Sygn. akt: KIO 2592/25

WYROK
z dnia 5 sierpnia 2025 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Justyna Tomkowska
Protokolant: Piotr Cegłowski

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **1 sierpnia 2025 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **23 czerwca 2025 roku** przez wykonawcę **Electricon Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie** (Odwołujący)
w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – **Rejonowy Zarząd Infrastruktury z siedzibą w Bydgoszczy**
przy udziale **Przystępującego** zgłaszającego przystąpienie **po stronie Zamawiającego:** wykonawcy **SPIE Energy Poland Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku**

orzeka:

1.Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej, ponowienie procesu badania i oceny ofert, w tym odtajnienie załącznika nr 1 do wyjaśnień złożonych przez Przystępującego i odrzucenie oferty Przystępującego na podstawie art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp;
2.kosztami postępowania obciąża **Przystępującego - SPIE Energy Poland Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku** w następujący sposób**:**

2.1.zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **10 000 zł 00 gr** (słownie: dziesięciu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy) poniesioną przez **Odwołującego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, oraz kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych zero groszy) poniesioną przez **Przystępującego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;
2.2.zasądza od **Przystępującego - SPIE Energy Poland Spółka Akcyjna z siedzibą w Gdańsku** na rzecz **Odwołującego Electricon Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie** kwotę **13 600 zł 00 gr** (słownie: trzynastu tysięcy sześciuset złotych 00/100 groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem wpisu oraz wynagrodzenia pełnomocnika.

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:
……

KIO 2036/25

UZASADNIENIE

Zamawiający: Rejonowy Zarząd Infrastruktury z siedzibą w Bydgoszczy prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie podstawowym - przetarg nieograniczony, na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp") pn. „Realizacja robót budowlanych w ograniczonym zakresie (III etap branży elektroenergetycznej) dla zadania 11609 pn. „Budowa instalacji i sieci zewnętrznych wod.-kan., i c.o. – etap I" w m. Grupa". Ogłoszenie o zamówieniu ukazało się w Biuletynie Zamówień Publicznych dnia 27.02.2025 r. pod numerem 2025/BZP 00123064/01.

Dnia 23 czerwca 2025 roku do Prezes Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 505 i art. 513 pkt 1, pkt 2 ustawy Pzp odwołanie złożył wykonawca Electricon Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Krakowie, dalej jako „Odwołujący".

Odwołujący powziął wiadomość o czynnościach i zaniechaniach Zamawiającego dnia 16 czerwca 2025 r., kiedy poinformowany został o wyborze oferty najkorzystniejszej - oferty SPIE Energy Poland S.A z siedzibą w Gdańsku. Termin na złożenie odwołania został zachowany. Odwołujący uiścił wpis od odwołania w kwocie stosownej na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych.

Odwołanie złożono na czynności i zaniechania Zamawiającego polegające na:
1.niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty SPIE Energy Poland S.A z siedzibą w Gdańsku (dalej jako „SPIE"), pomimo że oferta ta podlega odrzuceniu;
2.zaniechania odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę SPIE, pomimo że oferta ta winna zostać odrzucona jako zawierająca rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, w tym w szczególności z powodu niezłożenia

przez wykonawcę SPIE prawidłowych (rzetelnych) wyjaśnień w wyznaczonym terminie oraz z powodu tego, że złożone wyjaśnienia nie uzasadniają podanej w ofercie ceny;
3.[z ostrożności procesowej – na wypadek nieuwzględnienia punktu 2] zaniechania wezwania SPIE na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy PZP do wyjaśnień uzupełniających, pomimo faktu, że oferent SPIE nie złożył wyjaśnień oraz dowodów, które uzasadniłyby podaną w ofercie cenę;
4.niezgodnej z przepisami ustawy PZP czynności utajnienia załączników do wyjaśnień ceny ofertowej w postaci ofert na materiały złożonych przez wykonawcę SPIE, pomimo że wyjaśnienia te i załączone do nich dowody winny być jawne i udostępniane pozostałym wykonawcom;
5.zaniechania odtajnienia wyjaśnień ceny ofertowej (wraz z dowodami) złożonych przez wykonawcę SPIE, pomimo, że wykonawca SPIE nieskutecznie zastrzegł je jako rzekomą „tajemnicę przedsiębiorstwa".

Odwołujący zarzucał naruszenie:
1.art. 239 ust. 1 ustawy PZP, poprzez jego błędne zastosowanie, a w konsekwencji błędny wybór oferty SPIE, jako oferty najkorzystniejszej w postępowaniu, podczas gdy oferta ta winna zostać odrzucona, a co najmniej wybór ten jest przedwczesny, bowiem Zamawiający nie wyjaśnił wszelkich wątpliwości odnośnie ceny oferty;
2.art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP, poprzez ich niezastosowanie, a w konsekwencji zaniechanie odrzucenia oferty SPIE, podczas gdy oferta SPIE winna zostać odrzucona jako zawierająca rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, w tym w szczególności z powodu niezłożenia przez wykonawcę SPIE prawidłowych (rzetelnych) wyjaśnień w wyznaczonym terminie oraz z powodu tego, że złożone wyjaśnienia wraz z dowodami nie uzasadniają podanej w ofercie ceny;
3.[ZARZUT EWENTUALNY w przypadku nieuwzględnienia zarzutu nr 2 powyżej] art. 224 ust. 1 ustawy PZP, poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji zaniechanie wezwania SPIE do wyjaśnień uzupełniających, podczas gdy SPIE nie złożył wyjaśnień oraz dowodów, które uzasadniłyby podaną w ofercie cenę;
4.art. 74 ust. 1 w zw. z art. 74 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 73 ust. 1 w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy PZP poprzez jego nie zastosowanie, a w konsekwencji bezpodstawne nieudostępnienie Odwołującemu, na złożony przez niego wniosek, załączników do protokołu postępowania, a to załączników do wyjaśnień ceny, w postaci ofert na materiały, złożonych przez wykonawcę SPIE w całości, pomimo faktu, że załączniki te winny być jawne, ze względu na nieskuteczne zastrzeżenie „tajemnicy przedsiębiorstwa" przez wykonawcę SPIE oznaczające wyrażenie przez tego wykonawcę zgody na ich ujawnienie, czym Zamawiający naruszył zasadę jawności postępowania (art. 18 ust. 1 ustawy PZP);
5.art. 18 ust. 3 ustawy PZP poprzez jego błędne zastosowanie, a w konsekwencji utajnienie (nie ujawnienie) oraz nieodtajnienie złożonych przez wykonawcę SPIE załączników do wyjaśnień ceny, w postaci ofert na materiały, pomimo faktu, że wykonawca SPIE nieskutecznie zastrzegł powyższe jako „tajemnicę przedsiębiorstwa", podczas gdy przepis art. 18 ust. 3 ustawy PZP wymaga wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa czym Zamawiający naruszył zasadę jawności postępowania (art. 18 ust. 1 ustawy PZP).

Odwołujący wnosił o:
1.uwzględnienie odwołania w całości;
2.przeprowadzenie dowodów z dokumentacji postępowania;
3.nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej;
4.nakazanie Zamawiającemu odrzucenia oferty złożonej przez wykonawcę SPIE;
5.nakazanie Zamawiającemu odtajnienia załączników do wyjaśnień ceny, złożonych przez SPIE, w postaci ofert na materiały.

Z ostrożności procesowej – na wypadek, gdyby Izba przyjęła, że Zamawiający zobowiązany jest do ponownego wezwania wykonawcy SPIE do wyjaśnień uzupełniających ceny:
6. nakazanie Zamawiającemu wezwania wykonawcy SPIE do złożenia wyjaśnień uzupełniających ceny ofertowej.

W uzasadnieniu zarzutów odwołania podniesiono, że w dniu 16 czerwca 2025 roku Zamawiający przekazał wykonawcom informację o wyborze oferty najkorzystniejszej – oferty złożonej przez SPIE. Następnie, na wniosek Odwołującego, Zamawiający udostępnił Odwołującemu załączniki do protokołu postępowania, m.in. wezwanie do wyjaśnień ceny skierowane przez Zamawiającego do SPIE (datowane na dzień 29 kwietnia 2025 roku) oraz wyjaśnienia ceny oferty złożone przez SPIE z dnia 7 maja 2025 r. (bez załączników w postaci ofert na materiały, które zostały zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa).

Po weryfikacji treści *„Zastrzeżenia objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa"* złożonego przez SPIE oraz w związku z nieudostępnieniem pełnej treści wyjaśnień ceny SPIE oraz dowodów dołączonych do wyjaśnień ceny SPIE, Odwołujący doszedł do przekonania, że SPIE nieskutecznie zastrzegł treść dowodów dołączonych do wyjaśnień, a zatem że decyzja Zamawiającego o utajnieniu dokumentów jest błędna. W związku z tym, pismem z dnia 18 czerwca 2025 r. Odwołujący wezwał Zamawiającego do odtajnienia i udostępnienia mu dowodów dołączonych do wyjaśnień. W tym samym dniu Zamawiający poinformował, że nie udostępni żądanych dokumentów, a zastrzeżenie tajemnicy uznaje za prawidłowe.

Dodatkowo Odwołujący powziął wiedzę, że błędny jest również wybór jako najkorzystniejszej oferty SPIE, bowiem oferta tego wykonawcy winna zostać odrzucona
z powodu rażąco niskiej ceny tej oferty, przejawiającej się w tym, że złożone przez tego wykonawcę wyjaśnienia w żaden sposób nie uwiarygadniają ceny oferty,

Odwołujący zaznaczył, że posiada interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy.

W postępowaniu zostało złożonych 8 ofert (w tym oferta Odwołującego). Błędny wybór oferty najkorzystniejszej oraz błędne nieodrzucenie przez Zamawiającego oferty SPIE uniemożliwiło Odwołującemu (który złożył ofertę prawidłową – niepodlegającą odrzuceniu) uzyskanie zamówienia, a w konsekwencji uzyskanie m.in. zysku z jego realizacji (co przekłada się na wymierną szkodę Odwołującego), oferta Odwołującego obecnie została bowiem sklasyfikowana na drugiej pozycji w rankingu ofert.

ZARZUT NARUSZENIA ART. 239 UST. 1 USTAWY PZP

Wybór jako najkorzystniejszej oferty w ocenie Odwołującego obarczony jest błędem
i wadliwością, co najmniej zaś wybór taki jest przedwczesny (w odniesieniu do zarzutu ewentualnego), bowiem nie zostały wyjaśnione wszelkie aspekty związane z ceną ofertową wykonawcy SPIE.

Niezbędne jest unieważnienie wyboru oferty najkorzystniejszej (oferty SPIE)
i przeprowadzenie ponownego badania i oceny ofert, połączonego z odrzuceniem oferty podlegającej odrzuceniu, ewentualnie wezwaniem do dalszych wyjaśnień (wyjaśnień uzupełniających ceny), w przypadku gdyby Izba uznała, że sankcja odrzucenia oferty jest sankcją zbyt daleko idącą, a wykonawca powinien mieć dodatkową szansę na uzupełnienie wyjaśnień ceny.

ZARZUT NARUSZENIA ART. 224 UST. 6 W ZW. Z ART. 226 UST. 1 PKT 8 USTAWY PZP

Zgodnie z przepisem art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. To z kolei zostało doprecyzowane w przepisie art. 224 ust. 6 PZP, zgodnie z którym 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

W dniu 29 kwietnia 2025 roku Zamawiający wezwał SPIE do złożenia wyjaśnień ceny wraz z dowodami, które wykazałyby rzetelność ceny ofertowej.

Z kolei w dniu 7 maja 2025 roku SPIE złożył wyjaśnienia ceny, których lektura wzbudza wątpliwości co do prawidłowego i rzetelnego wycenienia oferty. W treści wyjaśnień wskazano:

1)że zaoferowana cena jest ceną stałą, ryczałtową uwzględniającą wszystkie składniki wpływające na jej wysokość (niemniej bez konkretnego wskazania, jakie to składniki i jaka jest ich wartość),

2)że zaoferowana cena uwzględnia szereg elementów, jednak bez wskazania jakichkolwiek wartości poszczególnych elementów (np. bez wskazania, jakie przyjęto koszty pracy, koszty pracy sprzętu, gwarancji i rękojmi, itd.) oraz sposobu skalkulowania ceny,

3)że podstawę ustalenia cen czynników cenotwórczych stanowił Serwis Informacji Cenowych publikowanych w kraju, jednak bez wskazania wysokości poszczególnych czynników cenotwórczych,

4)że podstawą ustalenia cen materiałów podstawowych były oferty producentów lub dostawców (to oczywiste),

5)że wskazane w przepisach stawki minimalnego wynagrodzenia za pracę zostały ustalone w wysokości 4.666,00 zł, a wartość jednej roboczogodziny na poziomie 30,50 zł,

a zatem stawki te są niższe od przyjętych w ofercie przez SPIE- nie wskazano natomiast jakie stawki zostały przyjęte w ofercie, nie ma zatem możliwości weryfikacji, czy są one rzeczywiście niższe,

6)ogólnikowe zapewnienia o ujęciu w cenie wszystkich wymagań przewidzianych SWZ, „ bardzo dużym doświadczeniu", „know-how", posiadaniu certyfikatów ISO, niezaleganiu z płatnościami podatków i składek, czy funkcjonowaniu w ramach grupy kapitałowej,

co pozostaje bez znaczenia dla wyjaśnienia sposobu, w jaki została ustalona cena oferty. Zapewnienia tego typu mogą być powielane i wykorzystywane w różnorodnych postępowaniach, bez ich indywidualizacji i w formule „kopiuj-wklej", bowiem nie odnoszą się do realnych wartości, nie wskazują na rzeczywiste koszty, a przede wszystkim nie odpowiadają na wymagania Zamawiającego zawarte w wezwaniu do wyjaśnień.

W ten sposób wykonawca SPIE nie udziela odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego. W tym stanie rzeczy zastosowanie znajdzie dodatkowo art. 226 ust. 1 pkt 8 w zw. z art. 224 ust. 6 PZP, 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.

Niepodanie Zamawiającemu wymaganych informacji obciąża wyłącznie ten podmiot, który takich informacji nie podaje, czyli SPIE. Nie podając Zamawiającemu szczegółowych wyliczeń Wykonawca nie odpowiada na wezwanie

Zamawiającego do wyjaśnienia ceny.
Bez znaczenia, czy informacji tych nie podaje, bo o nich zapomniał, czy nie potrafi ich podać, czy nie wskazał ich z jeszcze innego powodu. W takim przypadku jedynym skutkiem niepodania informacji jest uznanie, że wykonawca SPIE nie odpowiedział na wezwanie Zamawiającego

Dalsze wyjaśnienia wykonawcy SPIE nie prezentują żadnych konkretnych treści,
a jedynie ogólniki o:

a.posiadaniu własnego sprzętu oraz środków transportu: SPIE wskazuje ogólnie, że posiada samochody ciężarowe, podnośniki, dźwigi oraz koparki, elektronarzędzia niezbędne do realizacji w dużej części zamortyzowane, co skutkuje zmniejszeniem cen jednostkowych prac sprzętu, w tym minimalizację kosztów pośrednich, niemniej jednak nie wymienia konkretnie ile i jakie sprzęty posiada i jakie w konsekwencji oszczędności mu to przynosi,

b.użyciu przy realizacji zamówienia materiałów z atestami i certyfikatami, zgodnych co do typu, standardu użytego w specyfikacji istniejących warunków zamówienia, których ceny posiadają pełne udokumentowanie z ofert. Zarazem SPIE powołuje się na preferencyjne warunki, które uzyskał, jednak nie wskazuje, jakie w konsekwencji oszczędności mu to przynosi,

c.Pozostałe koszty tworzą koszty robocizny oraz pomiary pomontażowe, które jako firma posiadająca biuro projektowe oraz narzędzia do pomiarów natężenia oświetlenia

i luminancji (certyfikowany miernik LMK 5 oraz luksomierz typu L-100), SPIE zamierza wykonać siłami własnymi, jednak nie wskazuje, jaki koszt został przyjęty w tym zakresie.

Reasumując, wykonawca SPIE swoimi „wyjaśnieniami" wprowadził jedynie jeszcze więcej wątpliwości co do rzetelności wyceny, a przede wszystkim nie wykazał ani nie udowodnił niczego w taki sposób, aby można było potwierdzić, że rzetelnie wycenił ofertę.

Jedyne, co można stwierdzić z tych wyjaśnień, to fakt, że przedstawiono oferty cenowe na materiały, co może być rzeczywiście uznane za udowodnienie rzetelności tych cen. Niemniej jednak Odwołujący nie ma możliwości ich weryfikacji ze względu na niezasadne zaniechanie ich odtajnienia. W pozostałym zakresie wyjaśnienia SPIE są nierzetelne, gołosłowne, niezawierające żadnych dowodów ani żadnych kalkulacji cenowych ze stosownymi wyjaśnieniami, a zatem wyjaśnienia te powinny prowadzić do odrzucenia oferty wykonawcy SPIE.

W innym przypadku należałoby uznać, że Zamawiającemu wystarcza złożenie jakiegokolwiek pisma z jakąkolwiek treścią, byleby w wyznaczonym terminie. Takie podejście nie zasługuje na aprobatę, bowiem nie temu służy procedura wyjaśniania rzetelności wyceny, która ma prowadzić do realnego potwierdzenia przez wykonawcę zaoferowanej ceny,
a nie stanowi li tylko sztuki dla sztuki.

Odrzuceniu podlega nie tylko oferta, w której bezsprzecznie stwierdzono, bez żadnych wątpliwości zaniżenie ceny w sposób rażący, ale również oferta:

a)gdy wezwany wykonawca nie złoży wyjaśnień

b)gdy wyjaśnienia złożone przez wykonawcę wezwanego do wyjaśnień nie uzasadniają podanej w ofercie ceny (a zatem są nierzetelne, niezupełne, nie odpowiadają na zadane przez Zamawiającego pytania, itd.)

Zdaniem Odwołującego, wyjaśnienia złożone przez SPIE nie wyjaśniają wątpliwości Zamawiającego i nie obalają domniemania rażąco niskiej ceny. Wyjaśnienia te są ogólnikowe, gołosłowne, nadzwyczaj skrótowe– a zatem nie sposób zgodzić się z tym, że SPIE uzasadnił podaną w ofercie cenę, jak również nie sposób uznać, że oferent ten złożył de facto wyjaśnienia [w rozumieniu wyjaśnień prawidłowych i rzetelnych] – tak wyrok KIO z dnia 6 kwietnia 2023 roku (KIO 778/23); wyrok KIO z dnia 21 marca 2023 roku (KIO 658/23); wyrok KIO z dnia 10 stycznia 2023 roku (KIO 3464/22) wyrok KIO z dnia 1 lutego 2022 roku (KIO 151/22).

Bazując na stanowisku wynikającym z orzecznictwa i doktryny Odwołujący stwierdził, że nieudzielenie rzetelnych wyjaśnień przez oferenta SPIE winno być kwalifikowane jako niezłożenie żadnych wyjaśnień, a przynajmniej nieobalenie przez wykonawcę SPIE domniemania rażąco niskiej ceny (nieuzasadnienie przez oferenta podanej w ofercie ceny). Bez względu na szczegółową kwalifikację powyższego, w każdym przypadku oferta wykonawcy SPIE winna zostać odrzucona na podstawie art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP.

ZARZUT EWENTUALNY NARUSZENIA ART. 224 UST. 1 USTAWY PZP

Jakkolwiek Odwołujący uważa, że nieudzielenie precyzyjnych i wyczerpujących oraz szczegółowych wyjaśnień oraz niezłożenie kompletu dowodów potwierdzających rzetelność wyceny oferty, na wezwanie Zamawiającego, a w konsekwencji nieobalenie domniemania rażąco niskiej ceny, które konstytuuje się w momencie przesłania wezwania Zamawiającego do wyjaśnień rażąco niskiej ceny, powinno powodować automatyczne odrzucenie oferty takiego wykonawcy, to jednak z daleko posuniętej ostrożności procesowej, na wypadek gdyby Izba uznała, że wykonawca taki uprawniony jest do uzupełnienia swoich wyjaśnień (złożenia wyjaśnień uzupełniających) – Odwołujący sformułował zarzut ewentualny – niewezwania wykonawcy SPIE do złożenia wyjaśnień uzupełniających w sytuacji, gdy pierwsze

wyjaśnienia złożone przez SPIE są nieprawidłowe (nieprecyzyjne, ogólnikowe, pozbawione dowodów, itd.

W takim przypadku dokonany wybór oferty najkorzystniejszej jest przedwczesny, ponieważ wyjaśnienia złożone przez SPIE wywołały tak naprawdę jeszcze więcej wątpliwości co do rzetelności wyceny oferty przez SPIE, niż było przedtem. Stąd – aby ustalić stan faktyczny oraz zweryfikować, czy cena ofertowa SPIE jest adekwatna i realna, Zamawiający winien co najmniej wezwać SPIE do złożenia wyjaśnień uzupełniających. Jak wskazuje Krajowa Izba Odwoławcza – ponownego wezwania nie stosuje się, gdy wykonawca nie współpracuje i nie udziela wyjaśnień [tak przykładowo wyrok KIO z dnia 6 sierpnia 2015 roku, KIO 1490/15; podobnie wyrok KIO z dnia 14 lutego 2022 roku (KIC 220/22); wyrok KIO z dnia 31 stycznia 2022 roku (KIO 125/22); wyrok KIO z dnia 20 stycznia 2022 roku (KIO 3693/21)].

Zatem w ocenie doktryny i orzecznictwa nie jest uzasadnieniem dla wezwania uzupełniającego fakt, że wykonawca na pierwsze wezwanie nie odpowiedział lub odpowiedział w sposób niepełny czy ogólnikowy. Wezwanie uzupełniające nie ma służyć do sanowania wyjaśnień Wykonawcy w przypadku, gdy na pierwsze wezwanie wykonawca nie udziela szczegółowych, rzetelnych i przekonujących odpowiedzi.

ZARZUT NARUSZENIA ART. 74 UST. 1 W ZW. Z ART. 74 UST. 2 PKT 1
W ZW. Z ART. 73 UST. 1 W ZW. Z ART. 18 UST. 1 USTAWY PZP

Zamawiający udostępnia na złożony wniosek protokół postępowania wraz
z załącznikami, przy czym udostępnienie ofert wraz z załącznikami następuje niezwłocznie po otwarciu ofert, a pozostałych załączników do protokołu – po dokonaniu wyboru oferty najkorzystniejszej. Ustawa nie daje zamawiającemu dowolności w rodzajach dokumentów, które udostępni, a których nie udostępni wykonawcom składającym wniosek o takie udostępnienie.

Zamawiający nie udostępnia jedynie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2019 r. poz. 1010 i 1649), jeżeli wykonawca, wraz
z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

W związku z powyższym Zamawiający zobowiązany był do udostępnienia Odwołującemu (na jego wniosek) wyjaśnienia ceny wraz z dowodami, złożone przez SPIE, poza informacjami i treściami, które zostałyby skutecznie zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Z treści pisma Zamawiającego z dnia 18 czerwca 2025 roku wynika jednoznacznie, że Zamawiający uznał zastrzeżenie „tajemnicy przedsiębiorstwa" poczynione przez SPIE za skuteczne – w związku z czym nie udostępnił Odwołującemu wnioskowanych załączników do wyjaśnień ceny. Tymczasem analiza udostępnionego Odwołującemu dokumentu – *„Zastrzeżenia objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa"* wskazuje jednak na fakt, że wykonawca SPIE nie udźwignął ciężaru wykazania, że informacje zawarte w treści załączników stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

Zgodnie z przepisem 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 2019 r. poz. 1010 i 1649), 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.

W celu skutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa SPIE winien wykazać łączne spełnienie trzech przesłanek o których mowa w przepisie art. 11 ust. 2 ustawy
o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, to jest:

a)charakteru informacji oraz ich wartości gospodarczej

b)niejawnego charakteru informacji

c)podjęcia środków mających na celu zachowanie informacji w poufności

przy czym zdaniem Odwołującego wykonawca SPIE nie udźwignął ciężaru wykazania, że spełniona została przesłanka pierwsza, co dyskwalifikuje zastrzeżenie oraz nakazuje odtajnienie dokumentów SPIE.

Wykonawca SPIE w żaden sposób nie wykazał, aby informacje zawarte w załącznikach do wyjaśnień:
1.miały charakter informacji technicznych / technologicznych / organizacyjnych / innych;
2.miały wymierną wartość gospodarczą.

Powyższe powoduje, że zastrzeżenie jest błędne, a wyjaśnienia powinny zostać odtajnione.

SPIE nie wykazał również (nie podjął nawet próby) wykazania, że zastrzeżone informacje mają jakąkolwiek wartość gospodarczą i czym ta wartość miałaby się wyrażać. Zgodnie z wyrokiem KIO 3536/2023 z dnia 15 grudnia 2023 roku, dla skutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa niezbędne jest właśnie posiadanie wartości gospodarczej przez zastrzeganą informację: Przesłanka "posiadający wartość gospodarczą" odnosi się nie tylko do informacji "innej", ale także informacji technicznej, technologicznej
i organizacyjnej. Nie wystarcza więc stwierdzenie, że dana informacja ma charakter techniczny, technologiczny czy

organizacyjny, ale musi także ona przedstawiać pewną wartość gospodarczą dla wykonawcy właśnie z tego powodu, że pozostanie poufna.

Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa SPIE uznać należy za pozorne, a przez to nieskuteczne, bowiem jedynym dokumentem, który miałby uzasadniać realność poufnego charakteru zastrzeganych informacji jest wzór zobowiązania do zachowania tajemnicy służbowej, który stanowi jedynie niepodpisany przez nikogo wzór dokumentu, co stawia pod znakiem zapytania to, czy w ogóle takie zobowiązanie istnieje i zostało podpisane przez kogokolwiek, a wszelkie twierdzenia o jego istnieniu i wprowadzeniu do stosowania
w przedsiębiorstwie SPIE pozostają gołosłowne (nie zostały udowodnione / wykazane).

Jeśli bowiem istnieją dane, które rzeczywiście stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa (czyli mają dla przedsiębiorcy tak ważne znaczenie, że ich ujawnienie grozi przedsiębiorcy szkodą), to dany przedsiębiorca ich nie ujawnia wcale, a jeśli jest zmuszony, żeby to zrobić, to robi wszystko co tylko może, żeby zapewnić ochronę danych informacji.

Z pewnością – jeśli istnieją wdrożone polityki, instrukcje, inne akty wewnętrzne, chroniące informacje poufne, to przedsiębiorca (w tym przypadku – SPIE) – przedstawia takie dokumenty, żeby mieć stuprocentową pewność, że informacje pozostaną poufne. Nieprzedstawianie posiadanych dokumentów, które miałyby wykazywać zasadność zastrzeżenia należy zrozumieć jako fikcyjne zastrzeżenie oraz zgodę na odtajnienie dokumentów.

Jeśli przedsiębiorca nie opisuje i nie przedstawia rozwiązań, które zastosował w celu zachowania danych informacji w poufności, to należy podać w wątpliwość rzeczywiste istnienie tych rozwiązań, ale przede wszystkim należy podać w wątpliwość istnienie samej tajemnicy przedsiębiorstwa – skoro dany przedsiębiorca (w tym przypadku SPIE) – nie podejmuje wszelkich możliwych środków, aby przedstawiane informacje ochronić.

A zatem nie da się uznać, że rzeczywiście są one stosowane i że zapewniają faktycznie ochronę zastrzeżonych informacji. Co najmniej nie zostało to udowodnione / wykazane.

Zgodnie z orzecznictwem KIO – obowiązek „wykazania", o którym mowa w art. 18 ust. 3 ustawy PZP, to więcej niż tylko „opisanie" czy „oświadczenie", w szczególności, gdy dowodzenie kwestii jest nadzwyczaj proste (wystarczający byłby np. printscreen potwierdzający zabezpieczenia informatyczne i dostępy, czy też podpisane zobowiązanie do zachowania tajemnicy służbowej), co budzi tym większe obiekcje co do rzetelności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Taka sytuacja powoduje, że zastrzeżenie rzekomej tajemnicy przedsiębiorstwa jest nieskuteczne, a wyjaśnienia powinny zostać odtajnione.

Zastrzeżeniu – jako tajemnica przedsiębiorstwa – mogłyby podlegać wyłącznie takie informacje, które byłyby w jakikolwiek sposób unikatowe, niezwykłe, dające osobom, które uzyskają do nich wgląd rzeczywiście możliwość ich zastosowania i przeniesienia na potrzeby własnej działalności gospodarczej.

W załącznikach do wyjaśnień SPIE nie ma żadnych takich unikatowych treści, a zatem nie da się ich po prostu wykorzystać, uzyskując jakąkolwiek korzyść gospodarczą, nie pokazano żadnych szczególnych okoliczności, które są typowe tylko dla wykonawcy SPIE, które pozwoliłyby mu obniżyć cenę oferty, a które stanowiłyby tajemnicę przedsiębiorstwa. Naturalnym jest, że ujawnienie cen jednostkowych kontrahentów wykonawcy
(np. producentów, dystrybutorów, dostawców, itd.) bez ujawniania informacji o tym jak takie
a nie inne ceny uzyskać nie naraża wykonawcy na żadną stratę, ponieważ oczywistym jest, że pozyskanie informacji o cenie nie spowoduje, że taką cenę (lub niższą) automatycznie będą w stanie otrzymać również inni wykonawcy. Wysokość cen warunkowana jest m.in.: długością współpracy, wypracowanymi warunkami współpracy, wiarygodnością finansową, terminami płatności, kredytami kupieckimi, renomą obu podmiotów, wolumenem zamówień, itd.
Stąd samo poznanie ceny produktu X u producenta Y nie spowoduje, że oto wszyscy kontrahenci producenta Y otrzymają na produkt X taką samą cenę (a nawet cenę niższą).

A zatem –oferty cenowe nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa, bowiem de facto każde oferty cenowe pokazują sposób kształtowanie przez wykonawców cen – a zatem
w każdym przypadku wyjaśnienia takie musiałyby być niejawne, podczas gdy taka konstatacja nie wynika z ustawy PZP, a więc aby wyjaśnienia cenowe stanowiły rzeczywiście tajemnicę przedsiębiorstwa, winny cechować się nad wyraz dużą oryginalnością, być niespotykane, bezprecedensowe lub dawać się wykorzystać w działalności gospodarczej innych podmiotów.

Jedynie na marginesie wskazać należy również wyrok KIO, zgodnie z którym nawet ceny czy nazwy kontrahentów nie powinny same z siebie stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa, tj. wyrok KIO z dnia 15 maja 2023 roku (KIO 1195/23): *budzi poważne wątpliwości co do wiarygodności stanowisko, że poznanie ceny czy rabatu od razu spowoduje utratę tej przewagi, jeżeli cena wynika ze szczególnych relacji handlowych odwołującego, których inni wykonawcy nie posiadają. Czym innym jest bowiem informacja o rabacie, a czym innym okoliczności pozwalające na jego uzyskanie. To nie informacja o cenie, a szczególne warunki dające możliwość jej uzyskania, stanowią przewagę konkurencyjną danego przedsiębiorcy. Poznanie wysokości ceny nie spowoduje w sposób automatyczny, że konkurencja od razu taką samą lub niższą cenę uzyska, skoro wynika ona z unikalnych czynników dostępnych*

odwołującemu.

Istnieje bogate orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej, które wskazuje na konieczność zapewnienia transparentności zamówień publicznych, która to transparentność na gruncie zamówień publicznych podniesiona została do rangi zasady prawnej. O ile zatem na gruncie przetargów czy umów z inwestorami prywatnymi, strony dysponują większą prywatnością ze względu na większą poufność, o tyle na gruncie zamówień publicznych strony (wykonawcy) muszą liczyć się z większą przejrzystością oraz jawnym charakterem większej ilości dokumentów i informacji o danym przedsiębiorstwie.

Dla zachowania poufnego charakteru informacji nie jest więc wystarczające gołosłowne i ogólnikowe stwierdzenie, że pewne dokumenty nie powinny być ujawniane, ponieważ pokazują ceny jakie wykonawca chce zastosować w ramach zamówienia. Takie zastrzeganie dokumentów nosi znamiona wyłącznie gry konkurencyjnej oraz uniemożliwienia weryfikacji poprawności wyjaśnień i założeń danego wykonawcy – a zatem nie powinno korzystać #x200ez ochrony prawnej [tak wyrok KIO z 29.3.2021 r. (KIO 720/21); wyrok KIO z 3.2.2021 r. (KIO 24/21); wyrok KIO z 3.2.2021 r. (KIO 20/21), wyrok KIO z 28.1.2021 r. (KIO 3483/20); wyrok KIO z 28.1.2021 r. (KIO 26/21); wyrok KIO z 7.1.2021 r. (KIO 3278/20); wyrok KIO z 4 stycznia 2021 r. (KIO 3223/20); wyrok KIO z 30.12.2020 r. (KIO 3227/20)].

Bogate orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej wskazuje na fakt, że zastrzeganie informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie może służyć jako gra konkurencyjna wykonawców i nie może prowadzić wyłącznie do tego, aby uniemożliwić innym wykonawcom kontrolowanie poprawności działań Zamawiającego (czy też prawidłowości składanych przez konkurentów dokumentów). Uprawnienie do zastrzeżenia określonych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie może być traktowane przez wykonawców jako narzędzie mające na celu uniemożliwienie pozostałym uczestnikom postępowania zapoznania się
z treścią konkurencyjnych ofert i dokumentów, a jedynie winno być ograniczone do wypadków zaistnienia rzeczywistego zagrożenia uzasadnionych interesów i narażenia na szkodę
w wyniku możliwości upowszechnienia określonych informacji.

W związku z powyższym – Zamawiający winien uznać poczynione zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa przez oferenta SPIE za niezgodne z przepisami PZP,
a w konsekwencji za niewłaściwe i nieskutecznie zastrzegające informacje prezentowane przez SPIE, a w konsekwencji odtajnić w całości załączniki do złożonych wyjaśnień.

Odwołujący wnosił więc jak w petitum odwołania.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron i Uczestnika postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk Stroni Uczestnika postępowania, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba ustaliła, iż nie została wypełniona żadna z przesłanek skutkujących odrzuceniem odwołania, odwołanie nie zawierało braków formalnych i mogło zostać rozpoznane merytorycznie.

Izba ustaliła, że Wykonawca wnoszący odwołanie wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej. Wykonawca jest podmiotem, który złożył ofertę
w postępowaniu i jest zainteresowany uzyskaniem zamówienia. Wybór oferty innego wykonawcy, którego oferta w ocenie Odwołującego winna być odrzucona godzi
w interesy ekonomiczne Odwołującego i naraża go na szkodę w postaci utraty zamówienia
i możliwości osiągnięcia zysku z realizacji przedmiotu zamówienia.

Zgłoszenie przystąpienia po stronie Zamawiającego złożył wykonawca SPIE Energy Poland S.A z siedzibą w Gdańsku. Izba potwierdziła skuteczność zgłoszenia i dopuściła Wykonawcę jako Przystępującego.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wskazał, że zgadza się z argumentacją Odwołującego w zakresie pkt 1 i 2 dotyczących zaniechania odrzucenia oferty SPIE na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp. W związku z powyższym Zamawiający uważa, że zarzut podniesiony w pkt 5 – brak odtajnienia wyjaśnień RNC stał się bezprzedmiotowy. Zamawiający zreasumował stanowisko, że po uwzględnieniu odwołania
i umorzeniu postępowania odwoławczego, unieważni czynności dokonane w postępowaniu
i wykonana czynności zgodnie z żądaniem zawartym w odwołaniu.

Przystępujący złożył sprzeciw wobec uwzględnienia części zarzutów odwołania i wnosił w stanowisku pisemnym o oddalenie odwołania w całości.

Izba doszła do przekonania, że odwołanie w całości podlegało uwzględnieniu.

Zgodnie z art. 224 ust. 5 ustawy Pzp obowiązek wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy. Art. 224 ust. 6 ustawy Pzp stanowi, 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.

Na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Natomiast zgodnie z art. 239 ustawy Pzp Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia. Najkorzystniejsza oferta to oferta przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu lub oferta
z najniższą ceną lub kosztem.

Jak wynika z ugruntowanego orzecznictwa Izby oraz sądów powszechnych za ofertę
z rażąco niską ceną należy uznać ofertę z ceną niewiarygodną, nierealistyczną w porównaniu do cen rynkowych podobnych zamówień. Oznacza to cenę znacząco odbiegającą od cen przyjętych, wskazującą na fakt realizacji zamówienia poniżej kosztów wytworzenia usługi, dostawy, roboty budowlanej. W orzecznictwie wskazuje się również, że o cenie rażąco niskiej można mówić wówczas, gdy oczywiste jest, iż przy zachowaniu reguł rynkowych wykonanie umowy przez wykonawcę byłoby dla niego nieopłacalne.

Analiza przepisów ustawy Pzp prowadzi do wniosku, iż ciężar wykazania, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu spoczywa na wykonawcy, który otrzymał wezwanie do złożenia wyjaśnień. Tym samym złożone przez wykonawcę wyjaśnienia w zakresie ceny oferty lub kosztu, lub ich istotnych części składowych, winny być konkretne, wyczerpujące
i rozwiewające wątpliwości zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi w specyfikacji lub wynikającymi z odrębnych przepisów. Wykonawca zobowiązany jest wyjaśnić w sposób szczegółowy i konkretny, że zaoferowana cena gwarantuje należytą realizację całego zamówienia. To na wykonawcy ciąży obowiązek wykazania, jakie obiektywne czynniki pozwoliły mu na obniżenie ceny oferty oraz w jakim stopniu dzięki tym czynnikom cena oferty została obniżona. Wyjaśnienia złożone przez wykonawcę powinny poparte być stosownymi dowodami. W ramach wyjaśnień, o których mowa w art. 224 Pzp, wykonawca zobligowany jest nie tylko do sformułowania twierdzeń dotyczących ceny lub kosztu ofert, ale także do przedstawienia dowodów, dzięki którym zamawiający będzie miał możliwość zweryfikowania złożonych wyjaśnień (tak wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 maja 2016 r., sygn. akt: KIO 817/16, LEX nr 2054658; podobnie wyrok Sądu Okręgowego w Olsztynie dnia 13 marca 2015 r., sygn. akt: IX Ca 39/15, LEX nr 1835972).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, w ocenie Izby Przystępujący składając Zamawiającemu wyjaśnienia nie sprostał ciężarowi dowodowemu
i nie uczynił zadość treści wezwania do złożenia wyjaśnień.

Zamawiający, na podstawie art. 224 ust. 1 ustawy Pzp zwrócił się do Przystępującego o udzielenie wyjaśnień dotyczących złożonej oferty w kwestii zaoferowanej ceny
w postępowaniu. Zamawiający podał, że cena oferty brutto w wysokości 7 342 424, 83 zł jest niższa o 43% od wartości szacunkowej określonej przez Zamawiającego.

Zamawiający prosił o złożenie wyjaśnień, w tym dowodów mających wpływ na wysokość zaoferowanej ceny. W przypadku braku wyjaśnień lub gdy dokonana ocena wyjaśnień wraz z dowodami potwierdzi, że cena zawiera rażąco niską cenę w stosunku do przedmiotu zamówienia, oferta podlega odrzuceniu.

W złożonych wyjaśnieniach Przystępujący w pierwszej kolejności zaznaczył, że cena oferty jest ceną stałą, ryczałtową uwzględniającą wszystkie składniki wpływające na jej wysokość. Następnie wykonawca wskazał opisowo w 14 punktach co zawiera cena ofertowa. Przystępujący podał, że cena obejmuje:

1) koszty wszystkich uzgodnień, niezbędnych do realizacji przedmiotu zamówienia;

2) koszty organizacji zaplecza budowy dla potrzeb wykonawcy robót;

3) koszty pracy, których wartość przyjęta do ustalenia ceny, jest nie mniejsza niż minimalne wynagrodzenie za pracę ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę;

4) koszty wymaganych w kraju podatków, cła, licencji, zezwoleń oraz innych niewyszczególnionych opłat (wg stanu prawnego w dacie składania oferty);

5) koszty zakupu, dostarczenia, składowania i montażu wszystkich materiałów niezbędnych do wykonania przedmiotu zamówienia;

6) koszty prób i badań;

7) koszty pracy sprzętu i innego wyposażenia technicznego niezbędnego do wykonania przedmiotu zamówienia;

8) koszty likwidacji placu budowy;

9) inne koszty powstałe w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia oraz koszty rekompensat za szkody powstałe w czasie realizacji przedmiotu zamówienia;

10) ryzyko handlowe wynikające z realizacji budowy;

11) wszelkie podjęte przez Wykonawcę środki, zabezpieczające Zamawiającego od roszczeń:

a) z tytułu powstania szkód w wyniku zniszczenia lub uszkodzenia przedmiotów będący własnością osób trzecich,

b) z tytułu odszkodowań w stosunku do osób trzecich, wynikających z prowadzonych przez nas i naszych podwykonawców działań mających na celu realizację wszystkich prac oraz transportu, jak również pokrycie wszystkich kosztów likwidacji roszczeń i szkód.

12) odpowiedzialność finansową za wszelkie ryzyko związane ze szkodą lub utratą dóbr materialnych lub uszkodzeniem ciała czy śmiercią w czasie wykonywania prac;

13) warunki gwarancji i rękojmi;

14) koszty zabezpieczenia należytego wykonania umowy.

Przystępujący wskazał, że podstawę ustalenia cen czynników cenotwórczych stanowił Serwis Informacji Cenowych publikowanych w kraju. Podstawą ustalenia cen materiałów podstawowych były oferty producentów lub dostawców.

Przystępujący w piśmie procesowym z dnia 31 lipca 2025 roku argumentował, że Zamawiający nie oszacował w sposób właściwy, odpowiadający realiom rynkowym, wartości przedmiotowego zamówienia, a wezwanie miało bardziej na celu uczynienie zadość formalnym wymogom ustawy Pzp niż merytoryczne wyjaśnienie szczegółowych aspektów kalkulacji cenowych, bowiem brak było pytań szczegółowych o cenę. Odnosząc się do tego stanowiska zauważyć należy, że Przystępujący z treścią wezwania nie polemizował
z momentem jego otrzymania, co oznacza, że przyjął argumentację Zamawiającego dotyczącą wątpliwości w zakresie ceny ofertowej. Z momentem otrzymania wezwania powstało domniemanie, że cena oferty Przystępującego, w zakresie w jakim otrzymano wezwanie, nosi cechy rażąco niskiej i to na Przystępującym spoczywał obowiązek skutecznego zaprzeczenia stanowisku Zamawiającego. W piśmie procesowym Przystępujący zauważył, że to jest to argumentacja, na którą powołał się sam Odwołujący składając wyjaśnienia. Na tym właśnie polega różnica między wyjaśnieniami obu wezwanych Wykonawców. Odwołujący zwrócił uwagę na sposób szacowania wartości już w wyjaśnieniach, natomiast Przystępujący w żaden sposób się do tego nie odniósł. Zatem argumentacja tego typu przywołana dopiero
w postępowaniu odwoławczym nie zasługuje na uwzględnienie i może zostać uznana za spóźnioną.

Owszem, wezwanie ogólnie odnosi się do treści przepisów ustawy Pzp, ale Zamawiający podał, że cena odbiega od wartości szacunkowej i wymagał wyjaśnienia, dlaczego tak jest. Przystępujący mógł zwrócić się o uszczegółowienie wezwania, wskazanie, które elementy budzą szczególne wątpliwości Zamawiającego, ale tego nie uczynił. Poza tym art. 224 ust. 2 ustawy Pzp precyzuje podstawowy zakres okoliczności, do których powinien odnieść się wykonawca, który otrzymał wezwanie.

Przechodząc do analizy złożonych przez Przystępującego wyjaśnień w zakresie kosztów pracy, wynika z nich, iż Wykonawca oświadczył, że *zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 12 września 2024 r. (Dz. U. z 2020r. poz. 2207 oraz z 2023 r. poz. 1667) od dnia 1 stycznia 2025 r. minimalne wynagrodzenie za pracę zostało ustalone w wysokości 4.666,00 zł, a wartość jednej roboczogodziny na poziomie 30,50 zł. Informujemy, iż stawki te są niższe od przyjętych w ofercie przez SPIE Energy Poland S.A*Dalej w wyjaśnieniach zaznaczono, że *Oferta została przygotowana z uwzględnieniem przepisów z zakresu prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, obowiązującymi w miejscu, w którym realizowane jest zamówienie. Wykonawca deklaruje, że zgodnie w wymaganiami SWZ skierowane do realizacji zadania osoby wykonujące czynności wskazane w §1 Projektu Umowy – Załącznika nr 2 do SWZ w rozumieniu art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (t.j. Dz. U.*
*z 2022 r. poz. 1510 ze zmianami) zatrudnione są na podstawie umowy o pracę, a ich wynagrodzenie jest wyższe niż określone w ustawie minimalne wynagrodzenie za pracę. SPIE Energy Poland S.A. jest dużym przedsiębiorstwem zatrudniającym na umowę o pracę powyżej 420 pracowników. Pragniemy zaznaczyć, że zgodnie z załączonymi do wyjaśnień zaświadczeniami (**Załączniki nr 5 i 6**) wykonawca rzetelnie wywiązuje się z opłacania składek na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne oraz nie ma zaległości w opłacaniu podatków i opłat.*

W ocenie Izby nie jest to wiarygodne wyjaśnienie, nie podaje ono żadnych szczegółów, co do realności stawki za pracę. Samo zaś płacenie składek na ubezpieczenie społeczne
i zdrowotne nie jest żadnym uprawnieniem przedsiębiorcy, ale jego obowiązkiem, gdy zatrudnia pracowników. Nie jest to także okoliczność wyróżniająca danego Wykonawcę. Bowiem każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą, zatrudniający osoby na podstawie umowy o pracę zobowiązany jest do ponoszenia należności publicznoprawnych. Przystępujący w żadnym innym miejscu wyjaśnień, w tym także w części zastrzeżonej, nie udowodnił realności wysokości stawki wynagrodzeń. Równie dobrze można przyjąć założenie, że stawka ta o 1 zł będzie przekraczała minimalne wynagrodzenie, a Wykonawca uważa to za stawkę realną.

Na podstawie otrzymanych wyjaśnień Zamawiający nie był w stanie ustalić, ile osób zostanie przez Wykonawcę skierowanych do wykonania przedmiotu zamówienia i czy ilość pracowników jest wystarczająca do zrealizowania przedmiotu zamówienia. Przede wszystkim jeszcze raz podkreślić należy, że Przystępujący nie podał, jaki koszt w cenie ofertowej stanowią koszty pracownicze. Zauważyć także należy, iż Przystępujący w wyjaśnieniach nie zawarł informacji na temat zatrudnienia na stanowiskach warunkujących należyte wykonanie przedmiotu zamówienia (osoby posiadające

odpowiednie uprawnienia). Owszem, nie było obowiązkiem Przystępującego na danym etapie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego przedstawianie imiennych dokumentów związanych z zatrudnieniem pracowników, a wskazanie pracowników oddelegowanych do wykonania niniejszego zamówienia mogło mieć charakter przykładowy. Przystępującemu umyka natomiast, że to wykonawca odpowiada za kształt wyjaśnień. Nie było konieczne wskazywanie na zatrudnienie konkretnych osób, ale celowym wydaje się podanie, jaką liczbą pracowników Wykonawca zamierza dysponować w toku wykonywania zamówienia, obliczenie niezbędnej ilości roboczogodzin do wykonania przedmiotu zamówienia i zestawienie tych danych w ujęciu wynagrodzenia, które otrzymuje pracownik z kosztami pracodawcy.

Dalej wyjaśnienia zawierają oświadczenia, że *Jako firma posiadamy własny sprzęt oraz środki transportu: samochody ciężarowe, podnośniki, dźwigi oraz koparki, elektronarzędzia niezbędne do realizacji w dużej części zamortyzowane, co skutkuje zmniejszeniem cen jednostkowych prac sprzętu, w tym minimalizację kosztów pośrednich.*

Materiały, które będą użyte do realizacji zamówienia posiadają właściwe atestaty, certyfikaty, są zgodnie co do typu, standardu użytego w specyfikacji istniejących warunków zamówienia zaś ich ceny posiadają pełne udokumentowanie z ofert. Na wysokość oferty znaczący wpływ mają koszty związane z dostawą materiałów, na które, w związku z bardzo dużym wolumenem zamówień w ostatnim czasie (bieżące realizacje kontraktowe), udało się nam uzyskać bardzo preferencyjne warunki. W załączeniu oferty na materiały dla powyższego postępowania, które objęte są tajemnicą przedsiębiorstwa – Załącznik nr 1. Pozostałe koszty tworzą koszty robocizny oraz pomiary po montażowe, które jako firma posiadająca biuro projektowe oraz narzędzia do pomiarów natężenia oświetlenia i luminancji (certyfikowany miernik LMK 5 oraz luksomierz typu L-100), wykonujemy siłami własnymi.

Dla tych elementów przywołanych w wyjaśnieniach jedynie dla cen materiałów Przystępujący przedstawił wymierne dowody, w postaci ofert od podmiotów dostarczających materiały. Przy czym w ocenie Izby lista ta charakter przykładowy, nie wyjaśniono bowiem, że jest to zbiór zamknięty, dotyczący wszystkich materiałów niezbędnych do realizacji zamówienia. Dopiero w stanowisku procesowym z dnia 31 lipca 2025 roku Przystępujący wskazał, że załącznik nr 1 obejmuje 87% materiałów niezbędnych dla wykonania zamówienia. Nie wytłumaczono jednak, co stanowi pozostałe 13% wartości. Z pisma procesowego wynika, że w zestawieniu ofert wyróżnione zostały podstawowe materiały potrzebne do realizacji zamówienia, jednak złożone wyjaśnienia takiego zestawienia nie zawierają, nawet przykładowego. Wyjaśnienia nie zawierają twierdzenia, że dwie kategorie kosztów (koszty robocizny oraz koszty materiałowe) są kosztami zasadniczymi z perspektywy przedmiotu zamówienia, co próbował Przystępujący wywodzić w piśmie procesowym z 31 lipca 2025 roku. Wyjaśnienia w ogóle nie pokazują jakie koszty mają najbardziej znaczący udział w cenie oferty.

W przypadku posiadanego sprzętu wskazane przykłady narzędzi do pomiarów natężenia oświetlenia stanowią bardzo podstawowy zasób narzędziowy. Nie są to raczej elementy przedmiotowo istotne do wykonania zamówienia. Natomiast co do ciężkiego sprzętu, typu samochody ciężarowe, koparki, dźwigi nie podano ich ilości, nie wskazano, czy sprzęt został zamortyzowany. Nie załączono przykładowej listy środków trwałych. Każda firma działająca w danej branży jakiś sprzęt i doświadczenie posiada. Obowiązkiem Przystępującego było wykazać, że zaplecze, którym dysponuje pozwoliło mu obniżyć cenę. Tego zaś Wykonawca nie uczynił. Jeżeli Wykonawca składając wyjaśnienia wskazuje, że dysponowanie określonym zasobem technicznym, co przekłada się na możliwość obniżenia ceny, to fakt ten winien być wykazany.

Przystępujący w wyjaśnieniach podnosił, że *Istotne znaczenie dla wartości końcowej oferty ma także fakt, iż przedsiębiorstwo posiada bardzo duże doświadczenie w projektowaniu i budowaniu podobnych realizacji w przeszłości. Przedsiębiorstwo posiada zatem bogate „know-how" pozwalające na optymalizację zasobów w zakresie wykonawstwa poprzez maksymalizację wydajności, minimalizację kosztów i eliminowanie przestojów. Osiągnięcie powyższych założeń gwarantuje dokładna analiza procesów wykonawczych oraz wybór takich rozwiązań, które pozwalają na terminowe wykonanie zamówienia jak również na uniknięcie opóźnień, a co za tym idzie, dodatkowych kosztów. Dla przedmiotowego zamierzenia przeanalizowaliśmy warunki istniejące podczas wizji lokalnej (…).* Oświadczenia te nie znalazły jednak przełożenia na wyjaśnienie ceny ofertowej. Nie podano w jaki sposób Przystępujący dokona optymalizacji posiadanych zasobów, w jaki sposób zminimalizuje koszty, przestoje. Są to jedynie twierdzenia, bez pokrycia w materiale dowodowym.

Takie oświadczenia może złożyć każdy wykonawca, w każdym postępowaniu. Są to twierdzenia na tyle uniwersalne, że mogą znaleźć zastosowane w każdej sytuacji. Oceny Izby nie zmienia też oświadczenie Przystępującego, że *SPIE Energy Poland jest wykonawcą od wielu lat działającym według standardów ISO, posiada certyfikat: ISO 9001:2015, ISO 14001:2015, ISO 45001:2018. Potwierdza to, że SPIE Energy Poland jest jakościowym wykonawcą, utrzymującym wysokie standardy co jednocześnie pozwala na systematyzację procesów i obniżenie kosztów realizacji zadań (…).* Złożone certyfikaty potwierdzają, że firma działa według określonych standardów, brakuje jednak przełożenia tych standardów na możliwość obniżenia ceny ofertowej.

Wykonawca w wyjaśnieniach nie wskazał w ogóle na osiągnięcie zysku, czy założenie rezerwy na

nieprzewidziane wydatki.

Dalsza część wyjaśnień opisuje, że Przystępujący jest członkiem grupy kapitałowej (efekt skali), jakie doświadczenie posiada Wykonawca, jakie inwestycje zrealizował, jakich klientów posiada. Takie oświadczenia mogą potwierdzać posiadane doświadczenie, ale nie potwierdzają, że złożone w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wyjaśnienia obrazują rzeczowość kosztów.

Do wyjaśnień nie dołączono jakiejkolwiek kalkulacji kosztów. Owszem, Przystępujący wymienił w nich kategorie ujętych kosztów, ale nie pokazał, że w rzeczywistości zostały one
w cenie ofertowej ujęte. Nie odniesiono się w wyjaśnieniach do treści formularza cenowego
i znajdującego się tam rozbicia na roboty do wykonania w zestawieniu z cenami materiałów, czy innymi kosztami.

Izba zgadza się, że *obowiązkiem Przystępującego nie było wyjaśnienie każdego, najdrobniejszego elementu zaoferowanej przez siebie ceny, tylko złożenie wystarczających*
z perspektywy Wezwania wyjaśnień wraz z dowodami, które potwierdzałyby realność zaoferowanej ceny, jednakże wyjaśnienia złożone przez Przystępującego nie nosiły cech adekwatności wyjaśnienia poziomu ceny ofertowej.

Co do zarzutu ewentualnego, wskazującego na możliwość ponownego wezwania do wyjaśnień, Izba pragnie podkreślić, iż wezwanie do złożenia wyjaśnień może być skierowane do wykonawcy nawet kilkakrotnie w sytuacji, gdy na podstawie złożonych wyjaśnień powstają dalsze kwestie i nowe wątpliwości wymagające wyjaśnienia. Rozwiązanie to nie może zatem sprowadzać się do stworzenia wykonawcy drugiej szansy na udzielenie wyjaśnień w zakresie spełniającym oczekiwania zamawiającego w sytuacji, gdy wykonawca złożył wyjaśnienia nierzetelne, niekompletne lub niepotwierdzające prawidłowości ceny (tak wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 kwietnia 2017 r., sygn. akt: KIO 686/17, wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 stycznia 2022 r., sygn. akt: KIO 23/22).

Czyli otrzymanie kolejnej szansy na przedstawienie stanowiska Zamawiającemu poprzedzić muszą co najmniej nowe wątpliwości Zamawiającego i nowe kwestie do wyjaśnienia. Przy czym te okoliczności powinny wynikać z otrzymanych już wyjaśnień.

W przedmiotowej sprawie, w ocenie Izby, treść złożonych przez Przystępującego wyjaśnień nie rodzi żadnych nowych okoliczności, które wymagałby przedstawienia dodatkowego stanowiska. Izba uważa także, że nie istnieją dalsze kwestie, które wymagałby złożenia ponownie wyjaśnień. Przystępujący odpowiadając na wezwanie Zamawiającego wskazał czynniki, które w jego ocenie uzasadniają poziom cen danych elementów. Złożone wyjaśnienia mają na tyle niedoskonały charakter i nie są poparte wystarczającym materiałem dowodowym, że otrzymanie ponownego wezwania do wyjaśnień oznaczałoby umożliwienie Wykonawcy przedstawienia stanowiska od nowa, a nie jego uzupełnienie w kwestiach niejasnych dla Zamawiającego.

W ocenie Izby w zaistniałym stanie faktycznym skierowanie do Przystępującego ponownego wezwania do wyjaśnień sprowadzało się do żądania od wykonawcy przestawienia nowych dowodów i informacji, podczas gdy, takie ponowne wezwanie, powinno służyć jedynie doprecyzowaniu wyjaśnień, które już w pierwotnej wersji były szczegółowe, spójne, logiczne
i poparte stosownymi dowodami. Ponowne wezwanie do wyjaśnień naruszałoby zasadę równego traktowania wykonawców.

Izba doszła do przekonania, że zarzut naruszenia art. 74 ust. 1 w zw. z art. 74 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 73 ust. 1 w zw. z art. 18 ust. 1 ustawy również zasługiwał na uwzględnienie. Jednak jego uwzględnienie pozostaje bez wpływu na wynik postępowania, tylko w odniesieniu jedynie do zarzutu rażąco niskiej ceny. Wskazać należy, iż w stosunku do oferty Przystępującego potwierdził się bowiem zarzut, w związku z uwzględnieniem którego Izba nakazała w procesie ponownego badania i oceny ofert – odrzucić ofertę tego Wykonawcy.

Nie oznacza to jednak, że gdyby orzeczenie Izby zostało uchylone, na bazie treści ujawnionego załącznika nr 1 można zbudować inne zarzuty niż złożenie oferty z rażąco niską ceną. z tego powodu Izba nakazała Zamawiającemu w procesie badania i oceny ofert ujawnienie treści załącznika nr 1 do wyjaśnień Przystępującego.

Zgodnie z art. 18 ust. 1-3 ustawy Pzp postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne, a zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem
o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie. Przy tym, zgodnie
z regulacją ust. 3 tego przepisu, nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2020 r. poz. 1913, dalej jako „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.

Z art. 18 ust. 3 ustawy Pzp wynika więc, iż to na wykonawcę nałożono obowiązek wykazania zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa, w tym wykazania kumulatywnego spełnienia wszystkich przesłanek wskazanych w art. 11 ust. 2 UZNK w odniesieniu do określonych informacji.

Przywołany art. 11 ust. 2 UZNK definiuje tajemnicę przedsiębiorstwa jako 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.

Podkreślenia wymaga, iż art. 18 ustawy Pzp jako zasadę traktuje jawność postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zatem art. 18 ust. 3 ustawy 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.

W konsekwencji należy uznać, że w przypadku, gdy dokonane przez wykonawcę zastrzeżenie nieudostępniania informacji, o którym mowa w tym przepisie, obejmuje wiele informacji, wykonawca zobowiązany jest wykazać istnienie określonych w tym przepisie okoliczności (a tym samym także w art. 11 ust. 2 UZNK) w odniesieniu do poszczególnych informacji, których dotyczy przedmiotowe zastrzeżenie, tj. musi wykazać, 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 nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności,

a w przypadku, gdy zastrzeżenie dotyczy „innej informacji posiadającej wartość gospodarczą" także posiadanie wartości gospodarczej przez tą informację.

Następnie dostrzeżenia wymaga, że badaniu podlega czynność Zamawiającego polegająca na ocenie przedstawionego przez wykonawcę uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Izba nie ocenia natomiast, czy zastrzeżone informacje obiektywnie stanowią lub mogą stanowić informacje podlegające ochronie. Rozstrzygnięciem Izby objęta jest odpowiedź na pytanie, czy Zamawiający prawidłowo uznał, że wykonawca
w ustawowym terminie uzasadnił w sposób wystarczający dokonane zastrzeżenie. Podkreślenia wymaga, iż to jakość i staranność uzasadnienia zastrzeżenia decyduje,
czy w postępowaniu o udzielenie zamówienia, które co do zasady jest jawne, powstanie zbiór elementów, który może być traktowany jako informacje niejawne. To uzasadnienie zastrzeżenia potwierdzać ma zasadność objęcia określonego zbioru informacji i uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa. Z uzasadnienia wynikać ma, czy spełnione zostały przesłanki uznania danego rodzaju kategorii danych za tajemnicę przedsiębiorstwa.

Biorąc pod uwagę treść uzasadnienia zastrzeżenia przedstawioną przez Przystępującego, należało uznać, że Odwołujący celnie postawił zarzuty, iż przedstawione uzasadnienie ma wyjątkowo niedoskonały i lakoniczny charakter. Zapoznając się ze stanowiskiem procesowym Przystępującego z dnia 31 lipca 2025 roku, nie można oprzeć się wrażeniu, że zamiast skupić się na obronie własnej oferty, dokonuje On ciągłego porównania z ofertą Odwołującego, w tym także co do sposobu zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa. Umyka Przystępującemu, że oferta Odwołującego nie jest objęta badaniem przed Izbą, podczas gdy oferta Przystępującego już takiej ocenie podlega.

Przystępujący nie wykazał przede wszystkim zdaniem Izby przesłanki podjęcia odpowiednich działań celem zachowania poufności informacji. Pomijając, że przedstawiono jedynie blankietowe zobowiązania do zachowania informacji jako poufnych, to nie opisano
w uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy jakie szczególne środki podejmuje Wykonawca
w swoim przedsiębiorstwie. Nie przedstawiono dowodów na posiadanie polityki bezpieczeństwa, ochrony przedsiębiorstwa. Okoliczności, że proces zakupowy jest uzgadniany indywidulanie nie znajduje odzwierciedlenia w treści załącznika nr 1. Zdecydowana większość dołączonych ofert nie posiada klauzuli o poufności negocjacji, niemożliwości ujawniania danych stanowiących ofertę cenową.

Twierdzenia, że N*igdy takie informacje nie zostały opublikowane na stronie internetowej, w żadnych broszurach, katalogach lub innych cennikach. Nie ujawnia się tych informacji dotyczących czynników cenotwórczych na ogólnych zebraniach, szkoleniach, targach i innych spotkaniach branżowych* to także jedynie sfera oświadczeń samego Wykonawcy. Nie złożono dowodów, z których wynikałoby, że oferty zostały przygotowane specjalnie dla Przystępującego, że zawierają one taki poziom rabatów, który jest nieosiągany dla innych podmiotów. Zresztą, gdyby takie oświadczenie posiadały, to oznacza, że ujawnienie informacji nie może wpłynąć na pozycję Przystępującego na danym rynku, ponieważ inne podmioty nie uzyskałby takiego obniżenia cen materiałów, z uwagi na długoletnią współpracę Przystępującego z dostawcami. W taki zaś przypadku nie wykazano by wartości gospodarczej zastrzeżonej informacji. Żadna z ofert skierowanych do Przystępującego nie ma indywidualnego charakteru, nie wykazano i nie

wskazywano, że oferty przedstawiają warunki niedostępne innym wykonawcom, że na podstawie tych elementów udało się obniżyć cenę oferty.

Wbrew twierdzeniom Przystępującego, że *informacje zawarte w wyżej wymienionych dokumentach mają charakter organizacyjny. Opisują bowiem precyzyjnie sposób, w jaki została przygotowana i policzona cena zawarta w ofercie. Informacje te de facto opisują sposób realizacji tego rodzaju przedsięwzięć, które wynikają wprost z analitycznego i organizacyjnego wysiłku podjętego przez spółkę,* dane z załączonych ofert dostawców nie tworzą sposobu przygotowania i wycenienia oferty. Jest to zbiór luźno powiązanych cen odnoszących się do materiałów, które zakupuje Przystępujący. Nie wynika z tych ofert, że materiały są dedykowane przedsięwzięciu Zamawiającego.

Przystępujący oświadczył, że informacje z załącznika nr 1 *stanowią również know-how wykonawcy, w szczególności dotyczącej strategii doboru zespołu odpowiedzialnego za całość przygotowawczą nie tylko oferty, ale także realizacji potencjalnej pracy w oparciu o opis przedmiotu zamówienia, zawartego w SWZ. Informacje dotyczące zespołu realizującego zamówienia, są niejawne (nie są powszechnie znane, gdyż wykonawca stale dąży do zachowania ich poufności), istotne (tj. ważne i użyteczne z perspektywy realizacji tego rodzaju zadań) oraz zidentyfikowane (tj. opisane w sposób zrozumiały i dający się zidentyfikować) oraz stworzone, opracowane i policzone wyłącznie na potrzeby tego zamówienia publicznego, które zostały zawarte w cenie ogólnej w złożonej ofercie,* tymczasem załącznik nr 1 nie zawiera informacji o zespole Przystępującego, który realizował będzie zamówienie. Sam Przystępujący wskazuje, że załącznik obejmuje ceny materiałów. To pokazuje, że przedstawione uzasadnienie zastrzeżenia informacji nie ma przełożenia na charakter informacji objętych tajemnicą. Treść uzasadnienia nie jest spójna z charakterem utajnionych informacji.

Wartość gospodarcza to wartość informacji w obrocie, pozwalająca wycenić informację i ująć ją w postaci danych o wymiarze finansowym, co nie zawsze należy utożsamiać
z koniecznością podania określonej wartości liczbowej. Istotne jest, by Wykonawca
w uzasadnieniu zastrzeżenia informacji wyjaśnił w jakich elementach składanych zamawiającemu wyjaśnień ją upatruje, do jakich wymiernych elementów należy tę wartość odnosić. Wartość ta winna mieć niewątpliwie wymiar obiektywny. Przejawem tej wartości może być w konkretnej sytuacji także potencjalna szkoda, jaką wykonawca może ponieść w razie, gdyby informacja została upowszechniona szerszemu gronu podmiotów. Przystępujący nie wyjaśnił, na czym polega ani w jaki sposób wymierny na jego pozycję na danym rynku przekłada się wartość zastrzeżonej informacji.

Reasumując, Izba uznała złożone w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przez Przystępującego wyjaśnienia nie były wyczerpujące i spójne, nie obrazowały poszczególnych koszty do poniesienia na wystarczającym poziomie,
by uzasadnić możliwość obniżenia ceny oferty. W ocenie Izby zarzuty odwołania dotyczące braku szczegółowości złożonych wyjaśnień zasługiwały na uwzględnienie. Przystępujący nie uzasadnił podanej w ofercie ceny i nie przedstawił wystarczających dowodów na prawidłowość kalkulacji. Ponadto Przystępujący nieprawidłowo dokonał zastrzeżenia treści załącznika nr 1
i przedstawionym uzasadnieniem nie wykazał, że ujęte tam informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

Izba uznała również, iż naruszono zasady prowadzenia postępowania wynikające z art. 16 i 17 ustawy Pzp.

W świetle powyższych ustaleń Izba uznała za zasadne zarzuty odwołania i nakazała Zamawiającemu unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, ponowienie czynności badania i oceny ofert, w tym odtajnienie załącznika nr 1 do wyjaśnień złożonych przez Przystępującego i odrzucenie oferty Przystępującego na podstawie art. 224 ust. 6 w zw. z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574
oraz art. 557 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. a i b oraz
§ 7 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 6 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami Przystępującego, przyznając Odwołującemu koszty wpisu i zastępstwa procesowego w maksymalnej wysokości dopuszczonej Rozporządzeniem o kosztach.

Przewodniczący:

……