Sygn. akt:KIO 2533/24

WYROK

Warszawa, dnia 9 sierpnia 2024 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący:Mateusz Paczkowski

Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 18 lipca 2024 r. przez wykonawcę WASKO S.A. z siedzibą w Gliwicach w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych z siedzibą w Warszawie

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy JCODE z siedzibą w Gliwicach

orzeka:

1. umarza postępowanie w zakresie zarzutu oznaczonego jako nr 1 lit. b) w *petitum* odwołania,
2. w pozostałym zakresie uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych z siedzibą w Warszawie: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym uznanie za bezskuteczne zastrzeżenie jako tajemnicy przedsiębiorstwa dokumentów złożonych przez wykonawcę JCODE z siedzibą w Gliwicach w ramach wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny z wyłączeniem informacji dotyczących wysokości stosowanej marży i umów z pracownikami/konsultantami,
3. kosztami postępowania obciąża zamawiającego Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych z siedzibą w Warszawie i:
   1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę WASKO S.A. z siedzibą w Gliwicach tytułem wpisu od odwołania,
   2. zasądza od zamawiającego Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych z siedzibą w Warszawie na rzecz wykonawcy WASKO S.A. z siedzibą w Gliwicach kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:……..

Sygn. akt:KIO 2533/24

UZASADNIENIE

Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych z siedzibą w Warszawie (dalej: „Zamawiający”), prowadzi z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm. dalej: „ustawa Pzp”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pn.: „Usługa utrzymania komponentu integracyjnego oraz implementacja integracji pomiędzy systemami zewnętrznymi i systemami wewnętrznymi PFRON” (znak postępowania: ZP/02/24). Wartość szacunkowa zamówienia jest powyżej progów unijnych. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 10 maja 2024 r. pod numerem 276418-2024.

W dniu 18 lipca 2024 r. odwołanie do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, w przedmiotowym postępowaniu złożył wykonawca WASKO S.A. z siedzibą w Gliwicach (dalej: „Odwołujący”).

Odwołanie złożono od czynności i zaniechań Zamawiającego, które miały miejsce w postępowaniu.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

I. Zaniechanie udostępnienia Odwołującemu dokumentów złożonych w Postępowaniu przez Wykonawcę Jcode Sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach (dalej: „JCODE”), które to dokumenty zostały niezasadnie zastrzeżone przez JCODE jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa, a konkretnie zaniechanie udostępnienia:

a. Wyjaśnień JCODE z dnia 19.06.2024 r. złożonych przez JCODE w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego z dnia 11.06.2024 r. do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny;

b. Dokumentów podmiotowych złożonych przez JCODE:

i. wykazu usług wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie;

ii. wykazu osób;

co stanowi naruszenie przepisu art. 74 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w zw. z art. 18 ust. 1- 3 ustawy Pzp w zw. z art. 16 pkt 1 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji („ustawa Znk”), które doprowadziło do sytuacji, w której Odwołujący nie może zweryfikować prawidłowości czynności wyboru oferty najkorzystniejszej dokonanej przez Zamawiającego;

zarzut ewentualny, na wypadek nieuwzględnienia przez Krajową Izbę Odwoławczą zarzutu z pkt I.:
II. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu dokonanie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez JCODE i zaniechanie odrzucenia oferty tego Wykonawcy pomimo faktu, że oferta JCODE powinna zostać odrzucona, ze względu na to, że zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, co stanowi naruszenie przepisów art. 226 ust. 1 pkt 8) ustawy Pzp w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy Pzp.
Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:
1. unieważnienia czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez JCODE,
2. udostępnienia Odwołującemu dokumentów niezasadnie zastrzeżonych przez JCODE jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa,
3. jako żądanie ewentualne - odrzucenia oferty JCODE z uwagi na fakt, że oferta ta zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia,
4. dokonania ponownego badania i oceny ofert.
Odwołujący wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania, gdyż oferta Odwołującego zgodnie z informacją o wyborze oferty najkorzystniejszej została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert, bezpośrednio za ofertą złożoną przez JCODE. W razie odrzucenia oferty JCODE, to oferta Odwołującego przedstawiałaby najkorzystniejszy bilans w kryteriach oceny ofert. Zaniechanie odrzucenia oferty JCODE godzi zatem w prawnie chroniony interes Odwołującego, ponieważ pozbawia Odwołującego przedmiotowego zamówienia, uniemożliwia Odwołującemu zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego i osiągnięcie zysku z jego realizacji. Odwołujący ma interes w podnoszeniu zarzutu dotyczącego niezasadnego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przez JCODE i utrzymania skuteczności tego zastrzeżenia przez Zamawiającego. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, gdyż prawidłowe działanie Zamawiającego powinno polegać na ujawnieniu nieprawidłowo zastrzeżonych przez JCODE informacji. Zaniechanie udostępnienia Odwołującemu dokumentów, o które Odwołujący wnioskował pozbawia Odwołującego możliwości weryfikacji prawidłowości czynności badania i oceny oferty złożonej przez JCODE, co w konsekwencji może prowadzić do braku uzyskania zamówienia, ponieważ to oferta JCODE została wybrana jako najkorzystniejsza. Odwołujący podnosi, że po uzyskaniu dostępu do dokumentów zastrzeżonych przez JCODE będzie mógł dokonać 5 ich analizy i ew. postawić zarzuty w stosunku do oferty JCODE. Brak udostępnienia przez Zamawiającego Odwołującemu zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa dokumentów JCODE ogranicza prawo do wniesienia odwołania, uniemożliwiając Odwołującemu kontrolę legalności działania Zamawiającego. W wyniku zaniechania udostępnienia dokumentów JCODE prawo Odwołującego do wniesienia odwołania doznało uszczerbku na skutek niezgodnych z ustawą Pzp działań Zamawiającego, co z kolei winno skutkować odtajnieniem dokumentów i umożliwieniem Odwołującemu wniesienia odwołania w oparciu o podstawy faktyczne, które ujawnią się po zapoznaniu się z niezasadnie utajnionymi dokumentami.
Wpis od odwołania w kwocie 15 000,00 złotych (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych. Odwołujący prawidłowo przekazał kopię odwołania Zamawiającemu oraz załączył potwierdzenie przekazania odwołania Zamawiającemu.
Stanowisko Odwołującego:
W zakresie zarzutu nr 1 Odwołujący wskazał, że JCODE złożył Zamawiającemu wyjaśnienia w zakresie rażąco niskiej ceny, które (w zasadzie) w całości zostały zastrzeżone jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Nie zostały zastrzeżone jedynie ogólne tezy z pkt I. wyjaśnień, tj. „Ogólne wyjaśnienia założeń w zakresie ustalania ceny". Informacje zawarte przez Wykonawcę JCODE w w/w punkcie I. są na tyle ogólne, że mogłyby one być wstępem do właściwych wyjaśnień w ramach różnych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Odwołujący podnosząc niniejszy zarzut stwierdza, że nie jest obiektywnie możliwe, aby dokument wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożony przez Wykonawcę JCODE stanowił w całości tajemnicę przedsiębiorstwa, tj. że absolutnie co do całej jego treści spełnione i wykazane zostały przesłanki z art. 11 ust. 2 ustawy Znk. Odwołujący dopuszcza możliwość, że składając wyjaśnienia Zamawiającemu Wykonawca JCODE podał jakieś informacje, które mogłyby zostać uznane za stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa, ale z pewnością nie jest tak, że cała treść złożonych dokumentów składających się na wyjaśnienia rażąco niskiej ceny stanowi skutecznie zastrzeżoną tajemnicę przedsiębiorstwa. Zdaniem Odwołującego, mechanizm działania przyjęty przez JCODE jest więc następujący – skoro w dokumencie znajdują się informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa, to zastrzeżeniu podlega dokument w całości. W ocenie Odwołującego na podstawie złożonego uzasadnienia nie da się przyporządkować który argument używany jest w stosunku, do której zastrzeżonej informacji. Odwołujący stoi na stanowisku, że już to powinno przesądzać o nieskuteczności zastrzeżenia dokumentów jako całości. W ocenie Odwołującego wadliwe jest również określanie wartości gospodarczej zastrzeżonych dokumentów jako cały roczny przychód JCODE. Nie ma żadnych podstaw do tego, aby w taki sposób „wycenić" wartość

gospodarczą zastrzeżonych dokumentów. Odwołujący podnosi, że argumentacja JCODE o unikatowej metodyce kalkulacji ceny jest nieadekwatna do przedmiotu zamówienia. W przedmiotowym postępowaniu zasadniczo należało oszacować pracochłonność zadań, których wykonanie obejmuje OPZ i przedstawić jego wycenę w oparciu o swoje koszty wewnętrzne. W związku z powyższym wyjaśnienia ceny złożone przez JCODE co do zasady powinny podlegać ujawnieniu, w szczególności w zakresie szacowanej pracochłonności, założonej liczebności zespołu, zakresu i rozmiaru ew. zaangażowanie podmiotów zewnętrznych w realizację przedmiotu zamówienia, zidentyfikowanych przez JCODE i koniecznych do poniesienia kosztów. Z ujawnionych Odwołującemu wyjaśnień powinno wynikać, czy JCODE odniósł się do wszystkich wymagań postawionych w wezwaniu do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny otrzymanych od Zamawiającego. Wezwanie otrzymane od Zamawiającego było szczegółowe i określało cały szereg informacji oczekiwanych przez Zamawiającego. Odwołujący wskazuje przy tym, że spełnienie żądania Odwołującego nie musi oznaczać, że Odwołujący uzyska dostęp do absolutnie pełnej treści złożonych przez JCODE wyjaśnień. Informacje takie jak wysokość stosowanej marży czy umowy z pracownikami/konsultantami nie są Odwołującemu niezbędne do tego, aby móc ocenić rzetelność złożonych wyjaśnień ceny. Kluczowe jest, aby Odwołujący mógł zapoznać się z treścią wyjaśnień. Odwołujący wskazuje, że dobrym sposobem na udostępnianie dokumentów, które w jakimś zakresie zawierają informacje chronione jest metoda „zaczerniania" przez zamawiającego tych informacji. W ten sposób zamawiający jest w stanie zachować w poufności te informacje, które tajemnicę przedsiębiorstwa stanowią, ale nie narusza ogólnej zasady jawności poprzez nieudostępnienie całego dokumentu, z uwagi na fakt, że w jakieś jego części pojawia się informacja chroniona.

Dalej Odwołujący wskazuje, że JCODE zastrzegł jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa następujące dokumenty podmiotowe złożone w odpowiedzi na wezwanie z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp:

1. wykaz usług w zakresie nazwy podmiotu na rzecz którego wykonane zostały zamówienia referencyjne wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie;
2. Wykaz osób w zakresie danych osobowych członków Personelu Kluczowego i danych o podmiotach na rzecz, których zrealizowane były projekty w ramach, których Personel Kluczowy nabył doświadczenie.

Odwołujący podnosi, że w/w dokumenty nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy Znk, tj. wykaz zrealizowanych usług wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie powinny zostać ujawnione w całości, natomiast wykaz osób powinien zostać ujawniony z wyłączeniem danych osobowych członków personelu kluczowego. Wykaz usług wraz z dokumentami potwierdzającymi ich należyte wykonanie to zestaw dokumentów, które zostały złożone przez JCODE w jednym celu, tj. w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu. JCODE składając te dokumenty w tym konkretnym celu powinien zdawać sobie sprawę z obowiązującej w postępowaniu zasady jawności. Odwołujący podnosi, że informacja o fakcie zrealizowania w przeszłości jakiegoś zamówienia na rzecz jakiegoś podmiotu nie stanowi informacji posiadającej wartość gospodarczą, w szczególności nie wykazane zostało przez JCODE, że ta informacja:

a. generuje zyski dla JCODE,
b. pozwala na zaoszczędzenie określonych kosztów JCODE,
c. pozwala na generowanie zysków lub powstanie oszczędności u innego przedsiębiorcy, w przypadku ujawnienia informacji.

W ocenie Odwołującego uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa nie odnosi się do wykazu usług ani do dokumentów potwierdzających ich należyte wykonanie. Dokument wykazu usług ani dokumenty potwierdzające należyte ich wykonanie nie zostały wskazane przez JCODE w treści uzasadnienia jako dokumenty objęte zastrzeżeniem.

Odwołujący podnosi dalej, że JCODE powołuje się na możliwość „przejęcia klienta" w razie gdyby konkurenci powzięli wiedzę na temat kto jest tym klientem zapoznając się z wykazem usług lub dokumentami potwierdzającymi należyte ich wykonanie. Jest to jedyny argument przywołany przez JCODE jako powód zastrzeżenia wykazu usług i dokumentów potwierdzających ich należytą realizację. Nie jest to jednak argument przekonywujący, ponieważ w ocenie Odwołującego sam fakt poznania nazwy danego podmiotu w żaden sposób nie umożliwia przejęcia klienta przez inny podmiot. Przed przejmowaniem klientów chronią inne mechanizmy niż utajnianie informacji o tych klientach w postepowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Zastrzeżenie wykazu usług i dokumentów potwierdzających ich należyte wykonanie uniemożliwia Odwołującemu weryfikację sytuacji podmiotowej JCODE, poprzez brak możliwości sprawdzenia, czy JCODE prawidłowo wykazał spełnienie warunków udziału w postępowaniu. W zakresie zastrzeżenia wykazu osób, JCODE zastrzegł ten wykaz w części dotyczącej: - danych osobowych Personelu Kluczowego; - informacji o zleceniodawcach projektów w ramach których doświadczenie zdobywali członkowie Personelu Kluczowego. Informacje o zleceniodawcach projektów powinny być ujawnione. Informacje te nie mają żadnej wartości gospodarczej, a przynajmniej wartość ta nie została przez JCODE w żaden sposób wykazana. W ocenie Odwołującego wadliwe jest

określanie wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji jako cały roczny przychód JCODE. Odwołujący wskazuje, że odtajnienie informacji o zleceniodawcy nie spowoduje automatycznie, iż możliwe będzie ustalenie danych osobowych konkretnej osoby wpisanej do wykazu. W przedmiotowym wykazie osób członkowie Personelu Kluczowego to dwaj administratorzy oraz dwaj programiści. Odwołujący nie wie w jaki sposób informacja o zleceniodawcy projektu pozwoliłaby na ustalenie kto konkretnie (imię i nazwisko) w ramach tego projektu pełnił rolę administratora lub programisty.

W zakresie zarzutu nr 2 Odwołujący wskazał, że JCODE zaoferował świadczenie usługi ATiK za cenę 14.083,50 zł brutto miesięczne. Z uwagi na zakres przedmiotu zamówienia, ilość i kompetencje personelu, który musi być zaangażowany do świadczenia tej usługi na wymaganym w SWZ poziomie nie jest możliwe, aby realizowanie tej usługi za kwotę zaoferowaną przez JCODE było rentowne i nie odbywało się ze stratą po stronie Wykonawcy. Zaoferowane przez innych Wykonawców ceny znacząco przewyższają cenę zaoferowaną przez JCODE, co stanowi dodatkową przesłankę świadczącą o tym, że cena zaoferowana przez JCODE jest ceną rażąco niską. Wszyscy Wykonawcy wyceniali ten sam zakres prac w oparciu o tą samą dokumentację i w tym samym czasie. W części jawnej wyjaśnień JCODE udostępnionych Odwołującemu przez Zamawiającego nie zostały zawarte żądane przez Zamawiającego od JCODE w piśmie DiT.26.ZP.02.9.2024.MB z dnia 11.06.2024r. dowody w zakresie wyliczenia ceny oraz jej istotnych części składowych tym samym część jawna wyjaśnień JCODE nie dowodzi, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia oraz nie dowodzi, że oferta uwzględnia wszystkie wymagania zawarte w SWZ. Odwołujący zastrzegł, że nie została mu udostępniona treść załączników do wyjaśnień jednak tytuł załącznika 1 sugeruje, że do wyznaczenia wartości miesięcznej usługi ATiK JCODE zastosował stawkę jednolitą jak dla realizacji usług Rozwoju Komponentu Integracyjnego (UR) tj. 149 zł netto /roboczogodzina (183,27 zł brutto / roboczogodzina) – wartości zgodne z ofertą JCODE z dnia 06.06.2024r. W opinii Odwołującego taka stawka za roboczogodzinę usługi ATIK jest stawką realną w odniesieniu do realizacji prac utrzymaniowych przez JCODE. Zadania konieczne do wykonania w ramach realizacji przedmiotu zamówienia w zakresie usługi ATiK wymagają zaangażowania osób o wysokim poziomie kompetencji, a co za tym idzie osób, których wynagrodzenia są wysokie. Stawka wskazana przez JCODE jednocześnie nie odbiega znacząco od średnich stawek wynagrodzeń w IT w Polsce w obszarach wykorzystywanych na potrzeby świadczenia usługi ATiK w postępowaniu tj. Backend, DevOps, Testing/QA, Support & System Administration, Project Managament. Zgodnie z ofertą Wykonawcy JCODE miesięczna usługa ATiK została przez JCODE wyceniona na 14 083,50 zł brutto / mc co przy stawce 183,27 zł brutto / rbg oznacza, że średnio miesięcznie na świadczenie usługi ATiK Wykonawca zamierza przeznaczyć 76,85 rbg (14 083,50 zł / 183,27 zł = 76,85). W opinii Odwołującego taki planowany poziom zaangażowania JCODE nie pozwala na świadczenie usługi ATiK w trybie 365/24/7 i na warunkach określonych w SWZ. Dla zobrazowania rozmiaru planowanego zaangażowania należy zestawić je z faktem, iż jeden pełny etat, w ramach którego praca wykonywana jest od poniedziałku do piątku po 8 godzin dziennie to (aż) 168 godzin. Zaangażowanie planowane przez JCODE to zatem niecałe pół pełnego etatu jednej osoby, a należy pamiętać, że sam Personel Kluczowy wymagany przez Zamawiającego na potwierdzenie spełnienia warunku udziału w postępowaniu liczy cztery osoby. Tak niska wycena świadczy o tym, że oferta JCODE nie uwzględnia wszystkich wymagań zawartych w SWZ w szczególności „ze względu na wielkość i złożoność technologiczną komponentu integracyjnego opartego o rozwiązanie WSO2" oraz szeroki zakres prac do wykonania w ramach realizacji usługi ATIK. Odwołujący podkreślił, że ewentualna realizacja zakresu prac usługi ATiK w ramach znacznie większego zaangażowania przez osoby JCODE i jednocześnie przy niezmienionym wynagrodzeniu miesięcznym na poziomie 14 083,50 zł brutto / mc musiałaby się wiązać z realizacją prac przez osoby z dużo niższymi stawkami co, uwzględniając przytoczone powyżej stawki specjalistów IT w Polsce wyklucza możliwość udziału specjalistów na poziomie Mid i Senior zgodnie z ich rynkowymi stawkami i stanowi istotne ryzyko dla jakości realizowanych prac oraz stanowi potencjalne naruszenie §19 ust. 1 projektowanych postanowień umowy.

Stanowisko Zamawiającego:

Zamawiający pismem z dnia 5 sierpnia 2024 r. złożył odpowiedź na odwołanie wnosząc o oddalenie odwołania w całości.

Stanowisko Przystępującego

Pismem z dnia 5 sierpnia 2024 r. JCODE wniósł o:

1. odrzucenie odwołania na podstawie art. 528 pkt 3) ustawy Pzp w zakresie zaniechania odtajnienia dokumentów podmiotowych złożonych przez Przystępującego (z wyłączeniem danych określonych w lp. 1 wykazu osób) jako

wniesionego po upływie terminu określonego w ustawie,
2. ewentualnie, na wypadek uznania, że odwołanie w tym zakresie zostało wniesione w terminie określonym w ustawie – o oddalenie odwołania w tym zakresie,
3. o oddalenie odwołania w pozostałej części.

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

Izba stwierdziła, że w zakresie zarzutów podniesionych w odwołaniu nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Uzupełniająco Izba wskazuje, że wobec złożenia przez Odwołującego oświadczenia o wycofaniu zarzutu nr 1 lit. b), wniosek JCODE o odrzucenie odwołania w zakresie zaniechania odtajnienia dokumentów podmiotowych złożonych przez Przystępującego - z wyłączeniem danych określonych w lp. 1 wykazu osób - jako wniesionego po upływie terminu określonego w ustawie, był bezprzedmiotowy.

Izba ustaliła ponadto, że Odwołujący wykazał przesłanki skorzystania ze środków ochrony prawnej zgodnie z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego w ustawowym terminie po stronie Zamawiającego zgłosił JCODE. Strony nie zgłosiły zastrzeżeń co do skuteczności przystąpienia ani opozycji przeciw przystąpieniu do postępowania odwoławczego, w związku z czym Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłoszonego przez JCODE po stronie Zamawiającego.

Izba postanowiła dopuścić dowody z dokumentacji przedmiotowego postępowania.

Izba ustaliła i zważyła, co następuje:

Biorąc pod uwagę stanowiska Stron, uczestnika postępowania odwoławczego oraz zgromadzony materiał dowodowy, Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie w zakresie zarzutu nr 1 lit. a). Tym samym zarzut nr 2, czyli zarzut ewentualny na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutu nr 1, z uwagi na uwzględnienie odwołania w zakresie zarzutu nr 1 lit. a) nie podlegał rozpoznaniu. Natomiast wobec złożenia przez Odwołującego oświadczenia o wycofaniu zarzutu nr 1 lit. b), postępowanie odwoławcze podlegało w tym zakresie umorzeniu na podstawie art. 568 pkt 1) ustawy Pzp stosowanego odpowiednio w sytuacji wycofania części zarzutów odwołania.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny:

W trakcie badania i oceny ofert Zamawiający pismem z dnia 11 czerwca 2024 r. wezwał JCODE do złożenia wyjaśnień dotyczących rażąco niskiej ceny.

JCODE pismem z dnia 19 czerwca 2024 r. złożył wyjaśnienia w przedmiocie rażąco niskiej ceny, zastrzegając wyjaśnienia wraz z załącznikami jako informację stanowiącą tajemnicę przedsiębiorstwa. W uzasadnieniu zastrzeżenia JCODE wskazał m.in.:

„Zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa zostały informacje zawarte w dokumentach określonych w pkt 1 powyżej. Informacje te dotyczą m.in.:

− Sposób kalkulacji ceny oferty,
− Sposób obliczenia stawki osobogodziny,
− przyjętej czasochłonności realizacji poszczególnych elementów przedmiotu zamówienia,
− wysokości marży przyjętej przez Wykonawcę,
− kosztów nabycia sprzętu i oprogramowania koniecznego do utworzenia środowiska testowo deweloperskiego,
− kosztów osobowych;
− kosztów związanych z pozyskiwaniem wiedzy przez pracowników.

Wskazać należy, że niewątpliwie informacje zawarte w ww. dokumentach mają obiektywnie wartość gospodarczą i są informacjami wskazującymi na sposób organizacji Wykonawcy. Sposób kalkulacji ceny, w tym wskazany poziom kosztów i marż, zapewniający Wykonawcy optymalizację zysków stanowi oczywiste know–how przedsiębiorcy. Wszystkie te dane wskazują jednoznacznie na sposób budowania ceny oferty i jej elementów kluczowych przez Wykonawcę i to nie tylko dla tego konkretnego zamówienia, ale także wszystkich innych o zbliżonym przedmiocie. Co więcej, biorąc pod uwagę specyfikę podmiotu niniejszego postępowania, przedstawione w Wyjaśnieniach oraz załączonej do nich tabeli dane dotyczą sposobu skalkulowania przez Wykonawcę ceny ofertowej i jej elementów kluczowych. Ten wypracowany sposób wyceny oraz wskazane poziomy marży i kosztów stanowią bardzo istotną dla Wykonawcy wartość gospodarczą, albowiem pozwalają nam na budowę jego konkurencyjnej nad innymi podmiotami działającymi w tej samej branży. Gdyby informacje zawarte w Wyjaśnieniach wraz z załącznikami do niej były udostępnione konkurentom, wówczas mogliby oni zyskać istotną przewagą nad Wykonawcą. Kalkulacja ceny ofertowej obrazuje sposób działania Wykonawcy, organizację pracy - jedno z najważniejszych know-how Wykonawcy, z uwagi na fakt, że sposób kalkulacji, który po pierwsze pozwala

na zaoferowanie korzystnych cen, a po drugie pozwala na zrealizowanie zamówienia za zaoferowane wynagrodzenie, jest podstawą rentowności przedsiębiorstwa. Sposoby kalkulacji ceny wypracowane przez wiele lat, w oparciu o doświadczenie zaufanych pracowników, stanowią oczywistą wartość gospodarczą. Obok sposobu wyliczenia ceny czy przedstawionego poziomu marż, wskazane w punkcie 1 dokumenty zawierają również informacje dotyczące wysokości wynagrodzenia oraz pozapłacowych kosztów ponoszonych przez Wykonawcę w związku z zatrudnieniem (niezależnie od podstawy prawnej) osób na poszczególnych, objętych ofertą stanowiskach. Dane te winny ulec zastrzeżeniu przede wszystkim z tej przyczyny, że ujawnienie tych stawek konkurentom Wykonawcy działającym na tym samym rynku, umożliwi im uzyskanie przewagi gospodarczej nad Wykonawcą. Gdyby podmioty konkurencyjne miały świadomość tych kosztów mogłyby podejmować próby przyjmowania podobnych kosztów lub co najmniej antycypowania poziomu cen oferowanych przez Wykonawcę, co wpłynęłoby negatywnie na konkurencyjność JCODE na przyszłość. Na rynku, na którym działa Wykonawca, koszty wynagrodzenia oraz koszty pozapłacowe związane z zatrudnianym personelem, stanowią bowiem istotną składową oferowanych w poszczególnych postępowaniach. Informacje, dotyczące przyjętej przez Wykonawcę metodyki kalkulacji ceny, zapewniającej mu przewagę rynkową, stanowią know-how naszego przedsiębiorstwa. Dane te dotyczą mechanizmu budowania ceny oferty JCODE i to nie tylko w wymiarze jednostkowym dla tego konkretnego Postępowania, ale również w szerszym wymiarze – tj. na potrzeby innych postępowań o analogicznym lub zbliżonym przedmiocie i opartych na podobnych warunkach realizacji zamówienia. JCODE wskazuje tu, że to know-how zostało wypracowane przez nas w toku naszej dotychczasowej działalności, co wymagało zainwestowania naszego czasu, wysiłków i środków, co stanowi realny koszty wypracowania tych informacji. Natomiast ujawnienie tego know-how wiązałoby się z ryzykiem utraty wymiernych dochodów na przyszłość. W tym przypadku więc tajemnica chroni przede wszystkim naszą zdolność konkurowania na rynku oraz wypracowaną metodykę wyceny takich usług. (…)

Oprócz załączonej do Wyjaśnień tabeli, tajemnicę przedsiębiorstwa z powyższych przyczyn stanowią dane zawarte w przedłożonych przykładowych umowach z konsultantami lub pracownikami Wykonawcy. Podkreślić przy tym należy, że we wszystkich tych umowach znajdują się zobowiązania do zachowania poufności odnośnie postanowień umownych. Oznacza to, że Wykonawca uznaje te informacje za tajne, a ponadto że podjął stosowne kroki, aby nie mogły one zostać ujawnione. Podobnie rzecz ma się do oferty potencjalnego podwykonawcy, która zawiera indywidualnie wynegocjowany poziom cen. Co istotne informacje te stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa zarówno dla Wykonawcy (jako źródło i ceny usług od podmiotów trzecich), jak i dla owego potencjalnego podwykonawcy (co zostało uwidocznione w treści oferty). (…). Wartość gospodarcza, która nie zawsze musi być wyrażana w kwocie nominalnej, wszystkich zastrzeżonych informacji przejawia się zatem przede wszystkim w możliwości efektywnego konkurowania z innymi podmiotami działającymi na rynku właściwym oraz w tym, że Wykonawca poniósł szereg nakładów czasowych (a tym samym kosztowych) w celu wypracowania określonej metodyki kalkulacji ceny i budowy całego zespołu osób niezbędnych dla realizacji takiego zamówienia jak niniejsze. Choć jak wskazano wyżej wartość gospodarcza informacji nie zawsze musi się wyrażać kwotą nominalną, to jednak JCODE wycenia tajemnicę przedsiębiorstwa, jaką stanowią informacje zawarte w zastrzeżonych Wyjaśnieniach, na kwotę nawet do 5 000 000,00 mln zł tj. tj. stanowiącą szacowaną równowartość rocznych przychodów JCODE. Powyższa wycena wartości informacji została ustalona w związku z tym, że w razie ujawnienia tych informacji prawdopodobieństwo wystąpienia szkody jest duże. Istniałby również związek przyczynowy między faktem ujawnienia informacji w tym konkretnym postępowaniu przez tego zamawiającego a szkodą, która wystąpi. Jak wynika z wiedzy Wykonawcy, w niedalekiej przyszłości planowane jest wszczęcie szeregu zamówień o podobnym przedmiocie zamówienia jak niniejsze, co więcej tego typu postępowania ogłaszane są cyklicznie, a zapotrzebowanie ze strony podmiotów publicznych na tego rodzaju usługi jest coraz większe. Informacje pozyskane przez konkurencyjnych wykonawców mogłyby im posłużyć do walki konkurencyjnej w tych postępowaniach. Szkodą w takim przypadku jest utracony zysk z takich nieuzyskanych zamówień. Taka przewidywana szkoda pokazuje z kolei wartość zastrzeżonych informacji. (…)".

Należy wskazać po pierwsze, że zasada jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest przejawem transparentności postępowania nie tylko w odniesieniu do czynności zamawiającego, ale i wykonawcy, gdyż każdy wykonawca, decydując się na udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, godzi się jednocześnie na to, że dokumenty przez niego składane w postępowaniu i informacje o nim przekazywane zamawiającemu (poza określonymi ustawowo wyjątkami) będą podlegały w określonym czasie ujawnieniu przez zamawiającego na wniosek osób zainteresowanych. Jawność postępowania gwarantuje więc między innymi możność weryfikacji przez wykonawcę wyceny ofert konkurencyjnych. Ograniczenie realizacji tej zasady należy stosować tylko, gdy zachodzą ku temu zawężająco interpretowane przesłanki oraz z wyjątkową ostrożnością, aby nie naruszyć zarówno prawa wykonawcy do zastrzeżenia niejawności pewnych informacji, jak i nie uchybić zasadzie jawności.

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, dalej

„uznk"), 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 ustawy Pzp.

Przy czym, przez tajemnicę przedsiębiorstwa, według art. 11 ust. 2 uznk 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.

Jak podkreśla się w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, to na wykonawcy ciąży obowiązek przekonywującego i terminowego wykazania, że zastrzegane przez niego informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Przy czym podkreślić trzeba, że użycie przez ustawodawcę sformułowania nakładającego na wykonawcę obowiązek „wykazania" oznacza coś więcej niż samo oświadczenie co do przyczyn objęcia informacji tajemnicą przedsiębiorstwa. Niewątpliwie jako „wykazanie" nie można kwalifikować ogólnego zapewnienia, że przedstawione informacje spełniają określone w art. 11 ust. 2 uznk przesłanki, czy też przedstawienia ogólnikowych twierdzeń mających uzasadnić zastrzeżenie. Przykładowo, jak wskazała Izba w wyroku z dnia 17 grudnia 2019 r. sygn. akt: KIO 2440/19: „Użyte przez ustawodawcę w art. 8 ust. 3 zdanie pierwsze ustawy Prawo zamówień publicznych [obecnie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp] sformułowanie zobowiązujące wykonawcę do „wykazania", że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa należy rozumieć jako obowiązek „dowiedzenia", że informacje te mają właśnie taki charakter. Podkreślić należy, że jawność postępowania jest zasadą postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, czyli ma ona pierwszorzędne znaczenie na wszystkich etapach postępowania. Wszelkie odstępstwa od tej zasady muszą być uzasadnione i udowodnione. Złożenie gołosłownych wyjaśnień, bez wskazania konkretnych dowodów, nie może być podstawą do jej ograniczenia. Przyjęcie odmiennej argumentacji pozwoliłoby wykonawcom biorących udział w postępowaniach dokonywanie zastrzeżeń jawności informacji zawartych w ofertach w każdym przypadku, w którym takie zastrzeżenie uznaliby za korzystne dla siebie, bez konieczności poczynienia jakichkolwiek wcześniejszych starań pozwalających na zachowanie poufności tychże informacji. Takie działanie prowadziłoby do nagminnego naruszania zasady jawności postępowania i - jako takie - byłoby zjawiskiem niekorzystnym i niebezpiecznym z punktu widzenia również takich zasad postępowania, jak zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.".

Wskazać zatem należy, że JCODE, aby wykazać skuteczność zastrzeżenia informacji zobowiązany był wykazać łączne wystąpienie następujących przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 11 ust. 2 uznk:

1) informacje mają charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub inny posiadający wartość gospodarczą,

2) informacje 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,

3) uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Z omawianych powyżej przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 11 ust. 2 uznk, Odwołujący kwestionował wyłącznie niespełnienie przesłanki odnoszącej się do posiadania przez zastrzegane informacje wartości gospodarczej.__W ocenie Odwołującego wadliwe jest określanie wartości gospodarczej zastrzeżonych dokumentów jako cały roczny przychód JCODE. Zdaniem Odwołującego nie ma żadnych podstaw do tego, aby w taki sposób „wycenić" wartość gospodarczą zastrzeżonych dokumentów. Odwołujący podnosi, że argumentacja JCODE o unikatowej metodyce kalkulacji ceny jest nieadekwatna do przedmiotu zamówienia.

JCODE w swoich wyjaśnieniach podaje, że informacje zawarte w zastrzeżonych dokumentach (tj. w wyjaśnieniach oraz w załączonych dowodach) mają wartość gospodarczą i są informacjami wskazującymi na sposób organizacji wykonawcy. JCODE wielokrotnie podnosi też, iż dane zawarte w ww. dokumentach, w tym sposób kalkulacji ceny, stanowią know-how wykonawcy, który to sposób pozwala na budowę konkurencyjnej pozycji nad innymi podmiotami działającymi w tej samej branży. Jak wskazuje nadto JCODE, przyjęty sposób kalkulacji wskazuje jednoznacznie na sposób budowania ceny oferty i jej elementów kluczowych przez wykonawcę i to nie tylko dla tego konkretnego zamówienia, ale także wszystkich innych o zbliżonym przedmiocie. Szkodą dla JCODE w przypadku ujawnienia danych jest utracony zysk z takich nieuzyskanych zamówień.

W odniesieniu do powyższego, należy po pierwsze zauważyć, iż w zakresie zarzutu zaniechania odtajnienia i udostępnienia Odwołującemu wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny złożonych przez JCODE, badaniu przez Izbę podlega czynność Zamawiającego polegająca na ocenie przedstawionego przez JCODE uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Zarazem Izba nie ocenia, czy zastrzeżone informacje obiektywnie stanowią lub mogą stanowić informacje podlegające ochronie. Nie jest też rolą Zamawiającego ocena, czy określone informacje mogą

potencjalnie stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa. Zadaniem Zamawiającego jest natomiast zbadanie, czy wykonawca należycie uzasadnił zastrzeżenie informacji. Izba rozstrzyga zatem, czy Zamawiający słusznie ocenił, że JCODE uzasadnił w sposób wystarczający dokonane zastrzeżenie. To właśnie treść uzasadnienia ma kluczowy wpływ na to, czy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dojdzie do odstępstwa od zasady jawności poprzez powstanie elementów traktowanych jako informacje niejawne. Z takiego uzasadnienia ma zatem wynikać, czy spełnione zostały przesłanki uznania danego rodzaju kategorii danych za tajemnicę przedsiębiorstwa.

Przedstawione przez JCODE uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy w ocenie Izby ma ogólny charakter i nie odnosi się w sposób konkretny do informacji i dokumentów objętych zastrzeżeniem. Przykładowo Izba zwróciła uwagę, iż JCODE w treści uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy powoływał się na to, że we wszystkich przedłożonych umowach z konsultantami lub pracownikami znajdują się zobowiązania do zachowania poufności odnośnie postanowień umownych. Natomiast, jak wynika z analizy załączników do wyjaśnień JCODE klauzula taka została zawarta tylko w przypadku jednej załączonej umowy, a w przypadku pozostałych brak jest jakiejkolwiek klauzuli. Stąd też uzasadnienie to nie dotyczy konkretnej treści wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny i dowodów złożonych przez JCODE w tym postępowaniu, lecz ogólnie wyjaśnień dotyczących wyliczenia ceny, a w szczególności kalkulacji. Należy przy tym zaznaczyć, że co do zasady, kalkulacja ceny oferty nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa, chyba że wykonawca będzie w stanie wykazać zasadność objęcia tego zakresu tajemnicą przedsiębiorstwa. Nie jest jednak wiadome, na czym miałby polegać ten unikalny model kalkulacji. JCODE nie wskazał, w jakim zakresie zastosował jakieś powtarzalne metody wyceny. Nie można na zamawiających przerzucać ciężaru poszukiwania takich unikatowych metod wyceny w wyjaśnieniach wykonawcy, który zaniechał obowiązkowi spoczywającemu na nim w tym zakresie. Uniwersalny charakter kalkulacji nie został więc przez JCODE wykazany. Zapewnienia JCODE nie tłumaczą, w jaki sposób ujawnienie informacji mogłoby faktycznie wpłynąć na jego pozycję konkurencyjną, są one hipotetyczne i niewykazane. Twierdzenia mają uniwersalny charakter, który adekwatny byłby w jakimkolwiek postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Trudnym też do przyjęcia jest założenie, że w przypadku ujawnienia danych, JCODE poniesie szkodę w postaci utraty zysku z nieuzyskanych, przyszłych zamówień. Logicznym wydaje się być, iż każdy wykonawca dokonuje własnej kalkulacji cenowej w zależności od swojej indywidualnej sytuacji gospodarczej w konkretnym czasie. Natomiast ujawnienie kalkulacji innego wykonawcy w konkretnym postępowaniu, nie spowoduje automatycznie, iż dany wykonawca przemodeluje swoje metody wyceny w oderwaniu od swoich indywidualnych uwarunkowań. Jest to jedynie hipotetyczne założenie wykonawcy, które nie zostało wykazane przez JCODE. Dla Izby naturalną okolicznością jest to, że wykonawcy biorący udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia nie są skłonni do ujawniania wszelkich danych odnoszących się do swojej strategii biznesowej, w tym do kalkulacji oferowanej ceny, niemniej jednak, z uwagi na przyświecającą postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zasadę jawności, powinni być świadomi, że co do zasady oferta oraz inne dokumenty są w postępowaniu jawne.

Samo więc zapewnienie przez JCODE, że informacje zawarte w zastrzeżonych dokumentach mają wartość gospodarczą nie jest elementem wystarczającym, aby zakwalifikować, że informacje te mają wartość gospodarczą. Jak wskazywał Sąd Okręgowy w Warszawie w wyroku z dnia 30 maja 2022 r., sygn. akt: XXIII Zs 69/22, w którym stwierdzono, że: *„Nie wystarcza zatem samo stwierdzenie, iż dana informacja ma charakter techniczny, handlowy czy technologiczny, ale musi ona także przedstawiać pewną wartość gospodarczą dla wykonawcy właśnie z tego powodu, że pozostanie poufna. Taka informacja może być dla wykonawcy źródłem jakichś zysków lub pozwalać mu na zaoszczędzenie określonych kosztów. Wartość tę należy umówić i wykazać w odniesieniu do każdej zastrzeganej informacji, a nie jedynie gołosłownie zapewnić, że zastrzegana informacja taką wartość posiada. Nie wystarcza samo przeświadczenie zastrzegającego, że każda informacja z zakresu funkcjonowania przedsiębiorstwa ma jakąś (choćby niewielką) wartość gospodarczą, dlatego nie ma potrzeby jej wykazywać”.*

Powyższe ustalenia pozwalają więc na uznanie, że JCODE nie wykazał przesłanki wartości gospodarczej zastrzeganych informacji.

Uzupełniająco trzeba wskazać, że Odwołujący zakwestionował również to, iż wyjaśnienia JCODE w zakresie rażąco niskiej ceny, w zasadzie w całości zostały zastrzeżone jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Należy tu zgodzić się z przywołanym przez Odwołującego stanowisku Izby w wyroku z dnia 15 maja 2023 r. (sygn. akt: KIO 1210/23), że już sama praktyka zastrzegania wyjaśnień z załącznikami w całości powinna być oceniana jako wyjątkowo wadliwa. Taka też sytuacja zaistniała w tym stanie faktycznym, gdyż poza przedstawieniem ogólnych założeń przez JCODE, które miały ogólny, wstępny charakter wobec dalszych, szczegółowych wyjaśnień, pozostała część wyjaśnień, jak też całość załączonych dokumentów została zastrzeżona jako niejawna przez JCODE.

Mając na uwadze powyższe, uznając zarzut nr 1 za zasadny Izba nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym uznanie za bezskuteczne zastrzeżenie jako tajemnicy przedsiębiorstwa dokumentów złożonych przez JCODE w ramach wyjaśnień z wyłączeniem informacji dotyczących wysokości stosowanej marży i umów z pracownikami/konsultantami. Wyłączenie

podyktowane jest treścią uzasadnienia zarzutu przedstawionego przez Odwołującego, w którym nie kwestionowano zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa w ww. zakresie (Odwołujący wskazywał bowiem, że: „spełnienie żądania Odwołującego nie musi oznaczać, że Odwołujący uzyska dostęp do absolutnie pełnej treści złożonych przez JCODE wyjaśnień. Informacje takie jak wysokość stosowanej marży czy umowy z pracownikami/konsultantami nie są Odwołującemu niezbędne do tego, aby móc ocenić rzetelność złożonych wyjaśnień ceny"). Zgodnie z wyrokiem Izby ujawnieniu podlegają – poza samymi wyjaśnieniami JCODE dotyczącymi wyliczenia ceny – także dowody stanowiące załączniki do wyjaśnień.

W związku z uwzględnieniem zarzutu nr 1 lit. a), zarzut nr 2, czyli zarzut ewentualny na wypadek nieuwzględnienia przez Izbę zarzutu nr 1, nie podlegał rozpoznaniu.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 557, 574 i 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 w zw. z § 5 pkt 1) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodniczący:……..