

WYROK

Warszawa, dnia 9 czerwca 2025 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodniczący: Maksym Smorczewski

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 maja 2025 r. przez wykonawcę KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu w postępowaniu prowadzonym przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim przy udziale:

- uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy Unimot Energia i Gaz spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie
- uczestnika po stronie zamawiającego – wykonawcy FlexiPower Group spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Kudrowicach

orzeka:

- 1.uwzględnia odwołanie w części, uznając za uzasadniony zarzut naruszenia art. 18 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dotyczący zaniechania udostępnienia informacji zawartych w datowanym na 9 kwietnia 2025 r. piśmie Unimot Energia i Gaz spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie zatytułowanym „Wyjaśnienia wyliczenia ceny oferty”, i nakazuje Przedsiębiorstwu Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim udostępnić wykonawcy KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu wszystkich informacji zawartych w datowanym na 9 kwietnia 2025 r. piśmie Unimot Energia i Gaz spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie zatytułowanym „Wyjaśnienia wyliczenia ceny oferty”,
- 2.oddała odwołanie w pozostałym zakresie,
- 3.kosztami postępowania obciąża wykonawcę KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu w 1/2 (jednej drugiej) części oraz zamawiającego Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim w 1/2 (jednej drugiej) części i:
 - 3.1.zalicza do kosztów postępowania odwoławczego kwotę 10 000 zł (dziesięć tysięcy złotych) uiszczoną przez KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) poniesioną przez KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków oraz kwotę 3 617 zł (trzy tysiące sześćset siedemnaście złotych) poniesioną przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim tytułem wynagrodzenia pełnomocnika i innych uzasadnionych wydatków,
 - 3.2.zasądza od Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim na rzecz KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu kwotę 5 000 zł (pięć tysięcy złotych) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione tytułem wpisu od odwołania,
 - 3.3.uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego znosi wzajemnie między KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu i Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim.

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:.....

UZASADNIENIE

12 maja 2025 r. wykonawca KTKM spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Raciborzu (dalej jako „Odwołujący”) wniósł odwołanie na zaniechanie udostępnienia w całości wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny ofert złożonych przez Unimot Energia i Gaz spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie oraz zaniechanie udostępnienia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny ofert złożonych przez FlexiPower Group spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Kudrowicach w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane pod nazwą „Budowa instalacji fotowoltaicznej o mocy ok. 400kWp na

oczyszczalni ścieków Karkoszka II w Wodzisławiu Śląskim oraz instalacji fotowoltaicznych o łącznej mocy ok. 100 kWp na przepompowniach ścieków” (dalej jako „Postępowanie”), prowadzonym przez Przedsiębiorstwo Wodociągów i Kanalizacji spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Wodzisławiu Śląskim (dalej jako „Zamawiający”).

Odwołujący zarzucił naruszenie:

I.art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233, dalej jako „Uznk” w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 224 ust. 6 i 226 ust. 1 pkt 8 Pzp — poprzez zaniechanie odtajnienia całości wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez wykonawcę UNIMOT mimo, że informacje w nich zawarte nie są informacjami technicznymi, technologicznymi, organizacyjnymi przedsiębiorstwa lub innymi informacjami posiadającymi wartość gospodarczą oraz zawierają elementy znane powszechnie osobom zajmującym się tym rodzajem informacji, a ponadto — wykonawca nie wykazał w uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, że informacje te posiadają wartość gospodarczą i nie złożył dowodów potwierdzających podjęcie działań w celu utrzymania informacji w poufności — czego konsekwencją jest utrudnienie innym wykonawcom zapoznanie się z tymi wyjaśnieniami i możliwość zakwestionowania ich prawidłowości;

II.art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 Uznk w zw. z art. 16 Pzp w zw. z art. 224 ust. 6 i 226 ust. 1 pkt 8 Pzp — poprzez zaniechanie udostępnienia wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez wykonawcę FLEXIPOWER — bez wskazania przyczyny ich nieudostępnienia, ewentualnie — w przypadku, gdy wyjaśnienia zostały zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa — również poprzez zaniechanie poinformowania o tym fakcie i zaniechanie przekazania uzasadnienia zastrzeżenia wyjaśnień jako tajemnicy przedsiębiorstwa.”.

Odwołujący wniósł o „o nakazanie Zamawiającemu:

1) odtajnienie treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez wykonawcę UNIMOT jako nieskutecznie zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa;

2) udostępnienie treści wyjaśnień rażąco niskiej ceny złożonych przez wykonawcę FLEXIPOWER”

oraz o zasądzenie na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca Unimot Energia i Gaz spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie (dalej jako „Przystępujący1”). Przystępujący1 wniósł o oddalenie odwołania.

Do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca FlexiPower Group spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą w Kudrowicach (dalej jako „Przystępujący2”). Przystępujący2 wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W zakresie mającym istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy Izba ustaliła, co następuje:

Zamawiający prowadzi Postępowanie z zastosowaniem przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (dalej jako „Pzp”) w trybie podstawowym, w którym w odpowiedzi na ogłoszenie o zamówieniu oferty mogą składać wszyscy zainteresowani wykonawcy, a następnie zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę bez przeprowadzenia negocjacji. Wartość zamówienia jest mniejsza niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane 11 grudnia 2024 r. w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem 2024/BZP 00647422.

Przystępujący1 przekazał Zamawiającemu datowanym na 9 kwietnia 2025 r. pismo zatytułowane „Wyjaśnienia wyliczenia ceny oferty” o treści „Działając w imieniu UNIMOT Energia i Gaz Sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (zwanej dalej „Wykonawcą”, „Spółką” lub „Unimot”), w odpowiedzi na pismo Zamawiającego z dnia 25 marca 2025 r. (zwane dalej „pismem” lub „wezwaniami”) zawierające wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny, na podstawie art. 224 ust. 2 pkt. 1 w zw. z art. 224 ust. 1 Ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (powoływanej dalej jako „ustawa Pzp”), niniejszym przedstawiam wyjaśnienia, dotyczące treści oferty złożonej w przedmiotowym postępowaniu, w tym zaoferowanej ceny. I. Na wstępie należy zaznaczyć, iż poniższe wyjaśnienia zawierają dane stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa Wykonawcy, w tym informacje poufne oraz dane wrażliwe. Dane te obejmują w szczególności informacje dotyczące stosowanej przez Wykonawcę strategii biznesowej oraz pozostałych aspektów związanych z jego działalnością, ujawnionych w niniejszym piśmie. W związku z powyższym, Wykonawca zastrzega, iż poniższe wyjaśnienia, we wskazanej poniżej wyodrębnionej części (pkt IV wyjaśnień), stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa i nie powinny zostać udostępnione stronom trzecim. Podstawą dokonania powyższego zastrzeżenia jest art. 18 ust. 3 p.z.p., w którym przewidziany został wyjątek od zasady jawności postępowania. Zgodnie z tym przepisem, nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tj. ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j.: Dz.U. z 2022 r., poz. 1233 z późn. zm., powoływanej dalej jako „u.z.n.k.”). Przez tajemnicę przedsiębiorstwa, zgodnie z art. 11 ust. 2 powołanej wyżej ustawy, 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 zatem wynika z cytowanej definicji ustawowej, dla uznania określonej informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa konieczne jest łączne spełnienie następujących przesłanek: a) informacje mają charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub inny posiadający wartość gospodarczą, b) 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, c) podjęto w stosunku do nich, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich poufności. Ad a, b W orzecznictwie i doktrynie – formułowanych na gruncie poprzednio obowiązującej definicji tajemnicy przedsiębiorstwa z u.z.n.k, lecz aktualnych również dla brzmienia aktualnej definicji – powszechnie przyjmuje się, że informacja ma charakter technologiczny lub techniczny, kiedy dotyczy najogólniej rozumianych sposobów wytwarzania, formuł chemicznych, wzorów i metod działania. Za informację organizacyjną lub handlową przyjmuje się całokształt doświadczeń i wiadomości przydatnych do prowadzenia przedsiębiorstwa, niezwiązanych bezpośrednio z cyklem produkcyjnym¹ [przy czym przypis ¹ miał treść „wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3.10.2000 r., sygn. akt I CKN 304/00, LEX; także Laszczyński Ł., Tajemnica przedsiębiorstwa w zamówieniach publicznych, LEX.” – KIO]. W przedmiotowej sprawie informacje zawarte w treści niniejszych wyjaśnień Wykonawcy mają charakter danych handlowych o istotnej dla Wykonawcy wartości gospodarczej. W piśmiennictwie wskazuje się, że informacje objęte tajemnicą przedsiębiorstwa winny stanowić źródło przewagi konkurencyjnej na rynku poprzez ich poufność i samą wartość, a ich zdobycie przez konkurentów może oznaczać dla nich pewną korzyść. Wymogiem nie jest natomiast to, by informacje te cechowała nowość lub oryginalność. Tajemnicą przedsiębiorstwa mogą być m.in. wiedza i metody natury administracyjnej i organizacyjnej, sposoby marketingu, organizacji pracy, treść zawartych umów, porozumień, strategia funkcjonowania przedsiębiorstwa etc.² [przy czym przypis ² miał treść „Olszewska-Stompel J., Tajemnica przedsiębiorstwa w orzecznictwie KIO i sądów powszechnych, LEX.” – KIO]. Taki charakter niewątpliwie mają strategia organizacji pracy i czasu pracy, a także biznesowa koncepcja optymalizacji kosztów realizacji Zadania, opracowane przez Wykonawcę na potrzeby przedmiotowego zamówienia (w ramach wyznaczonych przez SWZ). W tym zakresie KIO prezentuje stanowisko, że informacje takie, jako posiadające dla Wykonawcy wartość gospodarczą oraz handlową, nie podlegają ujawnieniu. Jak wskazuje orzecznictwo, wyjaśnienia, które zawierają informacje na temat metod wyceny danego zakresu zamówienia oraz własnej metodologii wykonywania usług przyjętej przez Wykonawcę, stanowią informacje organizacyjne przedsiębiorstwa posiadające dla niego znaczenie gospodarcze³ [przy czym przypis ³ miał treść „wyrok KIO z dnia 24 maja 2016 r., sygn. akt KIO 756/16.” – KIO]. Co więcej, KIO wskazuje, iż dane posiadające wartość gospodarczą i handlową dla wykonawcy „stanowią swego rodzaju know-how przedsiębiorcy. Podkreślić należy, że nie muszą być informacjami, których ujawnienie «mogłoby zachwiać pozycją spółki na rynku świadczonych usług». Wystarczy, że ujawnienie tych informacji może narazić przedsiębiorcę na stratę w postaci pozyskania przez konkurencję zdobytej przez niego wiedzy o charakterze gospodarczym i handlowym, której konkurencja nie posiada”⁴ [przy czym przypis ⁴ miał treść „wyrok KIO z dnia 26 lutego 2016, sygn. akt KIO 188/16.” – KIO]. Analogiczne stanowisko KIO wyraziła w wyroku z dnia 11 lutego 2011 r., w którym wskazała: „Nie ulega wątpliwości, iż informacje zawarte w wyjaśnieniach mają wartość gospodarczą. Sposób budowania strategii cenowej w ofercie i elementy składowe jej strategii spełniają przesłanki uznania informacji tych za tajemnicę przedsiębiorstwa jako posiadających wartość handlową i gospodarczą, obrazując bowiem rozwiązanie dotyczące kalkulacji ceny, która pozwoliła na uzyskanie wyniku zaprezentowanego w złożonej ofercie. Działanie takie doprowadzić miało wykonawcę do uzyskania zamówienia publicznego i skutecznego konkurowania na danym rynku”⁵ [przy czym przypis ⁵ miał treść „Wyrok KIO z dnia 11 lutego 2011 r., sygn. akt KIO 228/11, również Olszewska-Stompel J., op. citem.” – KIO]. Z powyższych względów – co oczywiste – przedmiotowe dane nie były ujawniane osobom, które zwykle zajmują się podobną działalnością ani nie są dla nich łatwo dostępne i pozostają odpowiednio w sferze wewnętrznych stosunków handlowych stron danej umowy lub w sferze ściśle poufnych wewnętrznych ustaleń Wykonawcy. Ad c W zakresie przesłanki podjęcia przez przedsiębiorcę niezbędnych działań w celu zachowania danych w poufności, Wykonawca wskazuje, iż podjął w tym celu wszelkie niezbędne kroki, które w sposób profesjonalny i skuteczny chronią skonkretyzowane dane przed ujawnieniem. Dotyczy to wszelkich informacji poufnych związanych z przedmiotowym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego. Działania te polegają w szczególności na: • uzyskaniu pisemnego zobowiązania pracowników Wykonawcy, mających dostęp do danych, dotyczących przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, do zachowania tych danych w poufności, • zabezpieczeniu danych w formie elektronicznej, dotyczących przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, poprzez ich przechowywanie wyłącznie na wyodrębnionej, poufnej części serwera, do której dostęp mają wyłącznie pracownicy specjalnie upoważnieni, którzy otrzymanie dostępu kwitują w formie pisemnej. Wykonawca podkreśla, że

przygotowywaniem i wyceną ofert, a także wszelkimi kwestiami związanymi z udziałem Wykonawcy w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego (w tym przygotowywaniem wyjaśnień dla Zamawiającego) zajmuje się wyłącznie zamknięty krąg osób spośród personelu Wykonawcy. Dostęp do informacji zawartych w niniejszych wyjaśnieniach posiadają jedynie Wiceprezes Zarządu, Dyrektor ds. Back Office, Audytor instalacji fotowoltaicznych, Specjalista ds. Obsługi Zamówień i Ofertowania, Główny Specjalista ds. Obsługi Zamówień i Ofertowania. W zakresie ochrony przedmiotowych informacji Wykonawca podjął wszelkie niezbędne kroki w celu zachowania tajemnicy przedsiębiorstwa, które w sposób profesjonalny i skuteczny chronią skonkretyzowane dane przed ujawnieniem. Ponadto w doktrynie i orzecznictwie wskazuje się, że jednym z ustaleń, których winien dokonać Zamawiający w celu weryfikacji zasadności zastrzeżenia tajemnicy określonych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa, jest ustalenie, że „przedsiębiorca ma wolę, by dana informacja pozostała tajemnicą dla pewnych odbiorców i jakie niezbędne czynności podjął w celu zachowania poufności informacji”⁶ [przy czym przypis ⁶ miał treść „wyrok KIO z dnia 27.12.2012 r., sygn. akt KIO 2710/12; także Mazurek G., Tajemnica przedsiębiorstwa a jawność ofert w zamówieniach publicznych, LEX.” – KIO]. Przytoczone wyżej wyjaśnienia oraz działania Wykonawcy bezsprzecznie świadczą o woli Wykonawcy do zachowania w tajemnicy wszelkich danych poufnych, w szczególności stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, a także o dochowaniu przez niego niezbędnych działań służących osiągnięciu tego celu. W świetle przedstawionych wyżej argumentów oraz przywołanych na ich poparcie poglądów doktryny i orzecznictwa, należy uznać, że informacje przedstawione w wyjaśnieniach Wykonawcy niewątpliwie spełniają kryteria tajemnicy przedsiębiorstwa. W swoim orzecznictwie KIO wielokrotnie wskazywała, iż „Właściwe (zgodne z przepisem art. 8 ust. 3 p.z.p.) zastrzeżenie informacji i wykazanie w stosownym czasie ustawowych przesłanek zastrzeżenia, powoduje obowiązek zamawiającego nieujawniania informacji i odwrotnie – niewłaściwe zastrzeżenie bądź niewykazanie tajemnicy przedsiębiorstwa nie później niż w terminie składania ofert, powoduje, że nakaz nieujawniania, nie aktywuje się”⁷ [przy czym przypis ⁷ miał treść „wyrok KIO z dnia 26 lipca 2016 r., sygn. akt KIO 1216/16, LEX.” – KIO]. Jak bowiem wyjaśnia KIO, „Stosownie do art. 8 ust. 3 p.z.p., Zamawiający nie udostępnia informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli wykonawca zastrzeże, nie później niż w terminie składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, że informacje te nie mogą być udostępnione oraz wykaże, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, w rozumieniu art. 11 ust. 4 u.z.n.k. W odniesieniu do składanych w toku postępowania wyjaśnień w trybie art. 90 ust. 1 p.z.p., zastrzeżenie powinno być odpowiednio dokonane i uzasadnione przez wykonawcę jednocześnie ze składanymi wyjaśnieniami”⁸ [przy czym przypis ⁸ miał treść „wyrok KIO z dnia 21 grudnia 2016 r., sygn. akt KIO 2326/16.” – KIO]. Jak zatem wynika z powyższego, „informacja stanowiąca tajemnicę przedsiębiorstwa nie może być ujawniona do wiadomości publicznej, co oznacza, że nie może to być informacja znana ogółowi lub osobom, które ze względu na prowadzoną działalność są zainteresowane jej posiadaniem”⁹ [przy czym przypis ⁹ miał treść „wyrok KIO z dnia 3 marca 2016 r., sygn. akt KIO 242/16.” – KIO]. Zważyć bowiem należy, że „Pozostawienie w poufności niektórych informacji w ofertach niewątpliwie stanowi ograniczenie podstawowej zasady postępowania o udzielenie zamówienia, tj. jego jawności (art. 8 ust. 1 p.z.p.), jednak – o ile jest to wynikiem uprawnionego zastrzeżenia wykonawcy – to zachowanie tych informacji w poufności jest obowiązkiem zamawiającego”¹⁰ [przy czym przypis ¹⁰ miał treść „wyrok KIO z dnia 27 maja 2015 r., sygn. akt KIO 972/15.” – KIO]. Na tej podstawie Wykonawca zastrzega poufność niniejszych wyjaśnień we wskazanej poniżej wyodrębnionej części, tj. w zakresie pkt. IV wyjaśnień oraz wnosi o ich nieujawnianie podmiotom trzecim. II. W związku z wystosowanym przez Zamawiającego pismem, w którym wyraził on podejrzenie rażącego zaniżenia ceny, Wykonawca wskazuje, iż jako podmiot posiadający doświadczenie, a także reputację rzetelnego wykonawcy na rynku, do każdego realizowanego zadania podchodzi w sposób profesjonalny i odpowiedzialny, w tym w zakresie dokonywanej każdorazowo rzetelnej wyceny oferty. Całkowita cena ofertowa została skalkulowana przy wzięciu pod uwagę kilku głównych czynników, takich jak: koszty wyposażenia i utrzymania stanowisk pracy, koszty pracy specjalistów, koszt ewentualnych ryzyk i marży. Podkreślić należy, iż Spółka zajmuje pozycję jednego z liderów w branży, co pozwoliło na skalkulowanie ceny oferty w oparciu o wiedzę i doświadczenie wypracowane przez lata, dzięki stosowanym rozwiązaniom technicznym, logistycznym oraz dzięki efektywnym modelom zarządzania. Wykonawca posiada bazę zaufanych, wysoko wykwalifikowanych pracowników i współpracowników z wieloletnim doświadczeniem w realizacji podobnych zadań w ramach inwestycji publicznych, gwarantujących wykonywanie zadań z najwyższą starannością. Zaoferowana kadra zapewnia wypełnianie procedur kontroli jakości, w tym systemu zarządzania jakością oraz tworzy stały potencjał Spółki w postaci związanych na stałe pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, a także współpracujących na podstawie umów cywilnoprawnych. Stałość składu personalnego wydatnie wpływa na organizację, a w konsekwencji również na koszty wykonywanej pracy. Okoliczności te potwierdzają, że Wykonawca posiada szczególne uwarunkowania, polegające na zasobach personalnych, wymagań i specyfiki współpracy z zamawiającymi

publicznymi przy zamówieniach tego rodzaju, a także znajomości rynku. Bogate doświadczenie Spółki wpłynęło na wypracowanie bardzo efektywnych i ekonomicznie korzystnych sposobów pracy zespołu. Powyższe czynniki pozwoliły na przyjęcie najniższych stawek adekwatnych do przedmiotu zamówienia. Cena oferty, w tym jej poszczególne elementy, skalkulowane zostały więc w sposób prawidłowy, zgodny z wszelkimi wymaganiami Zamawiającego, a także zgodny z przepisami prawa. Wykonawca wyjaśnia - jak już wspomniano we wcześniejszej części niniejszego pisma – że w zaoferowanej przez niego cenie oferty, wliczone zostały koszty wszelkich wymagań Zamawiającego określonych w SWZ, w tym w Opisie Przedmiotu Zamówienia. Oferta ta uwzględnia zgodności z przepisami z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie, w tym przepisy prawa dotyczące minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz minimalnej stawki godzinowej, koszty zatrudnienia ponoszone przez pracodawcę, koszty urlopów i zastępstw, a także koszty transportu i delegacji. Przytoczone wyżej okoliczności dają zatem rękojmię najwyższej jakości usług świadczonych przez Wykonawcę. III. Na wstępie części merytorycznej niniejszych wyjaśnień Wykonawca potwierdza, iż cena złożonej oferty uwzględnia wszystkie wymagania określone w opisie przedmiotu zamówienia, a tym samym zawiera wszelkie elementy wskazane w Specyfikacji Warunków Zamówienia (powoływanej dalej jako „SWZ”) oraz w Umowie. Podkreślenia wymaga fakt, że cena wskazana w ofercie przedstawia wartość w pełni realną i nie została w żaden sposób zaniżona, lecz wynika m.in. z doświadczenia Wykonawcy w realizacji zamówień publicznych dotyczących inwestycji objętych przedmiotem Zamówienia. Na określenie zaoferowanej przez Wykonawcę ceny wpłynął szereg czynników, które przyczyniły się do jej obniżenia. Poufne tajemnica przedsiębiorstwa (...).

Przystępujący² przekazał Zamawiającemu pismo zawierające wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny.

7 marca 2025 r. Zamawiający udostępnił Odwołującemu ww. pismo Przystępującego¹ datowane na 9 kwietnia 2025 r. w brzmieniu podanym powyżej – bez fragmentu oznaczonego „(...)” (następującego po sformułowaniu „Poufne tajemnica przedsiębiorstwa”). Zamawiający nie udostępnił Odwołującemu złożonego przez Przystępującego² Zamawiającemu pisma zawierającego wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny.

Ustalając stan faktyczny Izba oparła się na dokumentach znajdujących się w dokumentacji Postępowania.

Mając na względzie, że zgodnie z art. 531 Pzp „przedmiotem dowodu są fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie”, Izba pominęła złożone na rozprawie przez Przystępującego¹ dokumenty mając na uwadze, że miały one służyć ustaleniu, jakie działania Przystępujący¹ podejmuje w celu zachowania poufności informacji zawartych w ww. piśmie Przystępującego¹ datowanym na 9 kwietnia 2025 r., co nie było faktem mającym znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Izba zważyła, co następuje:

W świetle art. 505 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym „środki ochrony prawnej określone w niniejszym dziale przysługują wykonawcy, uczestnikowi konkursu oraz innemu podmiotowi, jeżeli ma lub miał interes w uzyskaniu zamówienia lub nagrody w konkursie oraz poniósł lub może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy”, Odwołującemu przysługiwało prawo do wniesienia odwołania. Izba nie stwierdziła przy tym, aby zachodziła którakolwiek z określonych w art. 528 Pzp okoliczności skutkujących odrzuceniem odwołania.

Zarzut naruszenia art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej jako „uznk”) w związku z art. 16 Pzp w związku z art. 224 ust. 6 i 226 ust. 1 pkt 8 Pzp dotyczący zaniechania udostępnienia informacji zawartych w datowanym na 9 kwietnia 2025 r. piśmie Przystępującego¹ zatytułowanym „Wyjaśnienia wyliczenia ceny oferty”, był uzasadniony w zakresie naruszenia art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 uznk.

Zgodnie z art. 18 Pzp „1. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne. 2. Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie. 3. 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.”. Art. 11 ust. 2 uznk stanowi, że „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”. Stosownie do art. 16 Pzp „Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób: 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców; 2) przejrzysty; 3) proporcjonalny”. W art. 224 ust. 6 Pzp określono, że „odrzuceniu, jako oferta z rażąco niską ceną lub kosztem, podlega oferta wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami

nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu”, a w art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp iż „zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia”.

W świetle treści art. 18 ust. 1 - 3 Pzp, a także biorąc pod uwagę treść art. 73 ust. 1 Pzp, zgodnie z którym „oferty, opinie biegłych, oświadczenia, informacja z zebrania z wykonawcami, zawiadomienia, wnioski, dowód przekazania ogłoszenia Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, inne dokumenty i informacje składane przez zamawiającego i wykonawców oraz umowa w sprawie zamówienia publicznego stanowią załączniki do protokołu postępowania”, oraz art. 74 ust. 2 Pzp, stosownie do którego „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.” niewątpliwie jest, że co do zasady złożone przez Przystępującego¹ wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny są jawne i – stanowiąc załączniki do protokołu postępowania - podlegają udostępnieniu, a zawarte w nich informacje są informacjami związanymi z postępowaniem o udzielenie zamówienia, wobec czego Zamawiający może ograniczyć do nich dostęp (w szczególności ich nie ujawniać) tylko w przypadkach określonych w Pzp.

Zważywszy, że nie ujawnianie zgodnie z art. 18 ust. 3 Pzp informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów uznk stanowi wyjątek od wyrażonej w art. 18 ust. 1 Pzp zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, art. 18 ust. 3 Pzp musi być interpretowany i stosowany w sposób ścisły. Co za tym idzie, w ten sam sposób należy interpretować określone w tym przepisie okoliczności, których wystąpienie zobowiązuje zamawiającego do nieujawniania informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów uznk, a przede wszystkim użyty w nim wyraz „informacji” – który należy rozumieć jako określoną informację, a nie dokument (w szczególności dokument zawierający określoną informację). Biorąc ponadto pod uwagę, że również w art. 11 ust. 2 uznk jest mowa o informacji, a nie o dokumencie (w szczególności o dokumencie zawierającym informację), konieczne jest stwierdzenie, że art. 18 ust. 3 Pzp uprawnia do nieujawniania określonej informacji, a nie dokumentu zawierającego tą informację.

Wobec powyższego w sytuacji, gdy 7 marca 2025 r. Zamawiający udostępnił Odwołującemu treść ww. pisma Przystępującego¹ datowanego na 9 kwietnia 2025 r. w części, ocenie Izby podlegało zaniechanie udostępnienia informacji zawartych w tym piśmie, lecz wyłącznie w zakresie, w jakim nie zostały one udostępnione Odwołującemu – czyli zawartych we fragmencie następującym po sformułowaniu „Poufne tajemnica przedsiębiorstwa”.

Zamawiający może na podstawie art. 18 ust. 3 Pzp nie ujawnić określonej informacji, jeżeli wykonawca zastrzegł, że ta informacja nie może być udostępniana oraz w odniesieniu do tej informacji wykazał, że stanowi ona tajemnicę przedsiębiorstwa. Biorąc pod uwagę, że w art. 11 ust. 2 uznk, określono, co należy rozumieć przez tajemnicę przedsiębiorstwa, można nie ujawnić określonej informacji, jeżeli wykonawca wykaże, że:

- 1) jest ona informacją techniczną, technologiczną, organizacyjną przedsiębiorstwa lub inną informacją posiadającą wartość gospodarczą,
- 2) jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze elementów informacji nie jest ona powszechnie znana osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie jest łatwo dostępna dla takich osób,
- 3) uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nią podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania jej w poufności.

W konsekwencji należy stwierdzić, że nieujawnienie na podstawie art. 18 ust. 3 Pzp wielu informacji jest dopuszczalne wyłącznie wtedy, gdy w odniesieniu do każdej z nich wykonawca zastrzegł, że nie może być udostępniana, i wykazał istnienie ww. okoliczności. Nie ma zaś do niego podstaw, jeżeli wykonawca nie określił, jakie informacje nie mogą być udostępniane lub gdy istnienie tych okoliczności wykazywał wyłącznie ogólnie (łącznie) w odniesieniu do wszystkich tych informacji, co do których zastrzegł, że nie mogą być udostępniane.

Odwołujący nie podnosił, że w zakresie informacji zawartych w nieudostępnionym fragmencie ww. pisma Przystępującego¹ datowanego na 9 kwietnia 2025 r. dokonane przez Przystępującego¹ zastrzeżenie, że nie mogą być udostępniane, nie dotyczy określonych informacji.

Brak było natomiast podstaw do przyjęcia, że w zakresie poszczególnych z tych informacji Przystępujący wykazał istnienie okoliczności określonych w art. 11 ust. 2 uznk, a w konsekwencji że każda z nich stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów uznk (zgodnie z art. 18 ust. 3 Pzp).

Należy stwierdzić, podziеляjąc stanowisko Odwołującego, że „twierdzenia Wykonawcy o wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji zawarte w uzasadnieniu zastrzeżenia mają charakter sztamkowy i ogólnikowy i nie odnoszą się nawet konkretnie do charakteru zastrzeżonych informacji. Uzasadnienie nie jest w ogóle powiązane z informacjami, które są zastrzegane. Tymczasem konieczne jest wykazanie, że konkretne informacje podane w wyjaśnieniach

posiadają dla wykonawcy określoną wartość gospodarczą.”, że z treści pisma Przystępującego¹ datowanego na 9 kwietnia 2025 r. nie wynika, jaka jest (czy na czym polega) wartość gospodarcza poszczególnych informacji zawartych w nieudostępnionym fragmencie tego pisma.

Konieczne jest przy tym zauważenie, że informacje te są informacjami różnorodnymi - pozwalającymi uzyskać wiedzę o różnych okolicznościach. W świetle treści ww. pisma nie sposób jest zaś określić które z tych informacji są informacjami, które – jak wskazuje w nim Przystępujący¹ – mają charakter tajemnicy przedsiębiorstwa: „strategia organizacji pracy i czasu pracy, a także biznesowa koncepcja optymalizacji kosztów realizacji Zadania, opracowane przez Wykonawcę na potrzeby przedmiotowego zamówienia (w ramach wyznaczonych przez SWZ)”.

W tym stanie rzeczy nie można przyjąć, że w odniesieniu do poszczególnych informacji zawartych w nieudostępnionym fragmencie ww. pisma datowanego na 9 kwietnia 2025 r. Przystępujący¹ wykazał, że każda z nich posiada wartość gospodarczą.

Podzielić należało także stanowisko Odwołującego, iż Przystępujący¹ nie wykazał, że podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania w poufności tych informacji.

W ww. piśmie Przystępujący¹ wskazał, że „podjął w tym celu wszelkie niezbędne kroki, które w sposób profesjonalny i skuteczny chronią skonkretyzowane dane przed ujawnieniem. Dotyczy to wszelkich informacji poufnych związanych z przedmiotowym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego. Działania te polegają w szczególności na: · uzyskaniu pisemnego zobowiązania pracowników Wykonawcy, mających dostęp do danych, dotyczących przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, do zachowania tych danych w poufności, · zabezpieczeniu danych w formie elektronicznej, dotyczących przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, poprzez ich przechowywanie wyłącznie na wyodrębnionej, poufnej części serwera, do której dostęp mają wyłącznie pracownicy specjalnie upoważnieni, którzy otrzymanie dostępu kwitują w formie pisemnej. Wykonawca podkreśla, że przygotowaniem i wyceną ofert, a także wszelkimi kwestiami związanymi z udziałem Wykonawcy w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego (w tym przygotowaniem wyjaśnień dla Zamawiającego) zajmuje się wyłącznie zamknięty krąg osób spośród personelu Wykonawcy. Dostęp do informacji zawartych w niniejszych wyjaśnieniach posiadają jedynie Wiceprezes Zarządu, Dyrektor ds. Back Office, Audytor instalacji fotowoltaicznych, Specjalista ds. Obsługi Zamówień i Ofertowania, Główny Specjalista ds. Obsługi Zamówień i Ofertowania.”.

Należy stwierdzić, że dla wykazania, że uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nią podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania jej w poufności (co jest jedną z określonych w art. 11 ust. 2 uznk okoliczności które uprawniają do nieujawnienia informacji na podstawie art. 18 ust. 3 Pzp), nie jest wystarczające samo wskazanie działań podjętych przez wykonawcę (jako uprawnionego do korzystania z informacji lub rozporządzania nią) w przypadku, gdy posiada on dowody – w szczególności dokumenty – potwierdzające podjęcie takich działań; w takiej sytuacji owo wykazanie wymaga przedstawienia zamawiającemu tych dowodów.

Konieczne jest podkreślenie, że zgodnie z art. 18 ust. 3 Pzp przedstawienie takich dowodów musi nastąpić wraz z przekazaniem informacji, w zakresie których wykonawca zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane. Późniejsze niż przedstawienie – zamawiającemu w postępowaniu o udzielenie zamówienia czy Izbie w postępowaniu odwoławczym – nie ma zatem znaczenia dla oceny, czy informacja nie podlega ujawnieniu na podstawie tego przepisu – istotne jest tyle to, czy wykonawca takie dowody posiada i czy potwierdzają one podjęcie ww. działań, lecz czy je przedstawił zamawiającemu wraz z przekazaniem takich informacji.

Dokumenty złożone na rozprawie przez Przystępującego¹, które miały służyć ustaleniu, jakie działania Przystępujący¹ podejmuje w celu zachowania poufności informacji zawartych w ww. piśmie Przystępującego¹ datowanym na 9 kwietnia 2025 r. nie mogły zatem służyć ustaleniu faktów mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Niewątpliwie jest, że wraz z przekazaniem informacji zawartych w nieudostępnionym fragmencie ww. pisma datowanego na 9 kwietnia 2025 r. Przystępujący¹ nie przedstawił żadnych dowodów podjęcia działań w celu zachowania informacji w poufności, na których podjęcie wskazywał – potwierdzających istnienie „pisemnych zobowiązań pracowników Wykonawcy, mających dostęp do danych, dotyczących przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia, do zachowania tych danych w poufności” czy kwitowanie w formie pisemnej otrzymania dostępu do „wyodrębnionej, poufnej części serwera” na którym przechowywane są dane w formie elektronicznej dotyczące Postępowania.

W tym stanie rzeczy brak było podstaw do uznania, że spełnione zostały wszystkie wynikające z art. 18 ust. 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 uznk przesłanki uprawniające do nieudostępnienia informacji zawartych w nieudostępnionym fragmencie ww. pisma datowanego na 9 kwietnia 2025 r. Zgodnie z art. 18 ust. 1 i 2 Pzp Zamawiający zobowiązany był zatem udostępnić Odwołującemu ww. informacje, a zaniechując dokonania tej czynności naruszył art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 uznk.

W odwołaniu nie wskazano, dlaczego zaniechanie udostępnienia informacji zawartych w nieudostępnionym

fragmencie ww. pisma datowanego na 9 kwietnia 2025 r. naruszało wynikający z art. 16 pkt 1- 3 Pzp obowiązek przygotowania i przeprowadzenia Postępowania w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty i proporcjonalny, czy wynikający z art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp czy art. 224 ust. 6 obowiązek odrzucenia oferty, która zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia czy oferty wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień w wyznaczonym terminie, lub jeżeli złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny lub kosztu. Brak więc było podstaw do stwierdzenia naruszenia tych przepisów.

Naruszenie przez art. 18 ust. 1 i 3 w związku z art. 11 ust. 2 uznk mogło mieć wpływ na wynik Postępowania, gdyż ujawnienie Odwołującemu informacji, które nie zostały mu ujawnione z naruszeniem tych przepisów, mogło umożliwić mu zakwestionowanie prawidłowości czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu ze względu na zawarcie w ofercie Przystępującego¹ rażąco niskiej ceny w zakresie wynikającym z tych informacji.

Zarzut naruszenia art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 uznk w związku z art. 16 Pzp w związku z art. 224 ust. 6 i art. 226 ust. 1 pkt 8 Pzp dotyczący zaniechania udostępnienia informacji zawartych w piśmie Przystępującego² zawierającym wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny nie był uzasadniony.

Konieczne jest wskazanie, że zgodnie z art. 555 Pzp „Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie były zawarte w odwołaniu”, a „zarzut tworzą okoliczności faktyczne i prawne wskazujące na naruszenie przepisów ustawy w związku z dokonaną czynnością lub zaniechaniem czynności, do której zamawiający był zobowiązany na podstawie ustawy” (tak w uzasadnieniu wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 1 lutego 2022 r. wydanego w postępowaniu o sygn. KIO 124/22). Izba ocenia zatem zasadność zarzutów zawartych w odwołaniu jedynie w granicach przedstawionych w nim okoliczności faktycznych i prawnych wskazujących na naruszenie przepisów Pzp.

W zakresie tego zarzutu przedstawione w odwołaniu okoliczności faktyczne i prawne ograniczają się wskazania, że Zamawiający nie udostępnił Odwołującemu ww. pisma nie wskazał przyczyn jego nieudostępnienia, przywołania dwóch wyroków Izby (z zacytowaniem ich fragmentów) oraz iż „treść hipotetycznie złożonych wyjaśnień rażąco niskiej ceny wykonawcy FLEXIPOWER, które nie zostały udostępnione Odwołującemu mają istotny wpływ na ocenę oferty tego wykonawcy, ocenę realności zaoferowanej przez niego ceny, a w konsekwencji ma wpływ na możliwość korzystania ze środków ochrony prawnej przez Odwołującego”. Odwołujący nie określił, dlaczego jego zdaniem zaniechanie udostępnienia mu ww. pisma i nie wskazanie przyczyn jego nieudostępnienia narusza przepisy Pzp (w szczególności powołane w odwołaniu art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 uznk w związku z art. 16 Pzp w związku z art. 224 ust. 6 i 226 ust. 1 pkt 8 Pzp). Izba nie może zaś takich okoliczności samodzielnie poszukiwać czy domniemywać z treści odwołania.

W tym stanie rzeczy brak było podstaw do stwierdzenia naruszenia art. 18 ust. 1 i 3 Pzp w związku z art. 11 ust. 2 uznk w związku z art. 16 Pzp w związku z art. 224 ust. 6 i 226 ust. 1 pkt 8 Pzp w zakresie, w jakim zarzut ten dotyczył udostępnienia informacji zawartych w przekazanym Zamawiającemu przez Przystępującego² piśmie zawierającym wyjaśnienia w zakresie wyliczenia ceny.

Wobec powyższego w punkcie 1. wyroku Izba uwzględniła odwołanie w części – w zakresie zarzutu, które był uzasadniony. Zgodnie z art. 554 ust. 3 pkt 1) lit. a i b) Pzp, stanowiącymi, że „uwzględniając odwołanie, Izba może: 1) jeżeli umowa nie została zawarta: a) nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego albo b) nakazać unieważnienie czynności zamawiającego”, Izba nakazała Zamawiającemu udostępnienie Odwołującemu wszystkich informacji zawartych w datowanym na 9 kwietnia 2025 r. piśmie Przystępującego² zatytułowanym „Wyjaśnienia wyliczenia ceny oferty”, a w zakresie zarzutu, który nie był uzasadniony, Izba oddaliła odwołanie w punkcie 2. wyroku.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 557 i art. 575 Pzp oraz § 2 ust. 2 pkt 1, § 5 pkt 1 i 2 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.

Zgodnie z art. 557 Pzp „w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego”, stosownie zaś do art. 575 Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Z § 2 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia wynika, że wysokość wpisu wnoszonego w postępowaniu o udzielenie zamówienia na roboty budowlane o wartości mniejszej niż progi unijne, o których mowa w art. 3 ust. 1 Pzp, wynosi 10.000 złotych. Stosownie do § 5 pkt 1 i 2 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się wpis oraz „uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego (...) w wysokości określonej na podstawie rachunków lub spisu kosztów, złożonych do akt sprawy, obejmujące: a) koszty związane z dojazdem na wyznaczone posiedzenie lub rozprawę, b) wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3600 złotych (...) d) inne uzasadnione wydatki, w tym koszty przeprowadzenia innych dowodów w postępowaniu odwoławczym niż dowód z opinii biegłego, dopuszczonych przez Izbę na wniosek strony lub uczestnika postępowania odwoławczego”. § 7 ust. 2 pkt 1 ww. rozporządzenia stanowi, że „w przypadku uwzględnienia odwołania przez Izbę w części, koszty ponoszą odwołujący i

zamawiający, jeżeli w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego nie przystąpił żaden wykonawca albo uczestnik postępowania odwoławczego, który przystąpił do postępowania po stronie zamawiającego, nie wniósł sprzeciwu wobec uwzględnienia przez zamawiającego zarzutów przedstawionych w odwołaniu w całości albo w części”, zaś § 7 ust. 3 ww. rozporządzenia, iż „w przypadku, o którym mowa w ust. 2 pkt 1 i 2, Izba rozdziela: 1) wpis stosunkowo, zasądzając odpowiednio od zamawiającego albo uczestnika postępowania odwoławczego wnoszącego sprzeciw na rzecz odwołującego kwotę, której wysokość ustali, obliczając proporcję liczby zarzutów przedstawionych w odwołaniu, które Izba uwzględniła, do liczby zarzutów, których Izba nie uwzględniła; 2) koszty, o których mowa w § 5 pkt 2, w sposób określony w pkt 1 lub znosi te koszty wzajemnie między odwołującym i odpowiednio zamawiającym albo uczestnikiem postępowania odwoławczego wnoszącym sprzeciw”.

Stosownie do § 5 pkt 1 ww. rozporządzenia, do kosztów postępowania odwoławczego zaliczono wpis w wysokości uiszczony przez Odwołującego, tj. 10.000 złotych.

Odwołujący był reprezentowany przez dwóch pełnomocników. Jak wynika ze złożonych do akt sprawy faktury i dokumentu zatytułowanego „Potwierdzenie transakcji zleconej do realizacji”, koszty postępowania odwoławczego Odwołującego obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 7.995 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych.

Zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego wynagrodzenie pełnomocnika mogło być zaliczone wyłącznie do kwoty 3.600 złotych.

Wobec powyższego zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b i d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Odwołującego zaliczono wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Zamawiający był reprezentowany przez pełnomocnika. Jak wynika ze złożonych do akt sprawy faktury i dokumentu zatytułowanego „Potwierdzenie transakcji zleconej do realizacji”, koszty postępowania odwoławczego Zamawiającego obejmują wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 4.428 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w wysokości 17 złotych.

Zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego wynagrodzenie pełnomocnika mogło być zaliczone wyłącznie do kwoty 3.600 złotych.

Wobec powyższego zgodnie z § 5 pkt 2 lit. b i d ww. rozporządzenia do uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego Zamawiającego zaliczono wynagrodzenie pełnomocnika go reprezentującego w kwocie 3.600 złotych oraz wydatek na opłatę skarbową od złożenia pełnomocnictwa w kwocie 17 złotych.

Zważywszy że Izba uwzględniła jeden zarzut przedstawiony w odwołaniu, a jednego nie uwzględniła, koszty postępowania odwoławczego rozdzielono stosunkowo – w proporcji 1/2 Odwołujący i 1/2 Zamawiający. W konsekwencji stosownie do § 7 ust. 3 pkt 1 ww. rozporządzenia zasądzono od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę stanowiącą równowartość 1/2 kwoty uiszczony przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz zniesiono pomiędzy Odwołującym i Zamawiającym uzasadnione koszty postępowania odwoławczego Odwołującego i Zamawiającego.

Przewodniczący:.....