Sygn. akt: KIO 3647/25

WYROK

Warszawa, dnia **2 października 2025 r.**

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:R.S.

Protokolant:Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczejw dniu 28 sierpnia 2025 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Newater sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku oraz Firma Ogólnobudowlana MASBUD sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**,

w postępowaniu prowadzonym przez **Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej sp. z o.o. z siedzibą w Działdowie**

na wykonanie robót budowlanych polegających na rozbudowie i modernizacji oczyszczalni ścieków w Działdowie

przy udziale uczestnika po stronie zamawiającego – **Melbud S.A. z siedzibą w Grudziądzu**

orzeka:

1.**oddala odwołanie**,

2.kosztami postępowania obciąża Odwołującego – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Newater sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku** oraz **Firma Ogólnobudowlana MASBUD sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu** w następujący sposób**:**

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwudziestu 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 **Zamawiającego** tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;

2.2. zasądza od **Odwołującego** – wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: **Newater sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku** oraz **Firma Ogólnobudowlana MASBUD sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu**na rzecz **Zamawiającego – Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej sp. z o.o. z siedzibą w Działdowie** kwotę **3 600 zł 00 gr** (słownie: trzech tysięcy sześciuset złotych 00/100 groszy) stanowiącą uzasadnione koszty Strony poniesione tytułem 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.

Przewodniczący:……..…

KIO 3647/25

UZASADNIENIE

Zamawiający: Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej sp. z o.o. z siedzibą w Działdowie prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na „Wykonanie robót budowlanych polegających na rozbudowie i modernizacji oczyszczalni ścieków w Działdowie w ramach projektu pn.: „Realizacja zobowiązań wynikających z Dyrektywy 91/271/EWG na terenie aglomeracji Działdowo – Rozbudowa i Modernizacja oczyszczalni ścieków w Działdowie w ramach działania FENX.01.03 Gospodarka wodno-ściekowa priorytetu FENX.01 Wsparcie sektorów energetyka i środowisko z Funduszu Spójności programu Fundusze Europejskie na Infrastrukturę, Klimat, Środowisko 2021-2027.

W dniu 20 maja 2025 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem 324897-2025 ukazało się ogłoszenie dotyczące przedmiotowego zamówienia.

Dnia 28 sierpnia 2025 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 oraz z 2025 r. poz. 620, dalej „ustawa Pzp”) odwołanie złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia: Newater sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku oraz Firma Ogólnobudowlana MASBUD sp. z o.o. z siedzibą we Wrocławiu (dalej jako „Odwołujący”).

Odwołujący uzyskał zawiadomienie o odtajnieniu informacji złożonych w ramach wyjaśnień rażąco niskiej ceny w dniu 19 sierpnia 2025 r. Termin na złożenie odwołania został zatem zachowany. Odwołujący uiścił wpis od odwołania w kwocie stosownej na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 18 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji - poprzez błędną ocenę skuteczności zastrzeżenia przez Odwołującego jako

tajemnicy przedsiębiorstwa informacji zawartych w załącznikach nr 5 i 6 do wyjaśnień dotyczących ceny oferty złożonych w trybie przepisu art. 224 ustawy Pzp, a w konsekwencji podjęcie decyzji o odtajnieniu dokumentacji złożonej przez Odwołującego w ramach wyjaśnienia oferowanej ceny w przedmiotowym postepowaniu. Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu utrzymanie w mocy zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa i nieujawnianie zastrzeżonych przez Odwołującego informacji złożonych w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnienia ceny.

Odwołujący wskazał, że posiada interes uprawniający do złożenia odwołania. Odwołujący podkreślił, że ubiega się o udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego, zaś na skutek naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy może ponieść szkodę w związku z ujawnieniem przez Zamawiającego newralgicznych informacji Odwołującego, objętych tajemnicą przedsiębiorstwa. Odwołujący wskazywał, że działania Zamawiającego zmierzają do ujawnienia informacji i danych Odwołującego dotyczących strategii cenowej i opracowywania ofert, co zagraża utrzymaniu konkurencyjnej pozycji Odwołującego na rynku zamówień publicznych.

W uzasadnieniu odwołania została przedstawiona argumentacja dla podniesionych zarzutów. Odwołujący w szczególności akcentował, że w piśmie z 11.08.2025 r. jednoznacznie wykazał Zamawiającemu jakie elementy wyjaśnień dotyczących cen (załącznik nr 5 i 6) zastrzega jako tajemnicę przedsiębiorstwa. Obejmują one z jego perspektywy dane szczególnie cenne z perspektywy podmiotu funkcjonującego na konkurencyjnym rynku w obszarze postępowań o udzielenie zamówień publicznych.

Przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił wykonawca Melbud S.A. z siedzibą w Grudziądzu. W dniu 29 września 2025 r. zamawiający złożył do akt sprawy odpowiedź na odwołanie, w której przedstawił argumentację dla wniosku o oddalenie zarzutów odwołania w całości. Tego samego dnia tj. 29 września 2025 r., również wykonawca zgłaszający przystąpienie po stronie zamawiającego wniósł pismo procesowe, w którym zawarł stanowisko wskazujące na oddalenie odwołania. W dniu 30 września 2025 r. odwołujący złożył pismo – opozycję przeciw przystąpieniu wykonawcy do postępowania odwoławczego. W opozycji wskazał m.in., że „Odwołujący przedstawił szczegółowe wyliczenia ceny w części jawnej wyjaśnień, zaś zastrzeżone dokumenty zostały objęte tajemnicą przedsiębiorstwa tylko dlatego, że stanowią elementy strategii cenowej Odwołującego, pokazują narzuty i szacowane ryzyka oraz kalkulowany zysk, co przekłada się na ujawnienie modelu biznesowego przyjętego u Odwołującego. Ponadto dokumenty objęte tajemnicą zawierają dane wskazującego kontrahentów Odwołującego i wypertraktowane przez niego ceny. W ocenie Odwołującego nie leży w interesie Przystępującego jako podmiotu ubiegającego się o udzielenie przedmiotowego zamówienia, uzyskanie informacji w powyższym zakresie. Wszelkie informacje odnośnie do oferowanej przez Odwołującego ceny Przystępujący może wyczytać z niezastrzeżonej części dokumentów Odwołującego. Natomiast pozyskanie informacji o tym jaka jest strategia budowania ceny przez Odwołującego będzie skutkować znacznym osłabieniem jego pozycji na konkurencyjnym rynku, a Przystępujący, samemu nie podając takich danych, uzyska dostęp do wiedzy, która w żaden sposób nie jest mu potrzebna w tym konkretnym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Nie sposób zgodzić się z argumentacją Przystępującego, aby realizacja zasady jawności oznaczała, że ma on uprawnienie do weryfikacji kluczowych, newralgicznych danych Odwołującego. Odwołujący podkreśla, iż ujawnienie zastrzeżonych informacji spowoduje, że inni konkurenci, znając warunki handlowe uzyskane przez Odwołującego od jego kontrahentów, polepszą swoje pozycje negocjacyjne i uzyskają przewagę nad Odwołujących".

Na podstawie dokumentacji przedmiotowego postępowania, złożonych dowodów oraz biorąc pod uwagę stanowiska stron i uczestników postępowania odwoławczego, Izba ustaliła i zważyła, co następuje: Wobec spełnienia przesłanek określonych w art. 525 ustawy Pzp, Izba stwierdziła skuteczność przystąpienia zgłoszonego przez wykonawcę Melbud S.A. z siedzibą w Grudziądzu (zwanego dalej jako: „przystępujący po stronie zamawiającego" lub „wykonawca"), do udziału w postępowaniu odwoławczym po stronie zamawiającego. W związku z tym ww. wykonawca stał się uczestnikiem postępowania odwoławczego. Tym samym Izba nie uwzględniła opozycji zgłoszonej przez odwołującego przed otwarciem rozprawy przeciw przystąpieniu ww. wykonawcy. Izba ustaliła, że przystępujący po stronie zamawiającego w piśmie zawierającym zgłoszenie przystąpienia wskazał, że ma interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść Zamawiającego. Przystępujący wskazał, że „złożył ofertę w Postępowaniu i posiada realną szansę na uzyskanie zamówienia. Rozstrzygnięcie odwołania na korzyść Zamawiającego (utrzymanie decyzji o odtajnieniu wyjaśnień ceny Odwołującego) wpływa na sytuację MELBUD S.A., gdyż umożliwia efektywną kontrolę prawidłowości wyjaśnień ceny oferty konkurenta oraz weryfikację przesłanek rażąco niskiej ceny, co może prowadzić do zmiany rankingu ofert i wyboru oferty MELBUD S.A. Uwzględnienie odwołania i utrzymanie niejawności uniemożliwiłoby MELBUD S.A. weryfikacj kluczowych danych konkurenta i ograniczyło realizację zasad jawności oraz równego traktowania wykonawców (art. 16 i art. 18 Pzp)".

Zgodnie z treścią art. 526 ust. 2 ustawy Pzp Izba uwzględnia opozycję, jeżeli zgłaszający opozycję uprawdopodobni, że wykonawca nie ma interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której przystąpił. W przeciwnym przypadku Izba oddala opozycję. W okolicznościach przedmiotowej sprawy Izba stwierdziła, że odwołujący zgłaszając opozycje wobec przystąpienia wykonawcy Melbud S.A.nie uprawdopodobnił, że ww. wykonawca nie miał interesu w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść zamawiającego. Jak wynika z ugruntowanego orzecznictwa w tej kwestii interes w uzyskaniu rozstrzygnięcia na korzyść strony, do której zgłasza się przystąpienie, jest inną, szerszą kategorią prawną, niż wymagany przez art. 505 ust. 1 ustawy Pzp interes w uzyskaniu zamówienia. W ocenie Izby w przypadku interesu w zgłoszeniu przystąpienia chodzi o jakąkolwiek korzyść, jakieś dobro dla wykonawcy, które uzyska, jeśli strona, do której przystępuje, wygra postępowanie odwoławcze. Jeśli więc przystępujący wykonawca zgłasza przystąpienie po stronie zamawiającego oczekuje, że odwołanie zostanie oddalone, a on sam pozyska z tego tytułu jakiś pożytek. Wykonawca Melbud S.A. w piśmie zawierającym zgłoszenie przystąpienia wprost wskazał, że uwzględnienie odwołania i utrzymanie niejawności uniemożliwiłoby mu weryfikację kluczowych danych konkurenta, co mogłoby stanowić też podstawę odrzucenia jego oferty. Tym samym chybiona okazała się argumentacja odwołującego wskazująca, że zgłaszający przystąpienie nie wykazał interesu w piśmie zawierającym zgłoszenie przystąpienia, skoro wyraźnie została w tym piśmie podana informacja odnosząca się do oczekiwania korzyści ze strony wykonawcy w postaci uzyskania zamówienia.

Izba postanowiła włączyć w poczet materiału dowodowego sprawy i przeprowadzić dowody z dokumentacji Postępowania.

Po przeprowadzeniu rozprawy z udziałem Stron postępowania odwoławczego, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz oświadczeń, a także stanowisk Stron 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. Odtajnienie informacji znajdujących się
w złożonych przez wykonawcę wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny, godzi w jego interesy, bowiem może on ponieść szkodę w związku z ujawnieniem przez Zamawiającego newralgicznych informacji Odwołującego, objętych tajemnicą przedsiębiorstwa. Odwołujący wskazywał, że działania Zamawiającego zmierzają do ujawnienia informacji i danych Odwołującego dotyczących strategii cenowej i opracowywania ofert, co zagraża utrzymaniu konkurencyjnej pozycji Odwołującego na rynkach zamówień publicznych.

Na podstawie dokumentacji postępowania przekazanej przez Zamawiającego, Izba ustaliła, że Zamawiający, działając na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp stwierdził, że całkowita cena oferty Odwołującego jest ona o ponad 30% niższa zarówno od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług, ustalonej przed wszczęciem Postępowania, jak i od średniej arytmetycznej cen ofert.

Wobec powyższego Zamawiający zwrócił się o udzielenie wyjaśnień, w tym złożenie dowodów w zakresie wyliczenia ceny lub kosztu. W wezwaniu zaznaczono, że złożone przez Wykonawcę wyjaśnienia mogą dotyczyć w szczególności elementów wskazanych w art. 224 ust. 3 ustawy Pzp. W odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego Odwołujący złożył wyjaśnienia wraz z dowodami. Składając wyjaśnienia Odwołujący zastrzegł, że załączniki nr 5 i 6 do pisma z wyjaśnieniami stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

Odwołujący w jawnej części wyjaśnień uzasadniając swoje zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa wskazał, że: „Mając na uwadze powyższe oświadczamy, że informacje zawarte w załącznikach nr 5 i 6 do niniejszego pisma stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w myśl ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i w związku z tym nie mogą być ujawnione przez Zamawiającego osobom trzecim. Informacje zawarte w zastrzeżonych załącznikach nr 5 i 6 do przedmiotowych wyjaśnień posiadają wartość gospodarczą, dotyczą organizacji przedsiębiorstwa, a także zawierają informacje szczególnie korzystne i stanowiące wynik negocjacji oraz zostały wypracowane na podstawie długoterminowej współpracy pomiędzy Wykonawcą a dostawcami i/lub podwykonawcami. W szczególności, gdy sami dostawcy/podwykonawcy uznają treści swoich ofert jako tajemnicę przedsiębiorstwa. Powyższe informacje nie zostały podane do wiadomości publicznej, bowiem ich rozpowszechniane mogłoby zagrażać konkurencyjnej pozycji Wykonawcy na rynku zamówień publicznych”.

Ponadto Odwołujący wskazał w uzasadnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa, że: „Wykonawca oświadcza, że wobec ww.

zastrzeżonych informacji podjęto działania niezbędne w celu zachowania ich poufności. Zastrzeżone informacje nie mogą dotrzeć do wiadomości osób trzecich w normalnym toku zdarzeń, bez żadnych specjalnych starań z ich strony. Wykonawca wskazuje ponadto, że jego pracownicy w ramach wdrażania w przedsiębiorstwie Wykonawcy procedur związanych z bezpieczeństwem informacji, zostali zobowiązania do podpisania umów o zachowaniu poufności. Dostęp do informacji zawartych w wyjaśnieniach dotyczących ceny oferty Wykonawcy ma wyłącznie ograniczona liczba pracowników Wykonawcy, osoby odpowiedzialne za prawną obsługę przedsiębiorstwa Wykonawcy oraz Zarząd Spółki". W konkluzji Odwołujący podkreślił, że: „Powyższe wyjaśnienia pozwalają zatem, w ocenie Wykonawcy, na przyjęcie przez Zamawiającego, iż informacje zawarte w załącznikach do niniejszego pisma zostały zasadnie zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa –zgodnie z treścią art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz.U. 2022 poz. 1233 ze zm.) i podlegają ochronie oraz w związku z tym nie mogą być ujawnione przez Zamawiającego osobom trzecim".

Zamawiający w dniu 19 sierpnia 2025 r. zawiadomił o uznaniu za nieskuteczne objęcie tajemnicą przedsiębiorstwa informacji zawartych w złożonych wyjaśnieniach rażąco niskiej ceny wraz z załącznikami. Uzasadniając swoją decyzję Zamawiający podkreślił, że „zgodnie z pkt. 14.10 ppkt 2 IDW – wymagał od wykonawców wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w świetle przepisu art. 11 ust. 2 Znk". Zdaniem Zamawiającego Odwołujący nie wykazał spełnienie przesłanek zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, tj. zdaniem Zamawiającego „Spoczywający na wykonawcy obowiązek udowodnienia okoliczności, o których mowa w art. 11 ust. 2 Znk sprowadza się do przedstawienia dowodów na poparcie twierdzeń zawartych w uzasadnieniu zastrzeżenia, zwłaszcza w sytuacji, w której wykonawca wykazuje spełnianie przez zastrzeżone informacje przesłanki podjęcia, przy zachowaniu należytej staranności, działań w celu utrzymania poufnego charakteru zastrzeżonych informacji". Zamawiający podkreślił, że Oceniając załączone do wyjaśnień RNC Konsorcjum uzasadnienie zastrzeżenia Zamawiający zwrócił uwagę, że powołuje się ono na rzekomo stosowane środki mające na celu utrzymanie poufnego charakteru objętych tajemnicą przedsiębiorstwa informacji w postaci. Jakkolwiek Konsorcjum wskazało, że (pisownia oryginalna): Wykonawca oświadcza, że wobec ww. zastrzeżonych informacji podjęto działania niezbędne w celu zachowania ich poufności. Zastrzeżone informacje nie mogą dotrzeć do wiadomości osób trzecich w normalnym toku zdarzeń, bez żadnych specjalnych starań z ich strony. Wykonawca wskazuje ponadto, że jego pracownicy w ramach wdrażania w przedsiębiorstwie Wykonawcy procedur związanych z bezpieczeństwem informacji, zostali zobowiązania do podpisania umów o zachowaniu poufności. Dostęp do informacji zawartych w wyjaśnieniach dotyczących ceny oferty Wykonawcy ma wyłącznie ograniczona liczba pracowników Wykonawcy, osoby odpowiedzialne za prawną obsługę przedsiębiorstwa Wykonawcy oraz Zarząd Spółki, to jednak nie załączyło do uzasadnienia zastrzeżenia przywoływanych przez siebie dokumentów (tj. procedur związanych z bezpieczeństwem informacji, czy choćby wzoru umowy o zachowaniu poufności), ani nawet nie opisał ich treści w sposób pozwalający Zamawiającemu na poznanie konkretnych metod ochrony informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Powyższe uniemożliwia Zamawiającemu nie tylko stwierdzenie adekwatności podejmowanych działań do rodzaju zastrzeganych informacji, ale w ogóle stwierdzenie, czy wspomniane przez Konsorcjum środki są przez nie rzeczywiście stosowane".

Biorąc poczynione ustalenia pod uwagę, Izba uznała, że odwołanie nie mogło zostać uwzględnione.

Zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy Pzp, postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne. Z powyższego wynika w sposób wyraźny, że jedną z podstawowych zasad obowiązujących w systemie zamówień publicznych jest zasada jawności postępowania, a ograniczenie dostępu do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia może zachodzić wyłącznie w przypadkach określonych ustawą, co wynika z art. 18 ust. 2 Pzp. Wyjątkiem od tej zasady jest wyłączenie udostępniania informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, na podstawie art. 18 ust. 3 Pzp. W świetle art. 18 ust. 3 Pzp nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Jak wynika z przywołanego przepisu, na wykonawcę nałożono obowiązek wykazania Zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa.

W konsekwencji powyższego rolą Zamawiającego w toku badania złożonych dokumentów jest ustalenie czy wykonawca temu obowiązkowi sprostał udowadniając, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.

W orzecznictwie Izby trafnie podnosi się, że nie jest i nie może być rolą Zamawiającego ocena, czy określone informacje mogą potencjalnie stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa, zadaniem Zamawiającego jest tylko i wyłącznie zbadanie, czy wykonawca należycie uzasadnił zastrzeżenie informacji, gdyż to jakość tego uzasadnienia decyduje o tym, czy w jawnym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego określone informacje mogą pozostać niejawne.

Jeśli w ocenie Zamawiającego zastrzeżone przez wykonawcę informacje nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa lub są jawne na podstawie przepisów ustawy lub odrębnych przepisów, zobowiązany jest on do ujawnienia ich w ramach prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (por. Uchwała SN z dnia 21.10.2005 r., sygn. akt III CZP 74/05).

Tym samym podkreślić należy, 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. Ponadto 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 (tak wyrok KIO z 1 kwietnia 2025 r., sygn. akt. KIO 978/25).

W ocenie Izby Zamawiający słusznie zanegował zastrzeżenie informacji przedstawione przez Odwołującegoz powodu niewykazania przesłanek uznania określonych informacji (tutaj załącznika nr 5 i 6 do wyjaśnień) za tajemnicę przedsiębiorstwa. Aby określone dane mogły być uznane za tajemnicę przedsiębiorstwa, muszą spełniać łącznie trzy główne przesłanki, tj. poufność informacji, wartość gospodarcza oraz podjęcie działań zabezpieczających. Spełnienie powyższych warunków jest niezbędne do skutecznej ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa.

Zamawiający oceniał zatem zasadność zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa w oparciu o uzasadnienie przedstawione przez Odwołującego, nie zaś w oparciu o własne przekonania o tym, co może albo nie może być zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa. Nie jest bowiem rolą zamawiającego zastępowanie wykonawcy w wykazywaniu zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. To wykonawca ma tę zasadność wykazać i jeśli temu ciężarowi nie podoła, obowiązkiem zamawiającego jest ujawnić zastrzeżone przez wykonawcę informacje.

Należy także podnieść, że uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa musi być złożone przez wykonawcę jednocześnie z przekazaniem zastrzeżonych informacji, nie zaś dopiero w trakcie postępowania odwoławczego przed Izbą. Zatem argumenty, czy dowody przedstawiane dopiero w odwołaniu lub na rozprawie nie mogą wpłynąć na ocenę uzasadnienia złożonego w toku postępowania o udzielenie zamówienia.

W świetle powyższego całkowicie niezasadna jest podniesiona przez Odwołującego na rozprawie argumentacja, zgodnie z którą samo oświadczenie wykonawcy o zasadności zastrzeżenia określonych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa powinno być dla zamawiającego wystarczające do tego, by ich nie ujawniać. Tak samo (negatywnie) należy ocenić powołanie się przez Odwołującego dopiero w samym odwołaniu na dokumenty, mające uzasadniać podejmowanie działań, mających na celu zachowanie określonych informacji w poufności (procedury wewnętrzne).

Takie stanowisko Odwołującego jest wprost sprzeczne z art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, w myśl którego zakaz ujawniania informacji aktualizuje się wyłącznie pod warunkiem wykazania przez wykonawcę, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Ponadto stanowisko to jest sprzeczne z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej i Sądu Okręgowego, w tym m.in.: - z wydanym w oparciu o przepisy ustawy Pzp z 2004 r., ale zachowującym aktualność w świetle obecnie obowiązujących przepisów wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 01.10.2021 r. o sygn. akt XXIII Zs 53/21, w którym stwierdzono: „Sąd dokonując oceny zasadności powyższych zarzutów w kontekście rozstrzygnięcia KIO przyjął jako punkt wyjścia prymat zasady jawności postępowania wynikający z art. 8 ust. 1 sPzp, który stanowi, iż postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne. Dlatego zdaniem Sądu wszelkie sposoby, metody i środki interpretacyjne związane z wykładnią przepisów dopuszczających możliwość zastrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa muszą być stosowane z generalnym założeniem, że zasadą jest jawność. Sąd kierując się tym właśnie założeniem uznał, że powinno ono mieć wpływ również na wykładnię pojęcia „wykazanie", o którym mowa w art. 8 ust. 3 sPzp, w tym sensie, że przewidziany tam przez ustawodawcę obowiązek „wykazania" winien być traktowany jako zbliżony do obowiązku „udowodnienia" w rozumieniu KPC. W konsekwencji za błędne należy uznać stanowisko skarżącego (w istocie zaakceptowane przez zamawiającego poprzez nie odtajnienie zaskarżonej części informacji), jakoby sam fakt traktowania przez przedsiębiorcę określonych informacji jako poufnych miałby być wystarczający dla potwierdzenia ich wartości gospodarczej, gdyż oznaczałoby to zwolnienie wykonawcy z wykazywania tej pierwszej i podstawowej przesłanki wynikającej z art. 11 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, wbrew brzmieniu art. 8 ust. 3 sPzp. Sąd podziela stanowisko KIO, że z art. 8 ust. 3 sPzp wynika nałożenie na wykonawcę obowiązku wykazania zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa. W konsekwencji rolą zamawiającego w toku badania ofert jest ustalenie czy wykonawca temu obowiązkowi sprostał

udowadniając, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Sąd zgadza się z poglądem KIO, że sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się obowiązek "wykazania" oznacza coś więcej aniżeli wyjaśnienie (uzasadnienie) przyczyn co do objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa. Za wykazanie nie może być uznane ogólne uzasadnienie, sprowadzając się de facto do przytoczenia jedynie elementów definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, wynikającej z przepisu art. 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, czy gołosłowne zapewnienie, że zastrzegana informacja ma walor tajemnicy przedsiębiorstwa".

Tym samym, zdaniem Izby sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się konieczność „wykazania" oznacza obowiązek dużo dalej idący, niż tylko złożenie oświadczenie co do przyczyn objęcia informacji tajemnicą przedsiębiorstwa, a już z pewnością za wykazanie nie może być uznane ogólne uzasadnienie, sprowadzające się deklaracji, że przedstawione informacje spełniają określone w tym przepisie przesłanki, czy też przedstawienia ogólnikowych twierdzeń mających uzasadnić zastrzeżenie. Z przywołanego przepisu art. 18 ust. 3 ustawy Pzp wynika także termin, w jakim powinno nastąpić wykazanie skuteczności zastrzeżenia. W odniesieniu do informacji znajdujących się w ofercie termin ten został wprost wskazany co oznacza, że wykonawca zobowiązany jest nie tylko wyjaśnić, ale i wykazać skuteczność zastrzeżenia zamawiającemu i to w określonym czasie (w momencie zastrzegania danej informacji, tj. wykazanie to musi nastąpić równocześnie z ich złożeniem).

Aby zatem wykazać skuteczność zastrzeżenia informacji zawartych w wyjaśnieniach Odwołującego w piśmie z dnia 11 sierpnia 2025 r. Odwołujący zobowiązany był wykazać i już na tym etapie załączyć stosowne dowody, na jakie w chociażby się powoływał. W szczególności w tym kontekście Izba negatywnie ocenia sposób wykazania przesłanki podjęcia niezbędnych działań w celu zachowania poufności zastrzeganych informacji. Odwołujący de facto nie wykazał, a tylko oświadczył (zadeklarował), jak niżej: „Wykonawca oświadcza, że wobec ww. zastrzeżonych informacji podjęto działania niezbędne w celu zachowania ich poufności. Zastrzeżone informacje nie mogą dotrzeć do wiadomości osób trzecich w normalnym toku zdarzeń, bez żadnych specjalnych starań z ich strony. Wykonawca wskazuje ponadto, że jego pracownicy w ramach wdrażania w przedsiębiorstwie Wykonawcy procedur związanych z bezpieczeństwem informacji, zostali zobowiązania do podpisania umów o zachowaniu poufności. Dostęp do informacji zawartych w wyjaśnieniach dotyczących ceny oferty Wykonawcy ma wyłącznie ograniczona liczba pracowników Wykonawcy, osoby odpowiedzialne za prawną obsługę przedsiębiorstwa Wykonawcy oraz Zarząd Spółki".

Odwołujący nie może wykazania wartości gospodarczej danej informacji zastąpić jedynie samym stwierdzeniem, gdyż wykazanie tej wartości stanowi warunek konieczny do objęcia informacji tajemnicą przedsiębiorstwa. Wszelkie okoliczności, na jakie powołał się Odwołujący w przywołanym fragmencie uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa nie zostały wykazane, ani nawet szerzej opisane, na co trafnie z uzasadnieniu decyzji o odtajnieniu zwracał uwagę Zamawiający. Zamawiający podkreślił, że Odwołujący poza przywołaniem nie załączył do uzasadnienia zastrzeżenia przywoływanych przez siebie dokumentów (tj. procedur związanych z bezpieczeństwem informacji, czy choćby wzoru umowy o zachowaniu poufności), ani nawet nie opisał ich treści w sposób pozwalający Zamawiającemu na poznanie konkretnych metod ochrony informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Powyższe uniemożliwiło Zamawiającemu „nie tylko stwierdzenie adekwatności podejmowanych działań do rodzaju zastrzeganych informacji, ale w ogóle stwierdzenie, czy wspomniane przez Konsorcjum środki są przez nie rzeczywiście stosowane". W tym zakresie w pełni należy podzielić tę ocenę Zamawiającego jako wprost referującą do wskazanego powyżej przez Izbę obowiązku „wykazania" przesłanek zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa.

Zdaniem Izby sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się obowiązek „wykazania" oznacza coś więcej aniżeli oświadczenie co do przyczyn objęcia informacji tajemnicą przedsiębiorstwa, a już z pewnością za wykazanie nie może być uznane – jak uczynił to Odwołujący – ogólne uzasadnienie, sprowadzając się de facto do przytoczenia jedynie elementów definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, wynikającej z przepisu art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i gołosłowne deklaracja, że przedstawione informacje spełniają określone w tym przepisie przesłanki.

W konsekwencji Izba uznała, że zarzuty odwołania nie zasługiwały na uwzględnienie
i oddaliła odwołanie w całości.

Mając powyższe na uwadze orzeczono jak w sentencji.

Orzekając o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 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 postępowania stronę przegrywającą, czyli Odwołującego.

Przewodniczący:

……