej;
- 2)zaniechania odtajnienia i udostępnienia w całości złożonych przez wykonawcę Apex.IT następujących dokumentów:
 - a)części formularza ofertowego oraz referencji;
 - b)wykazu usług hostingu – załącznik do oferty,
 - c)wykazu zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami – załącznik do oferty,
 - d)wyjaśnień w zakresie ceny wraz z załącznikami,
 - e)podmiotowych środków dowodowych – wykazu usług wraz z referencjami oraz związanej korespondencji, wyjaśnień i uzupełnień;
- 3)zaniechania odtajnienia i udostępnienia w całości złożonych przez Tameshi Investment Sp. z o.o. (dalej: „wykonawca Tameshi” lub „O.T.”) następujących dokumentów:
 - a)części formularza ofertowego;
 - b)certyfikacji – załącznik do oferty;
 - c)dokumentów potwierdzających SLA – załącznik do oferty;
 - d)referencji – załącznik do oferty;
 - e)zał. 8 wykaz usług – załącznik do oferty;
 - f)zał. 10 oświadczenie – załącznik do oferty.
- 4)zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT, pomimo że oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, a wykonawca Apex.IT nie złożył odpowiednich wyjaśnień, zaś złożone wyjaśnienia nie potwierdzają, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny;
- 5)zaniechania wykluczenia wykonawcy Apex.IT z postępowania wobec niewykazania spełniania warunku udziału, ewentualnie zaniechania wezwania wykonawcy Apex.IT do uzupełnienia wykazu usług;
- 6)przyznania ofercie wykonawcy Tameshi nieprawidłowej liczby punktów w kryterium jakościowym.

Odwołujący Polcom podniósł następujące zarzuty:

Zarzut 1 Zarzut naruszenia przepisu art. 18 ust. 1 – 3 ustawy Pzp w związku z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz w związku z art. 16 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odtajnienia (ujawnienia) i udostępnienia Odwołującemu dokumentów/informacji zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa przez:

Zarzut 1A: wykonawcę Apex.IT:

- a) części formularza ofertowego oraz referencji;
- b) wykazu usług hostingu – załącznik do oferty,
- c) wykazu zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami – załącznik do oferty,
- d) wyjaśnień w zakresie ceny wraz z załącznikami,
- e) podmiotowych środków dowodowych – wykazu usług wraz z referencjami oraz związanej korespondencji, wyjaśnień i uzupełnień;

Zarzut 1B: wykonawcę Tameshi:

- a) części formularza ofertowego;
- b) certyfikacji – załącznik do oferty;
- c) dokumentów potwierdzających SLA – załącznik do oferty;
- d) referencji – załącznik do oferty;
- e) zał. 8 wykaz usług – załącznik do oferty;
- f) zał. 10 oświadczenie – załącznik do oferty.

Zarzut 2 – zarzut ewentualny na wypadek nieuwzględnienia Zarzutu 1A - zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w związku z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp i w związku z art. 16 ustawy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT, pomimo że oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz poprzez niewłaściwą ocenę wyjaśnień złożonych przez wykonawcę Apex.IT i prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców;

Zarzut 3 – zarzut ewentualny na wypadek nieuwzględnienia Zarzutu 1A - zarzut naruszenia przepisu art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy Pzp oraz art. 128 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT wobec niespełniania warunku udziału oraz niezłożenia podmiotowych środków dowodowych, pomimo że wykonawca Apex.IT nie wykazał spełnienia warunków udziału w postępowaniu, ewentualnie zaniechania wezwania wykonawcy Apex.IT do uzupełnienia dowodów;

Zarzut 4 - zarzut naruszenia przepisu art. 239 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w związku z art. 240 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w związku z art. 16 pkt 2 ustawy Pzp poprzez dokonanie czynności oceny oferty wykonawcy Tameshi w kryterium jakościowym „dostępność systemu SLA” w sposób nieprawidłowy, tj. przyznanie 40 punktów zamiast 0 punktów.

W związku z podniesionymi zarzutami Odwołujący Polcom wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności oceny ofert,
- 2) unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 3) odtajnienia dokumentów wskazanych w odwołaniu;
- 4) odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT;
- 5) przyznania ofercie wykonawcy Tameshi 0 (słownie: zero) punktów w kryterium dostępność systemu SLA;
- 6) ponowną ocenę ofert.

II. Pismem wniesionym w dniu 16 października 2024 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie. Zamawiający wniósł o:

- 1) na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp - odrzucenie odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 18 ust. 1-3 ustawy Pzp w związku z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz w związku z art. 16 ustawy Pzp (Zarzut nr 1), jako spóźnionego i złożonego z przekroczeniem 10- dniowego terminu od dnia przekazania informacji o czynności Zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, z ostrożności procesowej;
- 2) oddalenie odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 18 ust. 1 - 3 ustawy Pzp w związku z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz w związku z art. 16 ustawy Pzp (Zarzut nr 1) jako całkowicie

bezpodstawnego, bowiem Zamawiający dokonał szczegółowej analizy dokumentów złożonych w postępowaniu i odmówił odtajnienia informacji w zakresie, w którym stanowią one informację przedsiębiorstwa;

- 3)oddalenie odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp w związku z art. 224 ust. 5 i 6 ustawy Pzp i w związku z art. 16 ustawy Pzp (Zarzut nr 2) jako całkowicie bezzasadnego z uwagi na wyjaśnienie przez wykonawcę Apex.IT, że złożona oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny;
- 4)oddalenie odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. b) i c) ustawy Pzp oraz art. 128 ust. 1 ustawy Pzp (Zarzut nr 3) jako całkowicie bezzasadnego, bowiem wykonawca Apex.IT wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu;
- 5)oddalenie odwołania w zakresie zarzutu naruszenia art. 239 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w związku z art. 240 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w związku z art. 16 pkt 2 ustawy Pzp (Zarzut nr 4) jako całkowicie bezzasadnego i wynikającego z błędnej interpretacji przez Odwołującego Polcom kryterium jakościowego.

III. Przystąpienie do postępowania odwoławczego zgłosili: wykonawca Tameshi (częściowo po stronie Odwołującego Polcom oraz częściowo po stronie Zamawiającego) oraz wykonawca Apex.IT.

Izba uznała za nieskuteczne zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego wykonawcy Tameshi. Wykonawca ten zgłosił przystąpienie po obu stronach postępowania (w odniesieniu do części zarzutów po stronie Odwołującego Polcom i w odniesieniu do części zarzutów po stronie Zamawiającego). Zgodnie z art. 525 ust. 1 ustawy Pzp wykonawca może zgłosić przystąpienie do postępowania odwoławczego w terminie 3 dni od dnia otrzymania kopii odwołania, wskazując stronę, do której przystępuje, i interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystępuje. Zgodnie z art. 525 ust. 4 ustawy Pzp czynności uczestnika postępowania odwoławczego nie mogą pozostawać w sprzeczności z czynnościami i oświadczeniami strony, do której przystąpił, z wyjątkiem przypadku zgłoszenia sprzeciwu, o którym mowa w art. 523 ust. 1, przez uczestnika, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego.

Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Izby przepisy ustawy Pzp nie przewidują możliwości częściowego przystąpienia do obu stron postępowania odwoławczego. Przykładowo w postanowieniu z 19 marca 2014 r. (sygn. akt KIO 458/14) Izba wskazała: „Przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie dopuszczają przystąpienia częściowego, w zakresie poszczególnych zarzutów, do różnych stron postępowania. Rozstrzygnięciem na rzecz zamawiającego jest oddalenie odwołania, a takie rozstrzygnięcie nie jest żądane przez przystępującego, tym samym jego udział w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego jest niedopuszczalny.”

Takie samo stanowisko prezentowane jest przez przedstawicieli doktryny. W komentarzu do ustawy Pzp autorstwa P. Graneckiego, oraz I. Graneckiej (Prawo zamówień publicznych. Komentarz. Wyd. 2, Warszawa 2024) stwierdzono: „Z oczywistych względów nie może być dopuszczony do udziału w postępowaniu w charakterze uczestnika postępowania wykonawca, który zgłosił przystąpienie po obu stronach, prowadziłoby to bowiem do sytuacji, w której przystępujący, popierając część zarzutów, a odpierając pozostałe, pozostawałby w sprzeczności z czynnościami i stanowiskami zarówno zamawiającego, jak i odwołującego, co naruszałoby normę wyrażoną w art. 525 ust. 4 PrZamPubl (por. aktualne post. KIO z 21.8.2015 r., KIO 1714/15, Legalis). W tym miejscu należy wskazać, iż art. 525 ust. 4 PrZamPubl niczym nie odbiega w treści od ówczesnego art. 185 ust. 5 PrZamPubl2004.”

Należy dodać, że stanowisko wypracowane w tym zakresie na gruncie uprzednio obowiązującej ustawy Pzp pozostaje aktualne - obecnie obowiązująca ustawa Pzp powiela rozwiązania zawarte w poprzedniej ustawie.

Natomiast wykonawca Apex.IT stanowisko w sprawie przedstawił w piśmie wniesionym w dniu 15 października 2024 r. Wykonawca Apex.IT wniósł o:

- 1)pozostawienie bez rozpoznania odwołania w zakresie zarzutu zaniechania odtajnienia i udostępnienia w całości złożonych przez niego dokumentów: (a) części formularza ofertowego oraz referencji; (b) wykazu usług hostingu – załącznik do oferty; (c) wykazu zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami – załącznik do oferty;
- 2)oddalenie ww. zarzutu - w przypadku stwierdzenia przez Izbę braku podstaw do pozostawienia go bez rozpoznania;
- 3)oddalenie odwołania w zakresie zarzutu zaniechania odtajnienia i udostępnienia w całości złożonych przez niego dokumentów: (a) wyjaśnień w zakresie ceny wraz z załącznikami; (b) podmiotowych środków dowodowych – wykazu usług wraz referencjami oraz związanej korespondencji, wyjaśnień i uzupełnień;
- 4)oddalenie odwołania w zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia jego oferty z uwagi na rażąco niską cenę;

5)oddalenie odwołania w zakresie zarzutu zaniechania odrzucenia jego oferty z uwagi na niewykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu.

KIO 3577/24

I. W dniu 30 września 2024 r. wykonawca Tameshi wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec:

- 1)zaniechania odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT, który nie potwierdził, że spełnia warunki udziału w postępowaniu;
 - 2)zaniechania uznania za nieskuteczne zastrzeżenie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa przez wykonawcę Apex.IT dotyczących wyjaśnień rażąco niskiej ceny, elementów wykazu usług hostingu wraz z referencjami oraz elementów wykazu usług wraz z referencjami i protokołami – w zakresie terminu i podmiotu, na rzecz którego świadczone były usługi;
- ewentualnie, lecz jedynie w przypadku nieuwzględnienia przez Izbę naruszenia z pkt 2, wobec uznania, że Wykonawca prawidłowo zastrzegł informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa: wobec wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Apex.IT, która podlega odrzuceniu z uwagi na zaoferowanie rażąco niskiej ceny;
- 3)zaniechania dokonania oceny i wyboru oferty Odwołującego, która jest najkorzystniejsza w kryteriach oceny ofert.

O.T. zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy Pzp:

- 1)art. 226 ust. 1 pkt 2 lit b ustawy Pzp, art. 16 pkt 1 i 2 ustawy Pzp oraz art. 18 ust. 1 ustawy Pzp w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp i § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT, a zamiast tego dokonanie wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej, w sytuacji gdy nie wykazał on spełnienia warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej, o których mowa w rozdziale V pkt 1.4 SWZ oraz nie potwierdził należytego wykonania usług wskazywanych na potwierdzenie tych warunków;
- 2)art. 16 ust. 1 i 2 w związku z art. 18 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp w zw. z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „uznk”) poprzez błędne uznanie, że dokumenty i wyjaśnienia złożone przez wykonawcę Apex.IT stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa tego wykonawcy, tj.:

- cała treść wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny oferty (bez uzasadnienia),
- wykaz usług hostingu (z usuniętymi danymi w zakresie podmiotów zamawiających, na rzecz których wykonywane były usługi oraz utajnionymi danymi dotyczącymi terminu realizacji);
- wykaz usług (z usuniętymi danymi w zakresie podmiotów zamawiających, na rzecz których wykonywane były usługi oraz utajnionymi danymi dotyczącymi terminu realizacji);
- referencje i protokoły, które miały potwierdzić należyte wykonanie zamówień i usług hostingu (z usuniętymi danymi w zakresie podmiotów zamawiających, na rzecz których wykonywane były usługi oraz utajnionymi danymi dotyczącymi numeru umowy, daty i stron podpisujących protokół lub referencje),

choć nie wykazał on przesłanek warunkujących uznanie informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa, w wyniku czego doszło do naruszenia zasady jawności postępowania oraz prowadzenia postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, jak również w sposób przejrzysty, a w konsekwencji doprowadziło do odmowy ich udostępnienia Odwołującemu Tameshi.

ewentualnie, lecz jedynie w przypadku nieuwzględnienia przez Izbę zarzutu z pkt 2 wobec uznania, że wykonawca Apex.IT prawidłowo zastrzegł informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa:

- 3)art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp oraz art. 16 pkt 2 ustawy Pzp oraz art. 18 ust. 1 w związku z art. 224 ust. 6 ustawy Pzp w związku z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez zaniechanie odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT jako zawierającej rażąco niską cenę, a zamiast tego dokonanie wyboru oferty tego wykonawcy jako najkorzystniejszej.

W związku z podniesionymi zarzutami O.T. wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- 1)unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez wykonawcę Apex.IT;
- 2)dokonania powtórnej oceny ofert, w tym odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT jako niespełniającej warunków udziału w postępowaniu;

3) dokonania powtórnej oceny dokumentów zastrzeżonych przez wykonawcę Apex.IT jako tajemnica przedsiębiorstwa, odtajnienia zastrzeżonych dokumentów i informacji oraz udostępnienia załączników do protokołu, tj.:

a) pełnej treści wykazu usług hostingu oraz wykazu usług (sporządzonego na załączniku nr 8 do SWZ) wraz z załącznikami potwierdzającymi należyte wykonanie zamówień objętych ww. wykazami, w tym informacji i dokumentów zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa,

b) pełnej treści wyjaśnień wykonawcy Apex.IT w zakresie zaoferowanej w ofercie ceny, w tym informacji i dokumentów zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa.

ewentualnie, w przypadku nieuwzględnienia przez Izbę tego wniosku (z pkt 3), wobec uznania, że wykonawca Apex.IT prawidłowo zastrzegł informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa:

dokonania powtórnej oceny ofert, w tym odrzucenia oferty wykonawcy Apex.IT jako zawierającej rażąco niską cenę.

4) dokonania powtórnej oceny i podjęcie czynności zmierzających do wyboru oferty Odwołującego Tameshi jako najkorzystniejszej.

II. Pismem wniesionym w dniu 16 października 2024 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na odwołanie. Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania.

III. Przystąpienie do postępowania odwoławczego zgłosili: wykonawca Polcom (po stronie Odwołującego Tameshi) oraz wykonawca Apex.IT (po stronie Zamawiającego).

Wykonawca Apex.IT stanowisko w sprawie przedstawił w piśmie wniesionym w dniu 15 października 2024 r. Wykonawca Apex.IT wniósł o oddalenie odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

I. W zakresie istnienia podstaw do częściowego odrzucenia odwołań:

W odpowiedzi na odwołanie Zamawiający wniósł o odrzucenie, na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp, odwołania Odwołującego Polcom w zakresie zarzutu naruszenia art. 18 ust. 1-3 ustawy Pzp w związku z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz w związku z art. 16 ustawy Pzp (Zarzut nr 1), jako spóźnionego i złożonego z przekroczeniem 10- dniowego terminu od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia. Uzasadniając ten wniosek Zamawiający wskazał, co następuje:

„Na wniosek Odwołującego nr 1 z dnia 31 lipca 2024 r. o udostępnienie protokołu postępowania wraz z ofertami złożonymi przez: Tameshi Inv. Sp. z o.o. oraz Apex.IT Sp. z o.o. wraz z wszelkimi załącznikami oraz dokumentacją czynności szacowania wartości zamówienia poprzedzającej wszczęcie postępowania, Zamawiający pismem z dnia 2 sierpnia 2024 r. nr BA.WZP.262.24.2024 udostępnił m.in. protokół postępowania wraz z ofertami firm Tameshi Inv. Sp. z o.o. i Apex.IT Sp. z o.o., w części w jakiej nie zostały one zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa, z uwagi na zawarte w nim informacje zastrzeżone przez wykonawcę. Pismem tym Zamawiający zajął stanowisko w zakresie niemożności udostępnienia wszystkich dokumentów, co stanowiło pełną decyzję Zamawiającego wskazującą na przyczyny odmowy udostępnienia dokumentacji zgodnie z wnioskiem Odwołującego nr 1. (...)

Odwołujący nr 1 otrzymując jednoznaczną odpowiedź Zamawiającego w dniu 2 sierpnia 2024 r. w zakresie odmowy pełnego udostępnienia dokumentacji, powziął tego dnia wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę do wniesienia odwołania. Termin do złożenia odwołania na brak odtajnienia ofert upłynął Odwołującemu nr 1 w dniu 12 sierpnia 2024 r. i nie zmienia tego fakt, składanie przez Odwołującego nr 1 innych wniosków w zakresie udostępnienia dokumentów. Zamawiający w dniu 17 września 2024 r. kolejny raz potwierdził Odwołującemu nr 1, że część dokumentów została zastrzeżona przez wykonawców jako tajemnica przedsiębiorstwa i nie może zostać udostępniona. Konkludując, Zamawiający w dniu 2 sierpnia 2024 r. odmówił udostępnienia pełnej treści oferty, a zatem Odwołujący w dniu 2 sierpnia 2024 r. powziął wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę do wniesienia odwołania, a na pewno nie można odmówić uznania, że w dniu 2 sierpnia 2024 r. przy zachowaniu należytej staranności Odwołujący nr 1 mógł powziąć wiadomości o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia.”

Natomiast wykonawca Apex.IT w piśmie procesowym z dnia 15 października 2024 r. wniósł o pozostawienie bez rozpoznania odwołania wykonawcy Polcom w zakresie zarzutu zaniechania odtajnienia i udostępnienia w całości złożonych przez niego dokumentów: części formularza ofertowego oraz referencji, wykazu usług hostingu – załącznik do oferty oraz wykazu zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami – załącznik do oferty.

Uzasadniając ten wniosek wykonawca Apex.IT stwierdził:

„Zamawiający wyraźnie odmówił Odwołującemu udostępnienia Odwołującemu powyższych danych/informacji w dniu 2 sierpnia w formie wyraźnej odmowy. W takim stanie rzeczy termin do wniesienia odwołania na odmowę udostępnienia Odwołującemu powyższych danych rozpoczął bieg od daty 2 sierpnia 2024 roku i upłynął 12 sierpnia 2024 roku (art. 515 ust.1 pkt 1) lit a) Ustawy). Jeżeli natomiast okoliczność nie przekazania Odwołującemu zastrzeżonych dokumentów kwalifikować jako zaniechanie Zamawiającego w udostępnieniu zastrzeżonych dokumentów to termin na wniesienie odwołania minął także 12 sierpnia 2024 na podstawie art. 515 ust.3 pkt 1) Ustawy. Tym samym Odwołanie w zakresie zarzutów powołanych w pkt I nin. pisma jest spóźnione.”

Natomiast w piśmie procesowym złożonym w sprawie KIO 3577/24wykonawca Apex.IT przedstawił następujące stanowisko w odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 16 ust. 1 i 2 w związku z art. 18 ust. 1, 2 i 3 w zw. z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, podniesionego w odwołaniu Odwołującego Tameshi (w zakresie wykazu usług / dostaw wykonawcy Apex.IT):

„(...) Przystępujący wskazuje na treść art. 74 ust.2 pkt 1 Ustawy:

„Załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że:

1) oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie”

Zarówno wykaz usług jak i wykaz dostaw stanowiły załączniki do oferty.

Otwarcie ofert nastąpiło w dniu 30 lipca 2024 roku, a Odwołujący złożył wniosek o wgląd do oferty Przystępującego w dniu 20 września 2024 roku.

/dowód: informacja z otwarcia ofert, wniosek Odwołującego z dnia 20 września 2024 - w aktach Postępowania – na okoliczność j.w./

Zamawiający udostępnił Odwołującemu ofertę Przystępującego (wraz załącznikami) w tej części w jakiej nie została objęta przez Przystępującego tajemnicą przedsiębiorstwa w dniu 23 września 2024 roku, respektując tym samym dokonane przez Przystępującego zastrzeżenie przedsiębiorstwa w poniższym zakresie:

- 1) dane z pkt 2.1 formularza oferty (dane odbiorców usług hostingu);
- 2) wykaz usług hostingu wraz dokumentami potwierdzającymi należyte wykonanie usług hostingu;
- 3) wykaz dostaw wraz dokumentami potwierdzającymi należyte wykonanie dostaw;

/dowód: pismo Zamawiającego z dnia 2 sierpnia 2024 roku – na okoliczność j.w./

Odwołujący mógł złożyć wniosek o udostępnienie oferty Przystępującego w dniu 30 lipca 2024 roku i zobowiązać w ten sposób Zamawiającego do udostępnienia oferty Przystępującego do dnia 2 sierpnia 2024 roku Odwołującemu udostępnienia Odwołującemu powyższych danych/informacji w dniu 2 sierpnia w formie wyraźnej odmowy. W takim stanie rzeczy termin do wniesienia odwołania na odmowę udostępnienia Odwołującemu powyższych danych zgodnie z art. 515 ust.3 pkt 1) rozpoczął bieg od daty 2 sierpnia 2024 roku i upłynął 12 sierpnia 2024 roku. Tym samym Odwołanie w zakresie zarzutów powołanych w pkt I nin. pisma jest spóźnione.”

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

Otwarcie ofert miało miejsce w dniu 30 lipca 2024 r.

Pismem z dnia 31 lipca 2024 r. Odwołujący Polcom zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o wgląd do: Protokołu postępowania wraz z ofertami złożonymi przez wykonawcę Tameshi oraz wykonawcę Apex.IT, wraz z wszelkimi załącznikami oraz dokumentacją czynności szacowania wartości zamówienia. Odwołujący Polcom wniósł udostępnienie dokumentów w możliwie najkrótszym czasie, w formie skanu, poprzez przesłanie ich na podany adres poczty elektronicznej.

Odpowiedzi na ww. wniosek Zamawiający udzielił w dniu 2 lipca 2024 r. W piśmie przewodnim Zamawiający stwierdził, co następuje:

W odpowiedzi na Państwa wniosek w załączeniu udostępniam protokół postępowania wraz z ofertami firm Tameshi Inv. Sp. z o.o. i Apex.IT Sp. z o.o., w części w jakiej nie zostały one zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa, w tym formularz oferty nr 2 to scan dokumentu, z uwagi na zawarte w nim informacje zastrzeżone przez wykonawcę. Odnosnie

pozostałych załączników do protokołu to zgodnie z art. 74 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, „załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania (...)”.

Zamawiający przekazał Odwołującemu Polcom protokół postępowania oraz:

- dokumenty złożone w ramach oferty nr 2, tj. oferty wykonawcy Tameshi: skan oferty z zamazanymi danymi w pkt 2.1 w kolumnie „Podmiot na rzecz, którego świadczone usługi hostingu (nazwa, adres), odpis aktualny KRS, potwierdzenie wniesienia wadium, załącznik nr 4 do SWZ JEDZ oraz załącznik nr 9 do SWZ oświadczenie dot. przesłanek wykluczenia,
- i dokumenty złożone w ramach oferty nr 3, tj. oferty wykonawcy Apex.IT: formularz oferty, list gwarancyjny wadium z sześcioma aneksami, oświadczenie dotyczące przesłanek wykluczenia, oświadczenie w formie JEDZ, pełnomocnictwo oraz zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa.

Pismem z dnia 29 sierpnia 2024 r. Odwołujący Polcom zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o wgląd do protokołu postępowania (o udostępnienie go poprzez przesłanie w formie skanu na wskazany adres poczty elektronicznej). W odpowiedzi na ten wniosek Zamawiający przekazał Odwołującemu Polcom wnioskowany dokument w dniu 10 września 2024 r.

Pismem z dnia 11 września 2024 r. Odwołujący Polcom zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o udostępnienie, poza otrzymanym w dniu 10 września 2024 r. protokołem, również korespondencji towarzyszącej od dnia złożenia ofert tj. 30 lipca 2024 r. Odwołujący Polcom wnioskował o udostępnienie ww. korespondencji poprzez przesłanie jej w formie skanu na podany adres poczty elektronicznej.

Odpowiedzi na ww. wniosek Odwołującego Polcom Zamawiający udzielił w dniu 17 września 2024 r. przesyłając pismo przewodnie wraz z załącznikami. W piśmie przewodnim Zamawiający stwierdził:

„W odpowiedzi na Państwa wniosek w załączeniu udostępniamy korespondencję postępowania, w tym również dokumenty zastrzeżone przez wykonawców jako tajemnica przedsiębiorstwa, które zostały zanonimizowane tak aby nie naruszyć tajemnicy wykonawców. Dokumenty te mogą nie weryfikować się poprawnie w zakresie podpisów kwalifikowanych. Część dokumentów zastrzeżonych przez wykonawców jako tajemnica przedsiębiorstwa zamawiający w całości uznał za objęte tajemnicą przedsiębiorstwa i nie zostały one udostępnione.”

W dniu 18 września 2024 r. Odwołujący Polcom skierował do Zamawiającego pismo, w którym stwierdził:

„W dniu 17 września 2024 roku otrzymaliśmy odpowiedź na wniosek wykonawcy tj. protokół wraz z załącznikami, zaś w piśmie przewodnim wskazali Państwo: „Część dokumentów zastrzeżonych przez wykonawców jako tajemnica przedsiębiorstwa zamawiający w całości uznał za objęte tajemnicą przedsiębiorstwa i nie zostały one udostępnione”.

Wykonawca prosi o odpowiedź, czy Zamawiający zakończył już czynność oceny i badania ofert w zakresie skuteczności zastrzeżenia dokumentów jako tajemnicy przedsiębiorstwa?

Jeśli zaś czynność ta została już zakończona, Wykonawca wnosi o dokonanie przez Zamawiającego autokorekty czynności i odtajnienie dokumentów oraz udostępnienie tych dokumentów.

W przypadku zaniechania przez Zamawiającego takiego odtajnienia - Wykonawca zmuszony będzie skorzystać ze środków ochrony prawnej i wnieść odwołanie do Krajowej Izby Odwoławczej. Zgodnie z obowiązującą od kilku lat linią orzecniczą – Krajowa Izba Odwoławcza co do zasady uznaje za bezskuteczne nadmierne zastrzeżenia jawności, nakazując dokonanie odtajnień. Wniesienie odwołania jedynie przedłuży postępowanie oraz narazi Zamawiającego na poniesienie kosztów postępowania odwoławczego.”

W dniu 20 września 2024 r.:

- Zamawiający poinformował o wyborze oferty wykonawcy Apex.IT jako najkorzystniejszej w Postępowaniu;
- Odwołujący Polcom zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o udostępnienie aktualnego na dzień 20 września 2024 r. protokołu postępowania wraz aktualną korespondencją towarzyszącą, która nie została jeszcze udostępniona i jest aktualna na dzień 20 września 2024 r. Odwołujący Polcom wniósł o udostępnienie dokumentów poprzez przekazanie ich w formie skanu na wskazany adres poczty elektronicznej;
- O.T. zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o udostępnienie protokołu postępowania wraz z załącznikami, a w szczególności: 1) korespondencji prowadzonej z wykonawcami po terminie składania ofert, 2) wszelkich innych

dokumentów załączonych do protokołu, które mogą mieć znaczenie dla oceny tego postępowania. O.T. wniosk o udostępnienie dokumentów w formie elektronicznej na wskazany adres poczty elektronicznej lub, jeśli nie jest to możliwe, o poinformowanie o innym sposobie odbioru dokumentacji.

W dniu 23 września 2024 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na wniosek Odwołującego Polcom z 20 września 2024 r. przesyłając pismo przewodnie wraz z protokołem oraz dokumentami dotyczącymi szacowania. W piśmie przewodnim Zamawiający stwierdził:

„W odpowiedzi na Państwa wniosek w załączeniu udostępniam protokół postępowania z dnia 20 września 2024 r. oraz dokumenty dotyczące szacowania wartości zamówienia. Jednocześnie informuję, że Zamawiający po 17 września br. nie prowadził żadnej dalszej korespondencji z wykonawcami, która nie zostałaby Państwu udostępniona. Ponadto informuję, że zakres dokumentów udostępnionych Państwu w dniu 17 września br. stanowił wynik oceny badania przez Zamawiającego zasadności zastrzeżenia przez wykonawców tajemnicy przedsiębiorstwa.

W związku z bardzo obszerną dokumentacją postępowania, obejmującą czynności od jego wszczęcia, proszę o ewentualne wskazanie dalszych konkretnych dokumentów, stanowiących załączniki do protokołu, których wnoszą Państwo o udostępnienie.”

Tego samego dnia (23 września 2024 r.) Zamawiający udzielił odpowiedzi na wniosek Odwołującego Tameshi przesyłając pismo przewodnie wraz z załącznikami. W piśmie przewodnim Zamawiający stwierdził:

„W odpowiedzi na Państwa wniosek w załączeniu udostępniamy protokół postępowania, oferty w części niezastrzeżonej przez wykonawców jako tajemnica przedsiębiorstwa i zastrzeżone poddane anonimizacji, korespondencję postępowania, w tym również dokumenty zastrzeżone przez wykonawców jako tajemnica przedsiębiorstwa, które zostały zanonimizowane tak aby nie naruszyć tajemnicy wykonawców, dokumentację dotyczącą szacowania wartości zamówienia, korespondencję od firmy Polcom S.A.

Dokumenty, które nie są oryginałami mogą nie weryfikować się poprawnie w zakresie podpisów kwalifikowanych.

Załączniki:

1. Protokół postępowania;
2. Oferta nr 1;
3. Oferta nr 3 (część jawna i tajna zanonimizowana);
4. Wezwanie w sprawie rażąco niskiej ceny i odpowiedź (zanonimizowana);
5. Wezwanie w sprawie dokumentów podmiotowych i odpowiedź wykonawcy (część jawna i część tajna zanonimizowana);
6. Wezwanie w sprawie uzupełnienia dokumentów podmiotowych częściowo zanonimizowana;
7. Odpowiedź na wniosek w sprawie uzupełnienia dokumentów – pismo przewodnie zanonimizowane;
8. Korespondencja z firmą Polcom S.A. dotycząca udostępnienia dokumentów i ich treści;
9. Dokumenty dotyczące szacowania zamówienia.”

W dniu 25 września 2024 r. Odwołujący Polcom zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o doprecyzowanie braków i niejasności. Odwołujący Polcom stwierdził:

„W związku z wyżej wymienionym postępowaniem i otrzymaniem w dniu 2.08.2024 roku odpowiedzi wraz z dokumentami, zwracamy się z wnioskiem o doprecyzowanie braków i niejasności, które występują w przekazanych załącznikach, a mianowicie:

Formularz oferty Tameshi Inv. Sp. z o.o. zawiera w pkt. 7 FO wykaz elementów oferty, w tym m. in. Załącznik 8 (Wykaz usług) oraz Załącznik nr 10 (Oświadczenie)

W dokumentach udostępnionych na wniosek Wykonawcy Polcom nie otrzymaliśmy ww. załączników.”

Odwołujący Polcom zwrócił się o wyjaśnienie braku ich przekazania lub stosowne uzupełnienie poprzez przesłanie brakujących dokumentów w formie skanu na wskazany adres poczty elektronicznej.

Odpowiedzi na ww. wniosek Zamawiający udzielił w dniu 26 września 2024 r. przesyłając pismo przewodnie wraz

załącznikiem nr 8 (w postaci zanonimizowanej). W piśmie przewodnim Zamawiający stwierdził:

W odpowiedzi na Państwa wniosek z dnia 25 września br. w sprawie doprecyzowania dokumentów przekazanych w dniu 2 sierpnia br. informuję, że Zamawiający w dniu 2 sierpnia br. przekazał Państwu m.in. ofertę firmy Tameshi Investment Sp. z o.o. „w części w jakiej nie została ona zastrzeżona jako tajemnica przedsiębiorstwa, w tym formularz oferty nr 2 będący scanem dokumentu, z uwagi na zawarte w nim informacje zastrzeżone przez wykonawcę” – co wynikało z treści pisma.

Dokument oznaczony przez Wykonawcę Tameshi Inv. Sp. z o.o. jako załącznik nr 8 - wykaz usług, to dokument niewymagany do złożenia przez Zamawiającego na etapie składania ofert, złożony przez Wykonawcę wraz z ofertą dodatkowo i objęty tajemnicą przedsiębiorstwa. W załączeniu przesyłamy ten dokument poddany anonimizacji.

Wśród dokumentów złożonych wraz z ofertą przez firmę Tameshi Inv. Sp. z o.o. nie znajduje się dokument oznaczony przez Wykonawcę jako załącznik nr 10 (oświadczenie), pomimo takiego zapisu w formularzu oferty.”

Pozostałe ustalenia faktyczne zostaną przedstawione w ramach stanowiska Izby.

Stanowisko Izby:

Zgodnie z przepisem art. 515 ust. 1 pkt 1 odwołanie wnosi się w terminie:

- a) 10 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana przy użyciu środków komunikacji elektronicznej,
- b) 15 dni od dnia przekazania informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę jego wniesienia, jeżeli informacja została przekazana w sposób inny niż określony w lit. a

- w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne.

Zgodnie z przepisem art. 515 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp w przypadkach innych niż określone w ust. 1 i 2 odwołanie wnosi się w terminie: 10 dni od dnia, w którym powzięto lub przy zachowaniu należytej staranności można było powziąć wiadomość o okolicznościach stanowiących podstawę jego wniesienia, w przypadku zamówień, których wartość jest równa albo przekracza progi unijne.

Zgodnie z przepisem art. 74 ust. 1 ustawy Pzp protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek.

Zgodnie z przepisem art. 74 ust. 2 ustawy Pzp załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że:

- 1) oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie,
- 2) wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z załącznikami udostępnia się od dnia poinformowania o wynikach oceny tych wniosków

- przy czym nie udostępnia się informacji, które mają charakter poufny, w tym przekazywanych w toku negocjacji lub dialogu.

Izba podziela stanowisko, że dla ustalenia terminu do wniesienia odwołania wobec zaniechania udostępnienia przez zamawiającego ofert (wraz z załącznikami) istotne znaczenie ma treść art. 74 ust. 2 ustawy Pzp. Zgodnie z tym przepisem oferty wraz z załącznikami podlegają udostępnieniu niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert. Oznacza to, że już w tym terminie wykonawcy mogą zapoznać się z ofertami swoich konkurentów, występując do Zamawiającego w wnioskiem o ich udostępnienie. Niedochowanie należytej staranności w tym zakresie obciąża wykonawcę. Powyższa regulacja nie oznacza jednak, że w ww. terminie (3 dni od dnia otwarcia ofert) zamawiający obowiązani są zbadać zasadność dokonanego w ofertach zastrzeżenia informacji jako stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Po pierwsze, nie wynika to z żadnego przepisu ustawy Pzp. Po drugie, takie podejście należy ocenić jako nieracjonalne i niezasadne. Zachowanie tego terminu przez zamawiających w większości przypadków byłoby niemożliwe. Termin na wniesienie odwołania wobec zaniechania udostępnienia przez zamawiającego zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa części ofert innych wykonawców należy zatem liczyć od zakomunikowania przez zamawiającego, że uznał za zasadne zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa, a jeżeli takie zakomunikowanie nie miało miejsca – od czynności wyboru oferty najkorzystniejszej.

Odwolujący Polcom dochował należytej staranności i wystąpił z wnioskiem o udostępnienie ofert niezwłocznie po

dokonaniu przez Zamawiającego czynności ich otwarcia. Jak wynika z ustalonego przez Izbę stanu faktycznego nie można przyznać racji Zamawiającemu i wykonawcy Apex.IT, że termin na wniesienie odwołania wobec zaniechania udostępnienia pełnej treści ofert pozostałych wykonawców należy liczyć od dnia 2 sierpnia 2024 r. W ocenie składu orzekającego Izby termin ten należy liczyć od dnia 17 września 2024 r. Na potwierdzenie tego stanowiska należy przedstawić następujące argumenty:

1. Po pierwsze, w piśmie z dnia 2 sierpnia 2024 r. Zamawiający w żaden sposób nie dał wyrazu temu, że zakończył już badanie zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa.
2. Po drugie, z pisma Zamawiającego z dnia 17 września 2024 r. jasno wynika, że dopiero wtedy Zamawiający przekazał Odwołującemu Polcom swoją decyzję w zakresie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa dokonanego przez pozostałych wykonawców („Część dokumentów zastrzeżonych przez wykonawców jako tajemnica przedsiębiorstwa zamawiający w całości uznał za objęte tajemnicą przedsiębiorstwa i nie zostały one udostępnione.”).
3. Po trzecie, okoliczność wskazaną w pkt 2 potwierdza w sposób jednoznaczny treść pisma Zamawiającego z 24 września 2024 r., w którym stwierdził: „Ponadto informuję, że zakres dokumentów udostępnionych Państwu w dniu 17 września br. stanowił wynik oceny badania przez Zamawiającego zasadności zastrzeżenia przez wykonawców tajemnicy przedsiębiorstwa.” Zamawiający zatem wyraźnie wskazał na pismo z 17 września 2024 r., a nie 2 sierpnia 2024 r.
4. Po czwarte, powyższy wniosek dodatkowo potwierdza zakres dokumentów udostępnionych przez Zamawiającego Odwołującemu Polcom w dniu 2 sierpnia oraz 17 września 2024 r. (w zakresie ofert złożonych przez pozostałych wykonawców). 17 września 2024 r. Zamawiający udostępnił Odwołującemu Polcom dodatkowe zanonimizowane dokumenty z ofert wykonawców Tameshi oraz Apex.IT, które nie zostały udostępnione 2 sierpnia 2024 r. - co dodatkowo przeczy temu, że badanie zastrzeżenia tajemnicy zostało zakończone już 2 sierpnia 2024 r.

Odwołujący Polcom wniósł odwołanie w dniu 27 września 2024 r., a zatem z zachowaniem ustawowego 10-dniowego terminu.

W odniesieniu do pozostałych dokumentów wykonawcy Apex.IT, tj. wykazu usług wraz z dowodami potwierdzającymi i korespondencją towarzyszącą oraz wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny wniosek Zamawiającego o częściowe odrzucenie odwołania tym bardziej należy uznać za niezasadny. Dokumenty te nie zostały złożone przez wykonawcę Apex.IT w ramach jego oferty (w dniu 2 sierpnia 2024 r. dokumenty te w ogóle jeszcze nie zostały złożone Zamawiającemu).

Natomiast O.T. nie złożył wniosku o udostępnienie ofert pozostałych wykonawców, w tym oferty wykonawcy Apex.IT, bezpośrednio po dokonaniu przez Zamawiającego czynności otwarcia ofert, co oznacza, że nie dochował on w tym zakresie należytej staranności. Nie składając wniosku o udostępnienie ofert O.T. sam pozbawił się możliwości zapoznania się z nimi w najwcześniejszym terminie i wniesienia odwołania na czynności i zaniechania Zamawiającego w zakresie oceny zastrzeżeń tajemnicy przedsiębiorstwa. W związku z tym podniesiony w odwołaniu (wniesionym w dniu 30 września 2024 r.) zarzut zaniechania odtajnienia załączników do oferty wykonawcy Apex.IT w postaci wykazu usług hostingu wraz z dowodami potwierdzającymi Izba uznała za spóźniony. Odwołanie podlegało w tym zakresie odrzuceniu na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp.

II. W odniesieniu do zarzutu nr 1 podniesionego w odwołaniu Odwołującego Polcom oraz zarzutu nr 2 podniesionego w odwołaniu Odwołującego Tameshi (w zakresie podlegającym rozpoznaniu):

1. Na potwierdzenie zasadności podniesionego zarzutu Odwołujący Polcom przedstawił następujące stanowisko:

W odniesieniu do zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa dokonanego przez wykonawcę Apex.IT:

Odwołujący Polcom zauważył, że wraz z ofertą wykonawcy Apex.IT złożył „Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa wraz z wykazaniem, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa”. W piśmie tym wskazano, że zastrzeżono „Wykaz zamówień wraz z dowodami” i nie wskazano na utajnienie innych dokumentów. Analiza dokumentu wykazuje, że nie wskazano wartości gospodarczej dla żadnej zastrzeganej informacji ani też nie odniesiono się do konkretnych zastrzeganych informacji – całość uzasadnienia jest bardzo ogólnikowa i równie dobrze mogłaby zostać złożona w dowolnym innym postępowaniu. Wykonawca Apex.IT nie wskazał, jaka to szkoda miałaby powstać w wyniku ujawnienia kontrahentów i ile ona wynosi. Wykonawca Apex.IT nie przedstawił żadnych dowodów na powzięte względem swoich kontrahentów zobowiązanie co do zachowania poufności, a zatem jego twierdzenia są gołosłowne i jako takie nie mogą być uznane za skuteczne zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa. Zdaniem Odwołującego Polcom truizmem jest stwierdzenie, że wszystkie informacje dotyczące realizacji umów z podmiotami publicznymi są jawne. Umowy takie są

bowiem informacją publiczną i jest obowiązek ich udostępniania. Odwołujący Polcom zauważył, że zastrzeżone zostały nazwa zamawiającego publicznego oraz daty obowiązywania. Nie są to informacje, o których pisze Apex.IT, nie wskazują na potencjał, organizację, technologię, itp. A zatem uzasadnienie nie odnosi się w ogóle do zastrzeżonych informacji. Apex.IT nie przedstawił żadnych dowodów na podjęcie niezbędnych czynności w celu zachowania poufności informacji zawartych w zastrzeżonych dokumentach. W odniesieniu do argumentacji, że zastrzeżone informacje nie zostały ujawnione do wiadomości publicznej, Odwołujący Polcom zauważył, że co najmniej do umów zawartych w ramach zamówień publicznych są to twierdzenia nieprawdziwe. Jawne są informacje o stronach umowy, zakresie umowy i terminach realizacji.

W odniesieniu do uzasadnienia zastrzeżenia wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny wykonawcy Apex.IT Odwołujący Polcom zauważył, że wykonawca Apex.IT nie wskazał na żadną wartość gospodarczą, osobno dla każdej z zastrzeganych informacji. Ponownie ograniczono się do ogólników. Odwołujący Polcom stwierdził, że przedstawiona przez wykonawcę Apex.IT argumentacja nie odnosi do tego zamówienia, gdyż jego przedmiotem nie jest dostawa komponentów, które należy wcześniej zakupić, a jest nią świadczenie usługi hostingu. Taka usługa świadczona jest w oparciu o Data Center, które nie jest tworzone na potrzeby realizacji danego kontraktu. Stworzenie Data Center to wielka inwestycja, dziesiątki, a nawet setki milionów złotych, a w oparciu o Data Center świadczy się usługi dla wielu klientów. Każdy oferent tego typu usług hostingu ma własne Data Center, zatem nie jest nawet zainteresowany zakupem u dostawcy Apex.IT. Niezależnie od tego, wykonawca Apex.IT nie wyjaśnił co właściwie zakupuje na potrzeby realizacji usługi hostingu. Odwołujący Polcom zauważył, że wykonawca Apex.IT powołał się na cennik Microsoft i na to, że jest on poufny. Zdaniem Odwołującego Polcom, jeśli rzeczywiście do wyjaśnień dołączono cennik Microsoft oraz dokumenty wykazujące jego poufność, to mogą one zostać uznane za zasadnie zastrzeżone, jeżeli z ich treści wynika wartość gospodarcza zastrzeganych informacji. Jednocześnie Odwołujący Polcom zauważył, że sam wykonawca Apex.IT złamał zakaz, jaki nałożył na niego Microsoft, przekazując cennik Zamawiającemu. Ponadto, wykonawca Apex.IT nie przedstawił żadnych dowodów, że podjął niezbędne czynności w celu zachowania poufności informacji zawartych w zastrzeżonych dokumentach. Wykonawca Apex.IT w ogóle nie przedstawił argumentacji dla poszczególnych załączników.

W odniesieniu do zastrzeżenia przez wykonawcę Apex.IT podmiotowych środków dowodowych Odwołujący Polcom podniósł, że nie udostępniono mu ani uzasadnienia zastrzeżenia tych dokumentów, ani też żadnego pisma, w którym wykonawca Apex.IT zastrzega składane podmiotowe środki dowodowe i np. powołuje się na wcześniej złożone uzasadnienie zastrzeżenia. Z ostrożności Odwołujący Polcom wskazał, że nawet gdyby przyjąć, że zastosowanie ma uzasadnienie złożone wraz z ofertą (choć nie istnieje podstawa prawna czy faktyczna, by tak przyjąć) – to uzasadnienie to jest niewystarczające (Odwołujący Polcom powołał się na wcześniejszą argumentację). Ponadto, Odwołujący Polcom zauważył, że w piśmie z 16 września 2024 roku, stanowiącym odpowiedź na uzupełnienie podmiotowych środków dowodowych, wykonawca Apex.IT wskazał: „Załączniki bankowego zastrzegamy jako tajemnicę przedsiębiorstwa albowiem identyfikują odbiorcę usługi. W tym miejscu powołujemy uzasadnienie tajemnicy z poprzednich wyjaśnień.” Po pierwsze – nie wiadomo, na jakie wcześniejsze uzasadnienie wykonawca Apex.IT się powołuje, gdyż wcześniej nie składał wyjaśnień w zakresie podmiotowych środków dowodowych. Po drugie – nie można utajnić całego dokumentu, skoro argumentacja jest tylko co do części, tj. do odbiorcy usługi. Po trzecie – sam odbiorca usługi nie został skutecznie zastrzeżony.

W odniesieniu do zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa dokonanego przez wykonawcę Tameshi:

Odwołujący Polcom zauważył, że jak wynika z treści oferty wykonawcy Tameshi wykonawca ten (w odróżnieniu od wykonawcy Apex.IT) nie utajnił Formularza oferty. Tymczasem Zamawiający uczynił to za wykonawcę Tameshi i przekazał Formularz oferty tego wykonawcy z zamazanymi informacjami dotyczącymi podmiotu, na rzecz którego świadczono usługę hostingu (nazwa, adres). Dla Odwołującego Polcom jest to zupełnie niezrozumiałe – na jakiej podstawie Zamawiający dokonuje czynności utajnienia oferty, która została złożona jako jawna. Odwołujący Polcom zauważył, że przedstawione przez wykonawcę Tameshi uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa ma dwie strony i zawiera same ogólniki, bez jakiegokolwiek odniesienia się do stanu faktycznego postępowania. Wskazano na umowy NDA (Non-Disclosure Agreement), które są rzekomo zawarte z kontrahentami. Umowy nie zostały dołączone, a zatem twierdzenia, bez poparcia ich dowodami, nie mają żadnego znaczenia i nie mogą być podstawą skutecznego zniesienia zasady jawności. Zdaniem Odwołującego Polcom wykonawca Tameshi nie wykazał wartości gospodarczej zastrzeganych informacji. Ponadto, informacje zastrzeżone przez wykonawcę Tameshi w żadnym stopniu nie dotyczą sposobu realizacji usługi hostingu. A zatem wykonawca Tameshi uzasadnia zastrzeżenie jakiś innych informacji, ale na pewno nie tych objętych podstawą faktyczną zarzutu. Odwołujący Polcom stwierdził, że wykonawca Tameshi na dwóch stronach uzasadnienia w żadnym stopniu nie odniosło się do tych informacji, które zastrzega.

Ponadto, Odwołujący Polcom zarzucił Zamawiającemu, że część dokumentów przekazał w formie innej niż otrzymał od wykonawców, samodzielnie dokonując zmiany formatu oraz usuwając niektóre dane. Odwołujący Polcom zauważył, że Zamawiający w wielu przypadkach usunął podpis lub też przerobił dokument elektroniczny w taki sposób, że przestał on być integralny. Przykładowo – Zamawiający usunął podpis pod uzasadnieniem zastrzeżenia tajemnicy przez Tameshi. Nie wiadomo, czemu to ma służyć i z czego to wynika. Z ostrożności procesowej Odwołujący wskazał, że Zarzut 1 obejmuje żądanie udostępnienia dokumentów w formie, w jakiej Zamawiający otrzymał dany dokument od wykonawcy Tameshi lub wykonawcy Apex.IT. Żaden przepis ustawy Pzp nie uprawnia Zamawiającego do ingerencji w dokument elektroniczny. Tymczasem Zamawiający w większości przypadków przekazał dokumenty w takiej formie, że w ogóle nie zawierają podpisów. Zamawiający przerobił dokumenty i dopiero potem przekazał je Odwołującemu, czasami w jakichś dziwnych formatach. Odwołujący Polcom zauważył, że przekazanie uzasadnienia sporządzonego przez wykonawcę Tameshi bez podpisu i w formie dokumentu przerobionego – stanowi niewyjaśnioną zagadkę. Tak samo np. usunięcie podpisu pod wykazem usług złożonym przez wykonawcę Apex.IT jako podmiotowy środek dowodowy.

2. Na potwierdzenie zasadności podniesionego zarzutu O.T. przedstawił następujące stanowisko:

Zdaniem Odwołującego Tameshi Zamawiający w sposób nieprawidłowy ocenił zasadność dokonanych przez wykonawcę Apex.IT zastrzeżeń tajemnicy przedsiębiorcy w zakresie: informacji zawartych w wykazie usług, potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej wraz z 30 załącznikami mającymi za zadanie potwierdzić należyte wykonanie tych usług, informacji zawartych w wykazie usług hostingu wraz z referencjami oraz wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny. Wykonawca Apex.IT nie wykazał w sposób prawidłowy przesłanek koniecznych do zastrzeżenia ww. dokumentów i informacji jako informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Brak jest jakichkolwiek dowodów potwierdzających, że zastrzeżone informacje są poufne i stanowią szczególną wartość dla wykonawcy, uzasadniającą ich zastrzeżenie. Wykonawca Apex.IT w wykazie usług hostingu zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa terminy realizacji oraz dane Zamawiających, na rzecz których realizował zamówienie. Również w wykazie usług (którego wzór stanowił załącznik nr 8 do SWZ) wykonawca Apex.IT zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa terminy realizacji oraz dane Zamawiających, na rzecz których realizował zamówienie. Tego typu dane powinny być jawne. Wykonawcę Tameshi postawił pytanie: Jaką wartość gospodarczą stanowi podanie terminu realizacji? Dodał, że w ww. wykazach nie zostały ujawnione dane w powyższym zakresie dla wszystkich referencyjnych zamówień. O.T. zauważył, że wykonawca Apex.IT nie wykazał, że podpisał umowy nakazujące zachowanie tego typu danych jako poufnych (nie przywołał jako dowodu żadnej umowy NDA). Nie wskazał też jaką wartość gospodarczą posiadają dla niego te dane. Zastrzeżenie tajemnicy jest ogólnikowe i stanowi jedynie zbiór orzecznictwa w tym zakresie. Ponadto, w przedstawionym uzasadnieniu wykonawca Apex.IT wskazał, że zastrzega jedynie: wykaz zamówień wraz z dowodami i jako argument zastrzeżenia podał, że: „Dokumenty zawierające informacje o podmiotach prywatnych, na rzecz których wykonywano zamówienie, a także o przedmiocie i wartości tych zamówień stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa Wykonawcy, bowiem dotyczą relacji biznesowych, kontrahentów i wielkości obrotów Wykonawcy.”. O.T. zauważył, że wymieniony powyżej wykaz zamówień nie funkcjonuje z nazwy w ofercie wykonawcy Apex.IT. W ofercie tego wykonawcy są dwa załączniki przygotowane w formie wykazów, zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa, tj. wykaz usług hostingu (załącznik do oferty) oraz wykaz usług (podmiotowy środek dowodowy). Zatem Zamawiający nieprawidłowo wnioskował, że powyższe uzasadnienie dotyczy ww. wykazów. Uzasadnienia do zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa dotyczącego wykazu zamówień nie można rozszerzać na wszystkie wykazy, a odnosić ściśle. To zdaniem Odwołującego Tameshi wskazuje, że Zamawiający przyjął zastrzeżenie tajemnicy w sposób nadmiarowy i nie można uznać takiego działania za uzasadnione.

W odniesieniu do zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy Apex.IT O.T. zauważył, że brak jest jakiegokolwiek uzasadnienia na czym polega wartość gospodarcza zastrzeżonych informacji, w jaki sposób mogą one zostać wykorzystane przez innego wykonawcę poza ramami tego postępowania przetargowego, jakie konkretne kroki podjęto w celu zachowania zastrzeżonych informacji w poufności.

Ponadto, O.T. zauważył, że uzasadnienia składane do dwóch różnych dokumentów (wykazu zamówień i wyjaśnień ceny) mają generalnie tożsamą treść (w nieznacznej części różnią się przywołanym orzecznictwem). Podkreślił, że zastrzeżenie wykazu zamówień nie odnosi się indywidualnie do konkretnych dokumentów i wykazów, czy informacji w nich zawartych, a zatem nie jest skuteczne. Dodatkowo do ww. wyjaśnień nie zostały załączone lub udostępnione załączniki potwierdzające, że wykonawca np. ma wdrożoną politykę bezpieczeństwa mającą na celu właściwą ochronę informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa, na którą powołuje się w treści uzasadnień.

3. Stan faktyczny:

Wykonawca Apex.IT w treści formularza ofertowego zawarł następujące oświadczenie:

„Oświadczamy, że informacje i dokumenty, zawarte w pliku (wypełnić, jeśli dotyczy), tj. następujące elementy oferty: Wykaz usług hostingu obecnie realizowanych oraz zrealizowanych wraz z referencjami, wykaz zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami, stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i zastrzegamy, że nie mogą być udostępnione. Elementy oferty, o których mowa powyżej, zostały złożone w osobnym pliku i oznaczone „Dokument stanowiący tajemnicę przedsiębiorstwa”.

Do formularza oferty wykonawca Apex.IT załączył dokument zatytułowany „Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa wraz z wykazaniem, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa”.

Wykonawca Tameshi w treści formularza ofertowego zawarł następujące oświadczenie:

„Oświadczamy, że informacje i dokumenty, zawarte w pliku (wypełnić, jeśli dotyczy), tj. następujące elementy oferty:

- certyfikacje
- Dokumenty potwierdzające spełnienie poziomu dostępności (SLA)
- Referencje
- Załącznik nr 8 (wykaz usług)
- Załącznik nr 10 (oświadczenie)
- oraz dokument wyjaśniający kwestię powyższych elementów jako tajemnicy przedsiębiorstwa

stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i zastrzegamy, że nie mogą być udostępnione. Elementy oferty, o których mowa powyżej, zostały złożone w osobnym pliku i oznaczone „Dokument stanowiący tajemnicę przedsiębiorstwa”.

Wraz z ofertą wykonawca Tameshi złożył dokument zatytułowany „Dokument do Postępowania nr PN-4/2024” zawierający uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Dokument ten został również zastrzeżony przez wykonawcę Tameshi jako tajemnica przedsiębiorstwa, jednakże Zamawiający nie uznał zasadności zastrzeżenia tego dokumentu.

Pozostałe ustalenia faktyczne zostaną przedstawione w ramach stanowiska Izby odnoszącego się do ww. zarzutów.

4. Stanowisko Izby:

Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne.

Zgodnie z art. 18 ust. 3 ustawy Pzp nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5.

Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Izba uznała, że podniesiony w odwołaniu Odwołującego Polcom zarzut nr 1 należy uznać za niezasadny w odniesieniu do formularza ofertowego wykonawcy Apex.IT oraz wykazu zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami, które to dokumenty miałyby zostać złożone w ramach oferty wykonawcy Apex.IT. Odwołujący Polcom nie wskazał dokładnie w jakiej części (w zakresie pkt 2.1) nie został mu udostępniony formularz ofertowy wykonawcy Apex.IT. Izba porównała formularze ofertowe tego wykonawcy w wersji złożonej Zamawiającemu oraz udostępnionej Odwołującemu Polcom i nie stwierdziła w tym zakresie żadnych różnic. Formularz ofertowy nie został przez wykonawcę Apex.IT zastrzeżony jako tajemnica przedsiębiorstwa. Ponadto, Izba nie stwierdziła, aby w ramach oferty wykonawcy Apex.IT złożył takie dokumenty jak wykaz zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami. Istotnie, w formularzu ofertowym wykonawca Apex.IT złożył oświadczenie, że m.in. wykaz zrealizowanych dostaw wraz z referencjami i protokołami zastrzega jako tajemnicę przedsiębiorstwa, jak również wskazał, że te elementy oferty zostały złożone w osobnym pliku i oznaczone jako „Dokument stanowiący tajemnicę przedsiębiorstwa”, jednakże w osobnym pliku

oznaczonym w ten sposób znajduje się wyłącznie wykaz usług hostingu wraz z referencjami.

W odniesieniu do wykazu usług hostingu oraz załączonych do niego referencji należy zauważyć, że w przedstawionym uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa wykonawca Apex.IT dokonał rozróżnienia pomiędzy informacjami dotyczącymi zamówień publicznych oraz zamówień prywatnych nie odnosząc tego w żaden sposób do treści przedstawionego wykazu. Mając na uwadze, że ciężar wykazania, że informacje zastrzegane jako tajemnica przedsiębiorstwa taką tajemnicę stanowią, spoczywa na wykonawcy, przedstawione przez wykonawcę Apex.IT uzasadnienie już z tego powodu Izba uznała za wystarczające. Zamawiający ani Izba nie są zobowiązani do samodzielnego badania podmiotów przedstawionych w wykazie tj. czy są to zamawiający udzielający zamówień publicznych, podmioty obowiązane do udostępniania informacji publicznych czy inne podmioty. To samo dotyczy przedstawionych w wykazie usług tj. w jakiej procedurze, na podstawie jakich przepisów doszło do zawarcia umowy. Informacji w tym zakresie powinien dostarczyć wykonawca zastrzegający informacje jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Jak wynika z przytoczonego powyżej przepisu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji jednym z warunków uznania, że mamy do czynienia z tajemnicą przedsiębiorstwa jest podjęcie przez uprawnionego do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności. Należy zatem stwierdzić, że taki sposób przedstawiania przez wykonawcę Apex.IT uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa świadczy o tym, że wykonawca ten nie zachowuje należytej staranności przy podejmowaniu działań mających na celu utrzymanie w poufności zastrzeganych informacji.

Należy zauważyć, że informacje dotyczące zamówień publicznych, podmiotów udzielających takich zamówień, podmiotów zobowiązanych do udostępniania informacji publicznych oraz zawieranych przez nich umów jedynie w bardzo wyjątkowo sytuacjach mogą zostać skutecznie zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa. Może to mieć miejsce w szczególności z powodów wskazanych przez Zamawiającego w odpowiedzi na odwołanie (kwestia bezpieczeństwa państwa). Należy jednak podkreślić, że żadne takie uzasadnienie, wskazujące na występowanie szczególnej sytuacji, nie zostało przedstawione przez wykonawcę Apex.IT. Wykonawca Apex.IT stwierdził jedynie, że informacje o tych zamówieniach w połączeniu z pozostałymi stanowią niepowtarzalny wykaz, prezentujący szerokie spectrum możliwości tego wykonawcy, a pozyskanie tych informacji przez innych wykonawców skutkowałoby uzyskaniem zbyt szerokiej wiedzy na temat potencjału wykonawcy. Takie uzasadnienie (w wersji przedstawionej przez wykonawcę Apex.IT zawierają więcej przymiotników) nic konkretnego nie oznacza i z pewnością nie może być uznane za wykazanie wartości gospodarczej zastrzeganych informacji.

Natomiast informacje o umowach zawartych z innymi podmiotami (z sektora prywatnego) mogą zostać uznane za skutecznie zastrzeżone przez wykonawcę jako tajemnica przedsiębiorstwa, o ile wykonawca wykaże zasadność takiego zastrzeżenia wraz z przedstawieniem tych informacji zamawiającemu. Niezależnie od tego, że nie zostało wskazane przez wykonawcę Apex.IT do których pozycji wykazu należy odnieść poszczególne fragmenty uzasadnienia, w ocenie składu orzekającego Izby również w tym przypadku wykonawca Apex.IT nie wykazał skuteczności dokonanego zastrzeżenia. Wyjaśnienia dotyczące wartości gospodarczej stanowią zbiór ogólnych twierdzeń nieodnoszących się do konkretnych pozycji wykazu. Wykonawca Apex.IT powołał się na zobowiązania względem innych podmiotów o zachowaniu informacji w poufności, jednakże na potwierdzenie tej okoliczności nie przedstawił żadnego dowodu. Wykonawca Apex.IT nie przedstawił również żadnego dowodu na potwierdzenie podejmowanych działań mających na celu utrzymanie w poufności zastrzeżonych informacji.

Mając na uwadze liczne orzecznictwo Izby przedstawione w uzasadnieniu wykonawcy Apex.IT należy wyjaśnić, że w ostatnim okresie doszło do zmiany linii orzeczniczej Izby w odniesieniu do instytucji zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa w postępowaniu o udzielenie zamówienia. Zgodnie z dominującym stanowiskiem oceny zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa dokonuje się w sposób zdecydowanie bardziej rygorystyczny. Podkreśla się, że zasadą jest jawność postępowania. Odstępstwa od tej zasady – w postaci zastrzeżenia przez wykonawcę tajemnicy przedsiębiorstwa – mogą zostać dopuszczone pod warunkiem wykazania przez wykonawcę zasadności takiego zastrzeżenia. Przy tym podkreśla się, że pojęcie „wykazał”, którym posłużył się ustawodawca w art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, należy rozumieć jako zbliżone do pojęcia „udowodnił”. Aktualne orzecznictwo Izby zostało w tym zakresie przedstawione w odwołaniu Odwołującego Polcom i w związku z tym skład orzekający Izby nie będzie go w tym miejscu powtarzać.

W odniesieniu do wykazu usług oraz dowodów potwierdzających ich należyte wykonanie Izba ustaliła, że wykonawca Apex.IT składając Zamawiającemu te dokumenty nie przedstawił żadnego uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa ani nie powołał się na uprzednio przedstawione uzasadnienie. W związku z tym dokonane w tym zakresie zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa należy uznać za nieskuteczne. Nawet jeśli by uznać, że w tym

zakresie aktualne pozostaje uzasadnienie przedstawione wraz z ofertą (choć zdaniem składu orzekającego takie podejście należy uznać za nieprawidłowe), to i tak w tym zakresie należałoby zająć takie samo stanowisko jak przedstawione powyżej w odniesieniu do zastrzeżenia wykazu usług hostingu wraz z załącznikami. W odniesieniu do pisma wykonawcy Apex.IT z dnia 16 września 2024 r., stanowiącego odpowiedź na wezwanie Zamawiającego z dnia 11 września 2024 r., należy zauważyć, że nie zostało ono zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa. W związku z tym nieudostępnienie tego pisma w całości należy uznać za nieuzasadnione. W piśmie tym wykonawca Apex.IT powołał się na uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa z poprzednich wyjaśnień wyłącznie w odniesieniu do dokumentu bankowego. Jednakże, jak słusznie zauważył Odwołujący Polcom, wcześniej wykonawca Apex.IT nie składał wyjaśnień i nie jest wiadome o jakim uzasadnieniu jest w tym przypadku mowa. W związku z tym również w tym przypadku zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa należy uznać za nieskuteczne.

W odniesieniu do zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny Izba uznała zarzuty za niezasadne. W ocenie składu orzekającego Izby co do zasady wyjaśnienia dotyczące wyliczenia ceny składane przez wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa. Jednakże w niniejszej sprawie, mając na uwadze przedmiot zamówienia/rynek usług informatycznych, szczególnie sposób dokonywania wyceny oraz treść wyjaśnień przedstawionych przez wykonawcę Apex.IT (istotnie mających bardzo skondensowany i merytoryczny charakter), Izba uznała, że występuje wyjątkowa sytuacja, nakazująca uznanie dokonanego przez wykonawcę Apex.IT zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa za skuteczne. W ocenie składu orzekającego Izby, biorąc pod uwagę stanowiska stron przedstawione w toku postępowania odwoławczego, sposób dokonywania wyceny tego rodzaju zamówień przez wykonawców ma duży wpływ na ich pozycję konkurencyjną i w konsekwencji stanowi wartość gospodarczą – niewątpliwie najistotniejszą przesłankę uznania określonych informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa. Dodatkowo należy zauważyć, że sam wykonawca Tameshi przyznał w swoim odwołaniu, że informacje w zakresie części migracyjnej i utrzymaniowej faktycznie mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa.

W odniesieniu do zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa dokonanego przez wykonawcę Tameshi należy przyznać rację Odwołującemu Polcom, że formularz ofertowy złożony w ramach oferty tego wykonawcy w ogóle nie został zastrzeżony jako tajemnica przedsiębiorstwa. W związku z tym brak było podstaw do nieprzekazania Odwołującemu Polcom pełnej wersji tego dokumentu. W odniesieniu do pozostałych dokumentów złożonych w ramach oferty wykonawcy Tameshi skład orzekający wskazuje, że uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedstawione przez tego wykonawcę jest wyjątkowo mało konkretne - obecnie rzadko spotyka się tego rodzaju uzasadnienia. Uzasadnienie to nie tylko jest bardzo lakoniczne i nie odnosi się konkretnie do zastrzeżonych dokumentów i informacji, ale również nie zostało poparte żadnymi dowodami. W zasadzie większość argumentów przywołanych w uzasadnieniu odwołania wykonawcy Tameshi w odniesieniu do uzasadnienia wykonawcy Apex.IT należy uznać za prawdziwe w odniesieniu do uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedstawionego przez samego wykonawcę Tameshi. Izba nie miała żadnych wątpliwości co do tego, że wykonawca Tameshi nie dokonał skutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa.

W odniesieniu do sformułowanego w odwołaniu Odwołującego Polcom zarzutu dotyczącego formy przekazanych dokumentów Izba uznała go za częściowo zasadny. Należy bowiem zauważyć, że wykonawca Polcom w każdym z wniosków o udostępnienie dokumentów kierowanych do Zamawiającego wnosił o przekazanie dokumentów w formie skanów, a nie oryginałów. Niemniej jednak, należy zgodzić się z Odwołującym Polcom, że brak był podstaw do przekazania uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy wykonawcy Tameshi z zamazanym podpisem. Tak samo Izba nie znajduje podstaw do usunięcia podpisu pod wykazem usług wykonawcy Apex.IT. Odwołujący Polcom, poza ww. dwoma przykładami, nie wskazał w odwołaniu pozostałych konkretnych przypadków nieprawidłowego przekazania dokumentów. W związku z tym bardziej szczegółowe odniesienie się przez Izbę do tego zarzutu nie jest możliwe.

III. W odniesieniu do zarzutu nr 2 podniesionego w odwołaniu Odwołującego Polcom oraz zarzutu nr 3 podniesionego w odwołaniu Odwołującego Tameshi:

1. Na poparcie podniesionego zarzutu Odwołujący przedstawił następujące uzasadnienie:

Odwołujący Polcom wskazał, że Zamawiający udostępnił mu jedynie 1,5 zdania z całych wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny wykonawcy Apex.IT. Z daleko posuniętej ostrożności Odwołujący Polcom podniósł, że w tych wyjaśnieniach uwzględniono „dwie wersje kalkulacji”. Zdaniem Odwołującego Polcom wykonawca Apex.IT sam przyznał, że nie dokonał jednej wyceny oferty, ale zrobił to wariantowo, w dwóch różnych wersjach. A zatem – wykonawca Apex.IT nie wykazał, w jaki sposób szacował cenę oferty. SWZ i OPZ jest bowiem jednoznaczny i nie ma miejsca na to, aby wariantowo przedstawiać sposób realizacji zamówienia. Odwołujący Polcom stwierdził, że być może zachodzi nawet sytuacja złożenia oferty wariantowej.

2. Na poparcie podniesionego zarzutu O.T. przedstawił następujące uzasadnienie:

O.T. zauważył, że w ramach rozeznania rynku dla tego Zamawiającego wykonawca Apex.IT wskazał realizację zamówienia za kwotę 6 692 061,00 PLN brutto. Dowód: oferta Apex.IT z dnia 1 marca 2024 r. (stanowiąca załącznik nr 7 do odwołania). Zamawiający wprawdzie wystąpił do wykonawcy Apex.IT z wnioskiem o wyjaśnienie rażąco niskiej ceny i otrzymał wyjaśnienie, ale zostało ono zastrzeżone w całości jako tajemnica przedsiębiorstwa (TP). Zgodnie z treścią uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa wykonawca Apex.IT wskazuje na wieloletnią współpracę ze spółką Microsoft. Zgodnie z danymi publicznymi firmy Microsoft Apex.IT nie należy do partnerów tej firmy. Microsoft udostępnia bowiem listę swoich partnerów i brak jest na niej wskazania danych Apex.IT. Dostępne są jednak informacje, że wykonawca Apex.IT współpracuje z firmą Amazon Web Services (dalej AWS) – firmą, która – podobnie jak dla Odwołującego – jest jednostką dostarczającą usługi chmurowe na potrzeby niniejszego Zamówienia. Przyjmując, że wykonawca Apex.IT w ramach realizacji niniejszego zamówienia planuje oprzeć się na usługach firmy AWS, to: 1) AWS w przypadku wsparcia danego Zamówienia gwarantuje Wykonawcom ten sam poziom pomocy (czyt. Każdy Wykonawca na potrzeby pozyskania danego zamówienia uzyskuje tą samą liczbę kredytów); 2) AWS udostępnił Wykonawcom tzw. Listę dystrybutorów a w przypadku posiadania przez Wykonawcę statusu Authorized Reseller udostępnia te same poziomy upustów co dystrybutorom; 3) wykonawca Apex.IT posiada status Authorized Resellera przez których można uzyskiwać dodatkowe upusty przy okazji usług tzw. Reselling czyli usług polegających na odsprzedaży usług obliczeniowych chmury publicznej.

Poziomy partnerstwa w ramach działalności z AWS dzielą się na: 1) Registered - partnerzy zarejestrowani, podstawowy poziom relacji z AWS bez wsparcia; 2) Standard - partnerzy zarejestrowani i zweryfikowani przez AWS mający podstawowy poziom wsparcia; 3) Advanced/Premier - partnerzy zaawansowani, którzy wykazują się odpowiednim poziomem zarówno certyfikowanych specjalistów jak i obrotem względem usług AWS.

W przypadku Apex.IT ma ona status Standard Partner, czyli status niższego poziomu, uniemożliwiającego uzyskania najwyższych możliwych upustów na usługi typu reseller. Dowód: zrzut ekranu ze strony partnerskiej AWS

Od strony merytorycznej Zamówienie to podzielone jest na cztery części: 1) Część migracyjna – wymagana do przeniesienia danych od obecnego Wykonawcy (wykonawcy); 2) Część utrzymaniowa – czyli wsparcia Zamawiającego w trybie 24/7 oraz z wysokim - gwarantowanym umownie i przez ofertę - poziomem SLA; 3) Część archiwalna – czyli konieczność utrzymania archiwów Zamawiającego na infrastrukturze Wykonawcy oraz konieczność migracji części archiwalnych do wybranego przez Zamawiającego miejsca lub umożliwienie Zamawiającemu samodzielnej migracji danych; 4) Część podstawowa – określona bardzo wyraźnie przez Zamawiającego jako elementy usług chmurowych które należy Zamawiającemu udostępnić od dnia podpisania umowy do dnia jej zakończenia.

Zdaniem Odwołującego Tameshi części zamówienia wymienione jako 1-2 faktycznie mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa. Natomiast części wymienione w punkcie 3 i 4 oparte są o wybrane usługi i elementy dostarczane przez dostawcę chmurowego i ich konfiguracja powinna zostać udostępniona jawnie jako podstawa do oszacowania czy zaproponowana przez Apex.IT konfiguracja jest wystarczająca do realizacji zamówienia.

Każda konfiguracja realizowana w oparciu o publicznego dostawcę chmurowego realizowana jest w oparciu o kalkulatory dedykowane dostawcy z uwzględnieniem cen bazowych od których przysługują upusty dla danego typu dostawcy. Firma AWS udostępnia kalkulatory w ramach strony internetowej pod adresem <https://calculator.aws/> są to tzw. List prices od których przysługują upusty typu: 1) Indywidualne kredyty nadawane przez AWS na konkretnego klienta (w tym przypadku wysokość upustów dana wszystkim partnerom znajduje się w załączniku nr 2 stanowiącym tajemnicę przedsiębiorstwa AWS); 2) Rezerwacje na maszyny wirtualne na okres od 1 do 3 lat w przypadku nieskorzystania z rezerwacji uiszczana jest opłata tzw. On-demand bez jakichkolwiek upustów; 3) Upusty z tytułu dystrybucji (do wglądu metodyka dystrybucji upustów dla wszystkich partnerów stanowiący załącznik nr 3); 4) Upusty dla samych dystrybutorów w przypadku, gdy zamawiają oni b. duże wolumeny danych np. dla AWS S3 jest niższa cena w przypadku zamówień powyżej 500TB (w przypadku tego zamówienia wszyscy otrzymają takie same ceny z uwagi na wielkość zamówienia wynoszącą co najmniej 4.000TB). Zamawiający w ramach OPZ jasno określił co dokładnie wymaga w ramach zamówienia poprzez określenie ilości maszyn wirtualnych, z których zamierza korzystać, wielkość dysków do udostępnienia na rzecz Zamawiającego (4.000), czas w jakim dane powinny być zachowane i utrzymane po zakończeniu umowy. Dodatkowo dla zadania 1, tj. Zadania migracyjnego, Zamawiający jasno określił w jaki sposób i w jakim czasie należy przenieść dane do nowego środowiska chmury publicznej. Jako dobra praktyka w przypadku usług chmurowych należy przewidzieć dodatkowe wynagrodzenia z tytułu np. transferu danych, który na tym etapie nie jest znany i nie można go przewidzieć. Każdy wykonawca powinien założyć bufor i tylko w gestii wykonawcy jest określenie poziomu tego buforu. Jeżeli przyjmie się rozwiązanie oparte jeden do jednego na wymogach Zamawiającego określonych w SWZ do kalkulatora firmy AWS, to

otrzyma się kompleksowy zbiór usług i serwisów, które wykonawca zamierza udostępnić na rzecz Zamawiającego i taki wykaz powinien stanowić informację publiczną. O.T. wskazał w odwołaniu adres, pod którym znajduje się taki wykaz usług. O.T. stwierdził, że dodatkowo należy wziąć pod uwagę czas trwania postępowania w przypadku nieskorzystania z prawa opcji - całe zamówienie trwa 15 miesięcy, a przy skorzystaniu z prawa opcji 21 miesięcy. W związku z metodą realizacji rezerwacji przez firmę AWS do wyboru są rezerwacje wyłącznie na okres 12 lub 36 miesięcy. Oznacza to, że w trakcie całego postępowania należy – celem oszczędności i optymalizacji oferty przyjąć rezerwację wyłącznie na 12 miesięcy, a pozostałe miesiące powinny być policzone w ramach ceny on-demand (informacja potwierdzona z dostawcą AWS). Kolejnym czynnikiem, jaki należy wziąć pod uwagę przy określaniu ceny usług publicznych to również kurs dolara, jako że usługi chmurowe rozliczane są w tej walucie, a Zamawiający płaci w PLN. W chwili składania oferty kurs dolara wynosił ok 3.9. Jest to ryzyko, które należy przyjąć na siebie jako na wykonawcę, stąd odpowiednie poziomy ryzyka powinny być w tym przypadku założone. Wycena zawarta na stronie AWS dla kalkulacji: (są to ceny NETTO):

On-demand wynosi \$72,557.61 USD / miesiąc.

Cena dla usług zarezerwowanych: \$71,957.61 / miesiąc.

Koszt utrzymania danych archiwalnych miesięcznie (po zakończeniu umowy): \$4,602.00 / miesiąc.

Koszt dostarczenia fizycznych urządzeń celem migracji dużych zbiorów danych: \$30.000 - należy go liczyć dwa razy, bo najpierw migruje się dane do chmury, a następnie z chmury do dowolnie wybranej lokalizacji Zamawiającego.

Na czas migracji danych z infrastruktury AWS do dowolnie wybranej lokalizacji Zamawiającego należy utrzymać dane w trybie niearchiwalnym: koszt \$31,675.04.

Sprowadza się to do następującej matematyki:

Ilość miesięcy OnDemand – 3.00

Ilość miesięcy Reserved – 12.00

Ilość miesięcy S3 Standard – dostęp do danych 6m – 1.00

Ilość miesięcy S3 Deep Archive – dostęp do danych 6m – 5.00

Koszt transferu danych (średnio 3% wartości usług AWS)

Co przekłada się na łączną wartość usług AWS – \$1.199.924,67 netto.

I to jest wartość, od której można liczyć upusty otrzymane od AWS:

7% - liczone jako upust dla resellera

X % (upust jest przyznawany indywidualnie na zasadach tożsamy dla wszystkich wykonawców).

Czyli minimalny ostateczny koszt samej infrastruktury po maksymalnych upustach wynosi \$ 887.944,25, co przy kursie dolara liczonym na dzień składania ofert (3.90 PLN) przekłada się na kwotę 3.462.982,00 netto, czyli 4.259.467,86 PLN brutto. Oferta Wykonawcy wynosi 4 387 852,80 PLN – czyli różnica pomiędzy kosztem usług chmurowych AWS a ofertą wynosi niespełna 128.384,14 PLN brutto. Przy braku uwzględnienia koniecznych do zrealizowania prac uwzględnionych w części 1 i 2 pozostawia to oferentowi niecałe 3% marżowości. Przy założeniu zmiany kursu USD / PLN choćby do 4.00 PLN oferta złożona przez wykonawcę Apex.IT nie daje podstaw do realizacji zamówienia. Doliczając prace specjalistów konieczne do realizacji zamówienia marża na realizacji jest ujemna, bowiem szacunkowy czas potrzebny na uruchomienie usług (do 20 dni roboczych) liczonych w bardzo ograniczonych stawkach 1.500 PLN netto (zakładana stawka minimalna, średnie stawki za specjalistę do realizacji takich zleceń oscylują zazwyczaj w zakresie 2000 – 3000 net/dzie) za dzień pracy specjalisty AWS, konieczność utrzymania specjalistów, wahania kursów USD/PLN, wsparcie 24/7 dedykowane dla Zamawiającego 10.000 PLN/ miesięcznie na 15 miesięcy (150.000 PLN netto) (ponownie szacunek na podstawie badań podobnych ofert) daje łączny koszt realizacji zamówienia znacznie przekraczający ofertę złożoną przez wykonawcę Apex.IT. W ocenie Odwołującego Tameshi wykonawca Apex.IT nie gwarantuje wykonania zamówienia za zaoferowaną cenę, co powinno skutkować odrzuceniem jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. O.T. zauważyć również, że w przypadku opcji kwota zaoferowana przez wykonawcę Apex.IT jest o ok. 50% niższa od wartości zaoferowanej przez pozostałych wykonawców. Uwzględniając wskazane wyżej koszty opłat AWS oraz sposób kalkulacji wartość infrastruktury dostawcy to 1.740.947,29 PLN netto. Zaoferowana wartość opcji jest zatem niższa o prawie 50% od kosztów wynikających z cennika i możliwych upustów. Nie jest zatem możliwe wykonanie

przedmiotu zamówienia za kwotę wskazaną przez wykonawcę Apex.IT. Zdaniem Odwołującego Tameshi zaoferowana przez wykonawcę Apex.IT wartość oferty nie uwzględnia wszystkich kosztów niezbędnych do realizacji przedmiotu zamówienia, a zatem jest ceną rażąco niską.

3. Stan faktyczny:

W dniu 7 sierpnia 2024 r. Zamawiający zwrócił się do wykonawcy Apex.IT o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, w zakresie wyliczenia ceny oferty i jej istotnych części składowych. W piśmie z dnia 7 sierpnia 2024 r. Zamawiający stwierdził:

„W wyjaśnieniach należy uwzględnić wszystkie elementy kalkulacji oferty, które mają wpływ na wysokość ceny oraz jednocześnie gwarantują wykonanie przedmiotu zamówienia, zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego w treści SWZ. Sposób realizacji zamówienia i szczegółowy zakres prac Wykonawcy został określony w Opisie przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 1 do SWZ oraz odpowiedziach na pytania wykonawców. W cenie oferty powinien być również zawarty szacowany zysk Wykonawcy za zrealizowane i określone w ogłoszeniu usługi (za zamówienie podstawowe i prawo opcji).

Ponadto zwracamy się o udzielenie wyjaśnień ceny oferty w odniesieniu do następujących elementów (jeżeli wystąpiły podczas kalkulacji Państwa oferty):

- 1.zarządzania procesem produkcji, świadczonych usług;
- 2.wybranych rozwiązań technicznych, wyjątkowo korzystnych warunków dostaw, usług
- 3.oryginalności usług oferowanych przez wykonawcę;
- 4.zgodności z przepisami dotyczącymi kosztów pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny nie może być niższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę albo minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz.U. z 2020 r. poz. 2207) lub przepisów odrębnych właściwych dla spraw, z którymi związane jest realizowane zamówienie;
- 5.zgodności z prawem w rozumieniu przepisów o postępowaniu w sprawach dotyczących pomocy publicznej;
- 6.zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie;
- 7.zgodności z przepisami z zakresu ochrony środowiska;
- 8.wypełniania obowiązków związanych z powierzaniem wykonania części zamówienia podwykonawcy.

Ponadto w ramach złożonych wyjaśnień powinni Państwo przedstawić dowody, które uzasadniają przyjętą wycenę przedmiotu zamówienia.

Ustawa zawiera przykładowe okoliczności, które mogą mieć wpływ na wysokość zaoferowanej przez Wykonawcę ceny, przy czym katalog ten ma charakter otwarty.

Jednocześnie informuję, że obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu, spoczywa na Wykonawcy.

Oferta Wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu - podlega odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem.”

Odpowiedzi na ww. pismo Zamawiającego wykonawca Apex.IT udzielił w dniu 16 sierpnia 2024 r. przesyłając Zamawiającemu pismo zawierające wyjaśnienia (zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa) wraz z załącznikami (zastrzeżonymi jako tajemnica przedsiębiorstwa) oraz pismo zawierające uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa.

4. Stanowisko Izby:

Zarzuty dotyczące rażąco niskiej ceny Izba uznała za niezasadne.

W odniesieniu do zarzutu podniesionego przez Odwołującego Polcom należy zauważyć, że okoliczność wariantowości wyceny nie świadczy o dokonaniu jej nierzetelnie. Wręcz przeciwnie, w większości przypadków będzie to oznaczać dokonanie kalkulacji w sposób należyty, gdyż oznacza to uwzględnienie różnych okoliczności i ryzyk - oczywiście pod

warunkiem, że wariant najdroższy mieści się w cenie ofertowej.

Izba uznała, że również zarzut podniesiony w odwołaniu wykonawcy Tameshi nie podlega uwzględnieniu. Zarzut ten podlegał oddaleniu jako nieudowodniony. Należy przypomnieć, że strona, która na potwierdzenie zasadności postawionego zarzutu powołuje się na okoliczności faktyczne, obowiązana jest je udowodnić. W ramach uzasadnienia tego zarzutu O.T. powołał się na szereg okoliczności faktycznych w ramach przedstawionej kalkulacji ceny, jednakże większość tych okoliczności pozostała nieudowodniona. Zaś dowody przedstawione w tym zakresie na rozprawie zostały złożone w języku angielskim, bez tłumaczenia na język polski. Ponadto, ocena tego zarzutu wymagałaby wiadomości specjalnych, co również nie zostało uwzględnione w ramach inicjatywy dowodowej Odwołującego Tameshi.

IV. W odniesieniu do zarzutu nr 1 podniesionego w odwołaniu Odwołującego Tameshi:

W tym miejscu wymaga wyjaśnienia, że zarzut nr 3 podniesiony w odwołaniu Odwołującego Polcom nie podlegał rozpoznaniu. Zarzut ten został podniesiony jako ewentualny na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę Zarzutu 1A. Izba uwzględniła zarzut nr 1A w zakresie mającym znaczenie dla zarzutu nr 3, tj. w zakresie podmiotowych środków dowodowych. W związku z tym zarzut nr 3 nie wchodził w zakres rozpoznania sprawy.

1. Natomiast O.T. na poparcie postawionego zarzutu przedstawił następujące uzasadnienie:

O.T. zauważył, że wykonawca Apex.IT złożył wymagany wykaz usług, lecz ograniczył się jedynie do skopiowania treści warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca wskazał, że wartość usługi wyniosła ponad 1 mln PLN brutto, ale utajniona część oferty nie umożliwia ustalenia na rzecz jakiego podmiotu. Wykonawca nie wskazał wolumenu danych, a jedynie nadał mu znaczenia na TAK. Zamawiający otrzymał informacje ogólne, bez ich skonkretyzowania na potrzeby wykazania spełnienia warunku udziału w postępowaniu oraz ich nie wyjaśnił w korelacji z referencjami i protokołami, które otrzymał. Zdaniem Odwołującego Tameshi nie mają znaczenia ew. wzory dokumentów przekazywanych w toku postępowania. Wykazanie spełnienia warunku leży po stronie wykonawcy, a jego weryfikacja po stronie Zamawiającego, który powinien uwzględnić również pomocnicze dokumenty, w tym referencje i protokoły. Wykonawca Apex.IT załączył protokoły i referencje na potwierdzenie należytego wykonania wskazanych w wykazie usług, jednak zgodnie z wyjaśnieniami z dnia 16 września 2024 r. niektóre z nich nie zostały podpisane przez dwie strony. W dniu 11 września 2024 r. Zamawiający skierował wezwanie do uzupełnienia dokumentów potwierdzających należyte wykonanie zamówień, w tym podpisanych protokołów. Wykonawca Apex.IT odpowiedział na wezwanie pismem z dnia 16 września 2024 r. i oświadczył, że nie posiada protokołów podpisanych dwustronnie, mimo że wykonywał telefony oraz oświadczył również o należyтым wykonaniu zamówienia. Odwołujący Polcom powołał się na przepis § 9 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 23 grudnia 2020 r. w sprawie podmiotowych środków dowodowych oraz innych dokumentów lub oświadczeń, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy. Stwierdził, że z przywołanej regulacji wynika, że wykonawca musi przedstawić dowody określające czy wykazywane zamówienia zostały wykonane lub są wykonywane należycie. Ustawodawca określił tu kolejność przedstawiania dokumentów według ich wartości dowodowej, czyli przede wszystkim dokumenty sporządzone przez podmiot, na rzecz którego zamówienia zostały wykonane lub są wykonywane, np. referencje. Dopiero jeżeli z uzasadnionej przyczyny o obiektywnym charakterze wykonawca nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów, może to być oświadczenie wykonawcy które ma znacznie mniejszą wartość dowodową. Ocena wykonania zamówienia przez wykonawcę je realizującego oraz jego odbiorcę może być diametralnie różna. Niezależnie od powyższego, zdaniem Odwołującego Polcom, na etapie postępowania przetargowego wykonawca Apex.IT nie przedstawił żadnych przekonujących argumentów ani dowodów świadczących, że w stosunku do zrealizowanych/realizowanych przez niego zamówień zachodzą okoliczności, które można by uznać za spełniające przesłankę uzasadnionej przyczyny o obiektywnym charakterze, dla której wykonawca nie jest w stanie uzyskać dokumentów pochodzących od podmiotów, na rzecz których zamówienia zostały wykonane lub są wykonywane. Wykonawca ten nie wykazał, że w sposób oficjalny wystąpił do tych podmiotów o potwierdzenie należytego wykonania zamówień – wręcz przeciwnie, z jego wyjaśnień wynika, że jeżeli podjął w tym zakresie jakieś działania, to należy je uznać co najwyżej za nieudolne i nieprzystające do wymogu należytej staranności, zwłaszcza w kontekście działalności prowadzonej profesjonalnie. Z prezentowanego powyżej wyjaśnienia z dnia 16 września 2024 r. wynika, że w okresie tak długim, jak okres pomiędzy datą publikacji ogłoszenia o wszczęciu niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia (kwiecień 2024 r.) a datą wymaganego złożenia dokumentów (wrzesień 2024 r.) wykonał kilka nieudolnych telefonów. Z utrwalonego orzecznictwa Izby wynika, że wykonawca, przedkładając zamiast referencji (innych dokumentów) oświadczenie własne, ma obowiązek szczegółowo wyjaśnić zamawiającemu i udokumentować, dlaczego mógł tak postąpić.

Niezależnie od powyższego załączony list referencyjny z dnia 4 czerwca 2024 r., przedstawiony przez tego samego wykonawcę, wskazuje na realizację jedynie „usługi dostawy sprzętu informatycznego w modelu laaS”, pozostałe dane

zostały zanonimizowane, co jest sprzeczne z wymaganiem określonym w SWZ tj. „dwie usługi chmurowe (w modelu IaaS lub PaaS) lub hostingowe o wartości nie mniejszej niż 1.000.000,00 zł brutto każda” i tym samym nie stanowi stosownego potwierdzenia spełnienia przez Apex.IT sp. z o.o. warunków udziału w postępowaniu. Kolejną kwestią jest dokument przedstawiony na potwierdzenie warunku wykonania „usługi migracji danych pomiędzy data center w modelu IaaS lub PaaS przy czym wolumen danych przekraczał jednorazowo 500 TB”. Wykonawca Apex.IT sp. z o.o. posłużył się protokołem, z którego jasno wynika, iż realizacja dotyczy cyt: „dostawy sprzętu, licencji i usługi wsparcia”, co jest niezgodne z zakresem wymaganym przez Zamawiającego, gdyż nie obejmuje migracji danych. Migracji danych nie można zakwalifikować do żadnego z zakresów wskazanych w protokole.

2. Stan faktyczny:

W dniu 26 sierpnia 2024 r. Zamawiający wezwał wykonawcę Apex.IT do złożenia dokumentów i oświadczeń potwierdzających brak podstaw do wykluczenia i spełnienie warunków udziału w Postępowaniu. W skierowanym do wykonawcy Apex.IT wezwaniu Zamawiający wskazał wymagane dokumenty i oświadczenia, tj. między innymi:

1) wykaz usług, potwierdzający, że wykonawca w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie należyte wykonał lub wykonuje co najmniej:

a) dwie usługi chmurowe (w modelu IaaS lub PaaS) lub hostingowe o wartości nie mniejszej niż 1.000.000,00 zł brutto każda;

b) usługę migracji danych pomiędzy data center w modelu IaaS lub PaaS przy czym wolumen danych przekraczał jednorazowo 500 TB.

W przypadku wykazania się przez Wykonawcę doświadczeniem w zakresie usługi wykonywanej (będącej w trakcie realizacji), Zamawiający uzna warunek za spełniony, jeżeli do upływu terminu składania ofert usługi zostały wykonane należyte:

a) na kwotę 1.000.000,00 zł brutto każda - dla świadczenia dwóch usług chmurowych w modelu IaaS lub PaaS lub hostingowych,

b) przy migracji danych pomiędzy data center w modelu IaaS lub PaaS wolumen migrowanych danych przekroczył jednorazowo 500 TB.

Wzór wykazu usług stanowi załącznik nr 8 do SWZ.

2) dokumenty (np. referencje) potwierdzające należyte wykonanie usług wskazanych w wykazie, sporządzone przez podmiot, na rzecz którego usługi zostały wykonane, a jeżeli wykonawca z przyczyn niezależnych od niego nie jest w stanie uzyskać tych dokumentów – oświadczenie wykonawcy.

Odpowiedzi na ww. wezwanie wykonawca Apex.IT udzielił w dniu 4 września 2024 r. Wykonawca Apex.IT przekazał Zamawiającemu m.in. wykaz usług wraz z dowodami potwierdzającymi należyte wykonanie.

W dniu 11 września 2024 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał wykonawcę Apex.IT do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w zakresie trzech protokołów odbioru.

Odpowiedzi na ww. wezwanie wykonawca Apex IT udzielił w dniu 16 września 2024 r. przesyłając Zamawiającemu pismo przewodnie wraz z załącznikami.

Pozostałe ustalenia faktyczne zostaną przedstawione w ramach stanowiska Izby.

3. Stanowisko Izby:

W odniesieniu do ww. zarzutu Izba wskazuje, że podziela stanowisko Odwołującego Tameshi co do tego, że wykonawca Apex.IT nie wykazał, aby zaistniała sytuacja, w której dopuszczalne było zastąpienie dowodów potwierdzających należyte wykonanie usług oświadczeniem własnym wykonawcy. Wykonawca Apex.IT nie udowodnił, że dochował należytej staranności w staraniach o pozyskanie tych dokumentów. Nie przedstawił dowodów, że faktycznie występował o wydanie referencji (co powinno przybrać formę pisemną), a podana przez wykonawcę Apex.IT przyczyna nieuzyskania tych dowodów wcale nie przesądza o niemożliwości ich pozyskania. Należy zauważyć, że możliwość przedstawienia oświadczenia własnego należy traktować jako sytuację wyjątkową, a przyczyny jej zaistnienia podlegają ocenie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Jednakże, uszło uwadze Odwołującego Tameshi, że zamiast brakujących protokołów wykonawca Apex.IT złożył dowód w postaci wyciągu bankowego, co zostało uwzględnione przez

Zamawiającego w ramach czynności badania oferty tego wykonawcy pod kątem spełniania warunku udziału w postępowaniu. W ramach podniesionego zarzutu Odwołujący nie zakwestionował tego dokumentu. W związku z tym kwestia ta nie mogła również zostać poddana ocenie Izby.

Sposób sporządzenia przez wykonawcę Apex.IT wykazu usług Izba uznała za wystarczający. Warto nadmienić, że w podobny sposób wykaz usług został sporządzony przez wykonawcę Tameshi (dokument złożony w ramach oferty). Oczywiście, na tym etapie był to dokument niewymagany, jednakże jego treść wskazuje na sposób interpretacji postawień SWZ przez wykonawcę Tameshi.

W odniesieniu do zarzutów dotyczących listu referencyjnego z dnia 4 czerwca 2024 r. oraz protokołu przedstawionego przez wykonawcę Apex.IT na potwierdzenie warunku wykonania „usługi migracji danych pomiędzy data center w modelu IaaS lub PaaS przy czym wolumen danych przekraczał jednorazowo 500 TB” – Izba uznała te zarzuty za niesprecyzowane w wystarczającym stopniu.

V. W odniesieniu do zarzutu nr 4 podniesionego w odwołaniu Odwołującego Polcom:

1. Na poparcie postawionego zarzutu Odwołujący Polcom przedstawił następujące stanowisko:

Odwołujący Polcom podniósł, że wykonawca Tameshi wykazał w pkt 2.1 formularza ofertowego dwie usługi – jednakże tylko jedna usługa trwała 12 miesięcy. Druga usługa trwała tylko 6 miesięcy. Zatem nie jest spełniony warunek „Zamawiający akceptuje wykazanie się umowami zrealizowanymi lub będącymi w trakcie realizacji od co najmniej 12 miesięcy.” Odwołujący Polcom zauważył, że wykonawca miał obowiązek wykazania w Formularzu ofertowym dwóch usług trwających co najmniej 12 miesięcy – czego nie uczynił. Natomiast rolą dokumentów potwierdzających poziom SLA nie było wykazanie okresu świadczenia usług, ale – jak wynika wprost z treści SWZ - potwierdzenie poziomu SLA. Ponadto, oba dokumenty złożone przez wykonawcę Tameshi na potwierdzenie poziomu SLA zostały sporządzone na papierze firmowym Tameshi – zatem nie są oświadczeniami zewnętrznej firmy, dla której Tameshi świadczyło usługi. Zdaniem Odwołującego Polcom już ta okoliczność dyskredytuje przedmiotowe dokumenty i Zamawiający nie powinien uznać ich za potwierdzenie, którego wymagał w SWZ (a które to potwierdzenie nie podlega uzupełnieniu). Ponadto, Odwołujący Polcom wskazał, że dokumenty te mają identyczną treść oraz formatowanie.

2. Stan faktyczny:

Pismem z dnia 24 czerwca 2024 r. Zamawiający poinformował, że dokonuje m.in. następującej zmiany SWZ:

„W Specyfikacji Warunków Zamówienia, w rozdziale XXIII „Opis kryteriów oceny ofert,wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert” punkty 1 i 4 otrzymują brzmienie:

- punkt 1 otrzymuje brzmienie:

1.Przy wyborze najkorzystniejszej oferty Zamawiający będzie się kierował następującymi kryteriami i ich znaczeniem oraz w następujący sposób będzie oceniać oferty w poszczególnych kryteriach:

Lp.	Kryterium	Waga (%)
1.	Cena	60
2.	Dostępność systemu (SLA)	40

- punkt 4 otrzymuje brzmienie:

„W kryterium „Dostępność systemu (SLA)” punktacja zostanie przyznana na podstawie zaoferowanego przez Wykonawcę w Formularzu oferty poziomu dostępności (SLA). Zamawiający przyzna punkty zgodnie z Tabelą 1 wskazaną poniżej za zaoferowanie przez Wykonawcę wyższego poziomu dostępności (SLA) w stosunku do tego wymaganego w OPZ. Punkty zostaną przyznane za zaoferowanie wyższego poziomu dostępności (SLA) w skali miesiąca, w następujący sposób:

Tabela 1:

L.p.	Dostępność systemu (SLA) w skali miesiąca	Ilość punktów
1	99,5	0 pkt
2	99,6	10 pkt
3	99,7	20 pkt
4	99,8	30 pkt

5	99,9 i więcej	40 pkt
---	---------------	--------

W celu zweryfikowania zaoferowanego przez Wykonawcę poziomu dostępności (SLA), Wykonawca oświadczy w Formularzu oferty, że wykonał w okresie ostatnich 5 lat co najmniej dwie umowy, w których spełnił poziom dostępności świadczonych usług (SLA) na poziomie co najmniej takim, jak oferowany przez niego w niniejszym zamówieniu.

W tym celu Wykonawca w Formularzu oferty wypełni Tabelę 2.

Tabela 2:

Przedmiot umowy i data obowiązywania umowy hostingu	Dane wykonawcy świadczącego usługę hostingu (nazwa, adres)	Podmiot na rzecz, którego świadczono usługę hostingu (nazwa, adres)	Wskazany w umowie poziom SLA	Oświadczenie, że Wykonawca spełnił poziom dostępności świadczonych usług zgodnie z SLA wskazanym w umowie (proszę wpisać TAK – jeżeli Wykonawca oświadcza powyższe)
Przedmiot umowy..... Data obowiązywania: od..... do.....	Nazwa: Adres:	Nazwa: Adres:		
Przedmiot umowy..... Data obowiązywania: od..... do.....	Nazwa: Adres:	Nazwa: Adres:		

Aby uzyskać punkty w kryterium niezbędne jest złożenie wraz z ofertą dokumentów wystawionych przez podmioty, na rzecz których świadczono obie usługi hostingu, które potwierdzają, że Wykonawca spełnił poziom świadczonych usług zgodnie z SLA wskazanymi w umowach.

Zamawiający przyzna punkty zgodnie z Tabelą 1, jeżeli Wykonawca zaoferuje określony poziom świadczenia usług SLA, wypełni Tabelę 2 orazłoży wraz z ofertą dokumenty potwierdzające spełnienie poziomu świadczonych usług SLA dla dwóch umów wskazanych w Tabeli 2 – na poziomie co najmniej takim jak oferowany.

Jeżeli Wykonawca, zaoferuje w postępowaniu wyższy poziom świadczenia usług SLA niż te poziomy SLA, które wcześniej realizował i wpisał do Tabeli 2 - Zamawiający przyzna punkty zgodnie z Tabelą 1 – kierując się niższym poziomem SLA, z dwóch umów wskazanych w Tabeli 2.

Brak załączenia do oferty choćby jednego potwierdzenia spełnienia poziomu świadczonych usług zgodnie z SLA wskazanym w Tabeli 2 (w przypadku wykazania tylko dwóch umów) spowoduje przyznanie 0 punktów w tym kryterium.

Dokument potwierdzający spełnienie poziomu świadczonych usług zgodnie z SLA wskazanym w umowie – nie podlega uzupełnieniu. Dokument złożony wraz z ofertą - może podlegać wyjaśnieniom w przypadku wątpliwości Zamawiającego. Zamawiający zastrzega również możliwość kontaktu z podmiotami, na rzecz których świadczono usługi hostingu, wskazanymi przez Wykonawcę w Tabeli 2.

Zamawiający akceptuje wykazanie się umowami zrealizowanymi lub będącymi w trakcie realizacji od co najmniej 12 miesięcy.”

W specyfikacji Warunków Zamówienia, w rozdziale XXIII „Opis kryteriów oceny ofert, wraz z podaniem wag tych kryteriów i sposobu oceny ofert” wykreśla się dotychczasowy punkt 5, co odpowiednio zmienia numerację następnych punktów.

Zamawiający zmienia Załącznik numer 3 do Specyfikacji Warunków Zamówienia –Formularz Oferty i nadaje mu nowe brzmienie zgodnie z załączonym dokumentem.”

Na wstępie pisma z dnia 24 czerwca 2024 r. Zamawiający wskazał, że dokonał zmian SWZ i załączników do niej w związku z uwzględnieniem w całości odwołania wniesionego w dniu 24 maja 2024 r. przez wykonawcę Polcom (sygn. akt postępowania odwoławczego: KIO 1833/24).

Wykonawca w pkt 2.1 formularza ofertowego wskazał dwie usługi. W przypadku usługi wymienionej pod drugą pozycją wykonawca Tameshi podał okres obowiązywania: od stycznia 2024 do czerwca 2024.

Do ww. wykazu wykonawca Tameshi załączył dwa dokumenty dotyczące poziomu SLA.

3. Stanowisko Izby:

W odniesieniu do ww. zarzutu Izba wskazuje, że podziela interpretację ww. postanowienia SWZ zaprezentowaną w tym zakresie przez Zamawiającego. Z postanowienia tego w sposób jednoznaczny wynika, że wymóg realizacji od co najmniej 12 miesięcy dotyczył wyłącznie umów będących w trakcie realizacji. W związku z tym sam fakt wskazania w wykazie usług hostingu umowy o krótszym okresie trwania niż 12 miesięcy jeszcze nie oznacza, że wymóg Zamawiającego nie został spełniony. Natomiast to, czy z taką umową mamy do czynienia w tym przypadku (tj. będącą w realizacji), nie stanowiło przedmiotu zarzutu. Sporządzenie ww. dowodów na papierze firmowym Tameshi czy identyczne formatowanie nie stanowi wystarczających przesłanek do pominięcia tych dowodów. Nie jest zakazane sporządzanie projektu takiego pisma przez samego wykonawcę - nie odbiera mu to charakteru dowodu. Natomiast na podstawie dokumentacji Postępowania Izba ustaliła, że Zamawiający nie przekazał Odwołującemu Polcom kompletu dokumentów w ww. zakresie – Zamawiający dwukrotnie przekazał ten sam dokument.

Biorąc pod uwagę powyższe, Izba orzekła, jak w punkcie I.1, I.2 oraz II. 2 i II. 3 sentencji, na podstawie art. 553 oraz art. 554 ust. 1 pkt 1, ust. 2 oraz ust. 3 pkt 1 lit. a) i b) ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego Izba orzekła na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 2 pkt 1 i ust. 3 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).

Przewodnicząca: