

WYROK

Warszawa, dnia 10 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Przemysław Dzierżędzki

Protokolant: Krzysztof Chmielewski

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 13 marca 2026 r. przez wykonawcę **K.L., prowadzącego w Łącanach działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Budowlano - Inżynieryjne K.L.**

w postępowaniu prowadzonym przez **Zarząd Infrastruktury Wodnej w Krakowie**
na prowadzenie i eksploatację pompowni wód opadowych na terenie Gminy Miejskiej Kraków

orzeka:

1. oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę **K.L., prowadzącego w Łącanach działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Budowlano - Inżynieryjne K.L.** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 g** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczonej przez wykonawcę **K.L., prowadzącego w Łącanach działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Budowlano - Inżynieryjne K.L.** tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodniczący:.....

Sygn. akt: KIO 1157/26

Uzasadnienie

Zarząd Infrastruktury Wodnej w Krakowie, zwany dalej „zamawiającym”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej „ustawą Pzp” lub „Pzp”, którego przedmiotem jest prowadzenie i eksploatacja pompowni wód opadowych na terenie Gminy Miejskiej Kraków.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 17 listopada 2025 r., Dz.U. S: 221/2025, nr 761118-2025.

Wobec czynności i zaniechań zamawiającego w ww. postępowaniu 13 marca 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, zwanej dalej również „Izbą”, wniósł odwołanie wykonawca K.L., prowadzący w Łącanach działalność gospodarczą pod firmą: Przedsiębiorstwo Budowlano - Inżynieryjne K.L., zwany dalej „odwołującym”.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

1) art. 17 ust. 2 i art. 16 Pzp przez wadliwe unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, mimo że odwołujący spełnił wszystkie warunki udziału w postępowaniu oraz złożył ofertę najkorzystniejszą wg kryteriów określonych w SWZ oraz mimo że zastrzeżenie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa odwołującego w wyjaśnieniach dotyczących ceny oferty nie miało wpływu na wynik postępowania,

2) art. 18 ust. 3 Pzp, mimo że odwołujący skutecznie zastrzegł, że określone przez niego informacje nie mogą być udostępniane, ponieważ stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa wykonawcy.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności unieważnienia wyboru oferty najkorzystniejszej oraz czynności odtajnienia informacji zastrzeżonych przez odwołującego, dołączonych przez niego do wyjaśnień dotyczących ceny oferty.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o zwrot, ewentualnie o oddalenie odwołania. W odpowiedzi i w trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Uwzględniając całość dokumentacji z przedmiotowego postępowania, w tym w szczególności: ogłoszenie o zamówieniu, postanowienia specyfikacji warunków zamówienia (SWZ), odpowiedzi na pytania dotyczące treści SWZ, modyfikacje SWZ, oferty wykonawców, wezwania zamawiającego kierowane do wykonawców, odpowiedzi wykonawców na ww. wezwania, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej, zawiadomienie o odtajnieniu wyjaśnień odwołującego, zawiadomienie o unieważnieniu czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, załączniki do pism procesowych stron, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dokumenty złożone przez strony w trakcie posiedzenia i rozprawy, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Art. 16 ustawy Pzp stanowi, że *Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia*

współ:

- 1) zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców;
- 2) przejrzysty;
- 3) proporcjonalny.

Art. 18 Pzp stanowi:

1. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne.
2. Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie.
3. Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022 r. poz. 1233), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5.

Ustalono, że przedmiotem zamówienia jest prowadzenie i eksploatacja pompowni wód opadowych na terenie Gminy Miejskiej Kraków.

Kolejno ustalono, że do upływu terminu do składania ofert do zamawiającego wpłynęła m.in. oferta odwołującego.
(por. informacja z otwarcia ofert, w aktach sprawy).

Kolejno ustalono, że pismem z 30 stycznia 2026 r. zamawiający, działając na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1 Pzp wezwał odwołującego do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów, dotyczących wyliczenia ceny za realizację przedmiotu zamówienia.

(por. ww. wezwanie zamawiającego, w aktach sprawy).

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie odwołujący złożył wyjaśnienia z 6 lutego 2026 r. Wyjaśnienia te zostały złożone w podziale na część jawną (cz. 2) i część, co do której odwołujący zastrzegł, że stanowi ona tajemnicę jego przedsiębiorstwa (cz. 1).

W uzasadnieniu zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa części wyjaśnień odwołujący oświadczył co następuje:

Zastrzeżone informacje obejmują w szczególności szczegółowe dane kosztowe, strukturę wynagrodzeń, indywidualne warunki handlowe, przyjęte rozwiązania organizacyjne oraz wewnętrzne metody optymalizacji kosztów. Informacje te posiadają wartość gospodarczą, nie są powszechnie znane ani łatwo dostępne dla innych podmiotów oraz zostały objęte przez Wykonawcę odpowiednimi działaniami w celu zachowania ich poufności. Ich ujawnienie mogłoby narazić Wykonawcę na istotną szkodę poprzez utratę przewagi konkurencyjnej.

(por. uzasadnienie zastrzeżenia wyjaśnień ceny jako tajemnicy przedsiębiorstwa).

Kolejno ustalono, że 24 lutego 2026 r. zamawiający zawiadomił odwołującego o wyborze jego oferty jako najkorzystniejszej.

(por. ww. zawiadomienie, w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że 4 marca 2026 r. zamawiający zawiadomił wykonawców o unieważnieniu czynności wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej. W zawiadomieniu zamawiający wskazał, co następuje.

Działając na podstawie art. 16, w związku z art. 17 ust. 2 w związku z art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych, zwaną dalej „Pzp” mając na uwadze art. 253 ust. 1 Pzp, Zarząd Infrastruktury Wodnej w Krakowie jako Zamawiający informuje, że dokonuje cofnięcia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

W toku postępowania jeden z wykonawców zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa określone informacje zawarte w wyjaśnieniach dotyczących rażąco niskiej ceny, złożonych na wezwanie Zamawiającego.

Po dokonaniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, inny wykonawca złożył wniosek na podstawie art. 74 Pzp o udostępnienie dokumentacji postępowania, w tym korespondencji prowadzonej pomiędzy Zamawiającym a wykonawcami.

W związku z powyższym Zamawiający dokonał ponownej analizy zasadności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa oraz zakresu informacji podlegających ewentualnemu udostępnieniu. Czynności te mogą skutkować odtajnieniem całości lub części informacji uprzednio objętych zastrzeżeniem tajemnicy przedsiębiorstwa. (...)

Mając także na uwadze, że czynność polegająca na odtajnieniu informacji stanowi samodzielną czynność Zamawiającego w toku postępowania w rozumieniu przepisów działu IX Pzp i jako taka podlega zaskarżeniu odwołaniem, należy zapewnić wykonawcy realną, a nie iluzoryczną, możliwość skorzystania ze środka ochrony prawnej poprzez zagwarantowanie pełnych, ustawowych terminów na wniesienie odwołania przed zawarciem umowy.

Działanie to zapewni wszystkim Wykonawcom biorącym udział w postępowaniu równy dostęp do dokumentacji wytworzonej w toku postępowania oraz umożliwi zachowanie ustawowych terminów do skorzystania ze środków ochrony prawnej o których mowa w art. 515 Pzp. Jednocześnie służy realizacji zasady przejrzystości, transparentności

prorowadzonego postępowania o zamówienie.

3. W związku z powyższym, działając w oparciu o zasady określone w art. 16 oraz art. 18 ust. 1 Pzp, w szczególności zasadę przejrzystości, równego traktowania wykonawców oraz zachowania uczciwej konkurencji i jawności postępowania, a także mając na uwadze realizację uprawnień wykonawców w zakresie środków ochrony prawnej oraz treść art. 17 ust. 2 Pzp, w świetle którego niedopuszczalne jest zawarcie umowy w sprawie zamówienia publicznego, jeżeli działanie zamawiającego stanowi dokonanie czynności z naruszeniem Pzp, które miało lub mogło mieć wpływ na wynik postępowania, Zamawiający unieważnia czynność wyboru najkorzystniejszej oferty.

Po zakończeniu czynności związanych z udostępnieniem dokumentacji oraz po upływie terminów na wniesienie środków ochrony prawnej Zamawiający dokona ponownej czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, o ile nie zajdą inne okoliczności wpływające na wynik postępowania.

(por. ww. zawiadomienie, w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że 4 marca 2026 r. zamawiający zawiadomił odwołującego, iż uznał za bezskuteczne zastrzeżenie jako tajemnicy przedsiębiorstwa zastrzeżonych fragmentów wyjaśnień odwołującego. W zawiadomieniu tym zamawiający wskazał, co następuje. (...)

I.(...)

Zamawiający działając na podstawie art. 18 ust. 1–3, art. 74 ust. 2 oraz art. 224 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2024 poz 1320 z późn. zm.), Zamawiający informuje o wyniku analizy zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa zawartego w Państwa wyjaśnieniach dotyczących rażąco niskiej ceny z dnia 06 lutego 2026, złożonych w toku badania ofert w przedmiotowym postępowaniu.

Analiza została przeprowadzona w związku z wnioskami innych Wykonawców o udostępnienie dokumentacji postępowania, w tym korespondencji dotyczącej wyjaśnień ceny oferty.

II. Zamawiający wskazuje oraz podkreśla, że w świetle art. 18 ustawy Prawo zamówień publicznych, postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne. Jawność ofert może być ograniczona tylko w przypadkach wyraźnie wskazanych w ustawie, a w szczególności w art. 18 ust. 3 ustawy PZP. W niniejszym postępowaniu Wykonawca zastrzegł tajemnicą przedsiębiorstwa wyjaśnienia rażąco niskiej ceny w której są między innymi oferty oraz faktura pro forma, trasy przejazdów, dobór pracowników które zdaniem Wykonawcy miały istotny wpływ na obniżenie ceny jego oferty. W ocenie Zamawiającego zastrzeżenie tajemnicy jest bezpodstawne.

Zamawiający kolejno ustalił, iż brak jest stosownego uzasadnienia objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa złożonych dokumentów oraz brak dokumentów z katalogu dowodów wymaganych dla skutecznego zastrzeżenia tychże dokumentów.

Po dokonaniu szczegółowej analizy Zamawiający stwierdził, że przedstawione uzasadnienie zastrzeżenia nie wykazuje w sposób dostateczny łącznego spełnienia przesłanek uznania informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa, tj.:

- że informacje mają charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub inny posiadający wartość gospodarczą,
- że podjęto wobec nich niezbędne działania w celu zachowania ich poufności.

Ocena dokonana przez Zamawiającego, prowadzi ponadto do ustalenia braku wykazania wartości ewentualnie poniesionej szkody, zaistniałej w przypadku potencjalnego ujawnienia danych objętych tajemnicą przedsiębiorstwa.

W związku z powyższym zastrzeżenie ma charakter ogólny i nie odnosi się w sposób konkretny do poszczególnych zastrzeżonych informacji, nie wykazano w sposób przekonujący realnej wartości gospodarczej tych informacji ani ryzyka naruszenia interesów wykonawcy w przypadku ich ujawnienia, nie wykazano skutecznego systemu ochrony poufności tych danych w działalności przedsiębiorstwa.

Zamawiający decyzję od odtajnieniu dokumentów w całości uzasadnia tym, że pomimo zastrzeżenia informacji w wyżej wymienionym zakresie. Wykonawca w żaden sposób nie wyjaśnił zasadności takiego zastrzeżenia, które to ma obowiązek złożyć wraz z ofertą lub wyjaśnieniami oraz ma obowiązek udowodnić Zamawiającemu, przedkładając w tym celu odpowiednie dowody, że dane informacje zasługują na ochronę. Zamawiający wskazuje, iż Wykonawca nie przedstawił także dokumentów potwierdzających, że podjął działania zmierzające do nieujawnienia treści osobom trzecim. W ocenie Zamawiającego to bardziej wiedza i doświadczenie osób realizujących przedmiot zamówienia potwierdzona posiadanymi kwalifikacjami, mogłaby stanowić kluczową wartość gospodarczą, która co prawda wpływa na cenę świadczonych usług, jednak nie stanowi jej zasadniczej części.

III. Ponadto należy podkreślić, że zgodnie z art. 18 ust. 1 PZP postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne, a ograniczenie jawności stanowi wyjątek wymagający ścisłej interpretacji.

Jednocześnie art. 74 ust. 2 PZP nakłada na Zamawiającego obowiązek udostępnienia protokołu postępowania wraz z załącznikami na wniosek zainteresowanego wykonawcy, z zastrzeżeniem informacji skutecznie objętych tajemnicą przedsiębiorstwa.

Wobec stwierdzenia nieskuteczności zastrzeżenia brak jest podstaw prawnych do dalszego ograniczania jawności w tym zakresie.

Nadmienić należy że stosownie do orzeczenia Sądu Najwyższego z 21 października 2005 r. (sygn. akt III CZP 74/05), „obowiązkiem zamawiającego jest weryfikowanie, czy zastrzeżone przez wykonawcę informacje rzeczywiście stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Następstwem stwierdzenia bezskuteczności zastrzeżenia jest wyłączenie zakazu ujawniania zastrzeżonych informacji”.

Reasumując aby zastrzeżone przez oferenta informacje mogły zostać nieujawnione, oferent musi najpierw „wykazać”, czyli udowodnić, że w stosunku do tych informacji ziściły się wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 11 ust. 2 z.n.k.u.. Nie wystarczy uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy ogólnikowe, obejmujące deklaracje Wykonawcy. Brak wyjaśnień lub złożenie wyjaśnień ogólnikowych uznaje się za wyłączenie formalne dopełnienie obowiązku i traktowane jest jako rezygnacja z ochrony przewidzianej art. 18 ust. 3 p.z.p. W konsekwencji aktualizuje się po stronie zamawiającego obowiązek odtajnienia nieskutecznie utajnionych informacji.

(...)

IV.W związku z powyższym Zamawiający informuje o zamiarze odtajnienia wskazanych informacji oraz ich udostępnienia wykonawcom, którzy wystąpili z wnioskiem o dostęp do dokumentacji postępowania.
(por. ww. zawiadomienie, w aktach sprawy).

Izba postanowiła oddalić wniosek zamawiającego o zwrot odwołania.

W odpowiedzi na odwołanie zamawiający podniósł, że w odwołaniu zarzucono mu dokonanie dwóch niezgodnych z prawem czynności, tj.:

- 1) unieważnienie w dniu 4 marca 2026 roku czynności wyboru oferty najkorzystniejszej,
- 2) odtajnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa odwołującego.

Zdaniem zamawiającego z treści odwołania wynika zatem, że pomimo złożenia fizycznie jednego pisma, zostały wniesione w sensie prawnym dwa odwołania, z których każde powinno być opłacone wpisem w wysokości 15.000 zł.

Tak sformułowany wniosek zamawiającego okazał się nietrafny. Zamawiający nie wskazał żadnego przepisu prawa, z którego wynikałoby, że jednym odwołaniem można było zaskarżyć tylko jedną czynność zamawiającego. Dostreżenia wymagało także, że obie zaskarżone odwołaniem czynności zamawiającego zostały dokonane w tym samym postępowaniu. Kierując się powyższymi rozważaniami Izba uznała wniosek za chybiony.

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności podkreślenia wymaga, 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 ustawy Pzp. Wyjątkiem od tej zasady jest wyłączenie udostępniania informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, na podstawie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp. W świetle art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, *Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022 r. poz. 1233), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5.* Przypomnieć należało także, że pierwotnie na gruncie poprzedniej ustawy Pzp z 2004 r. ustawodawca nie wskazywał wyraźnie na obowiązek wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. W uzasadnieniu do poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych (Sejm RP VII kadencji, Nr druku: 1653) wskazano, m.in.: *Wprowadzenie obowiązku ujawniania informacji stanowiących podstawę oceny wykonawców (zmiana art. 8 ust. 3). Przepisy o zamówieniach publicznych zawierają ochronę tajemnic przedsiębiorstwa wykonawcy ubiegającego się o udzielenie zamówienia. Mimo zasady jawności postępowania, informacje dotyczące przedsiębiorstwa nie są podawane do publicznej wiadomości. Jednakże, słuszny w swym założeniu przepis jest w praktyce patologicznie nadużywany przez wykonawców, którzy zastrzegając informacje będące podstawą do ich ocen, czynią to ze skutkiem naruszającym zasady uczciwej konkurencji, tj. wyłącznie w celu uniemożliwienia weryfikacji przez konkurentów wypełniania przez nich wymagań zamawiającego. Realizacja zadań publicznych wymaga faktycznej jawności wyboru wykonawcy. Stąd te dane, które są podstawą do dopuszczenia wykonawcy do udziału w postępowaniu powinny być w pełni jawne. Praktyka taka miała miejsce do roku 2005 i bez negatywnego skutku dla przedsiębiorców dane te były ujawniane. Poddanie ich regułom ochrony właściwym dla tajemnicy przedsiębiorstwa jest sprzeczne z jej istotą, a przede wszystkim sprzeczne z zasadą jawności realizacji zadań publicznych.”.*

Jak wynika z powołanego przepisu na wykonawcę nałożono obowiązek „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. W ocenie Izby sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się obowiązek „wykazania” oznacza coś więcej aniżeli zadeklarowanie przyczyn co do objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa. Za wykazanie nie może być uznane ogólne zadeklarowanie, sprowadzające się de facto do przytoczenia jedynie elementów definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, wynikającej z przepisu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji czy niekonkretne zapewnienie, że zastrzegana informacja ma walor tajemnicy przedsiębiorstwa.

Na konieczność wymagania przez zamawiającego, aby podmiot zastrzegający informację jako poufną wykazał przesłanki tajemnicy przedsiębiorstwa wskazywał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 17 listopada 2022 r. wydanym w sprawie C-54/21 (Antea Polska S.A. przeciwko Państwowemu Gospodarstwu Wodnemu Wody Polskie). W motywie 65 tego wyroku Trybunał zwrócił bowiem uwagę, że *W tym względzie należy przypomnieć, że instytucja zamawiająca nie może być związana samym twierdzeniem wykonawcy, że przekazane informacje są poufne, lecz musi od niego wymagać wykazania, że informacje, których ujawnieniu wykonawca ten się sprzeciwia, mają rzeczywiście poufny charakter* (zob. podobnie wyrok z dnia 7 września 2021 r., *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C-927/19, EU:C:2021:700, pkt 117). Podobnie w motywie 117 wyroku z 7 września 2021 r. wydanego w sprawie C-927/19 (*Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*) Trybunał wskazał, że *Jednakże, jak zauważył w istocie rzecznik generalny w pkt 40 i 41 opinii, instytucja zamawiająca nie może być związana samym twierdzeniem wykonawcy, że przekazane informacje są poufne. Wykonawca taki musi bowiem wykazać, że informacje, których ujawnieniu się sprzeciwia, mają rzeczywiście poufny charakter, na przykład poprzez dowiedzenie, że obejmują one tajemnice techniczne lub handlowe, że ich treść mogłaby zostać wykorzystana w celu zakłócenia konkurencji lub że ich ujawnienie mogłoby przynieść mu szkodę.*

Dopiero zatem gdy podmiot zainteresowany udźwignie wynikający z art. 18 ust. 3 Pzp ale także z orzecznictwa Trybunału ciężar wykazania, że zastrzegane przez niego poszczególne informacje rzeczywiście mają walor tajemnicy przedsiębiorstwa, to po stronie zamawiającego zaktualizuje się obowiązek ich nieujawniania.

Przedmiotem oceny Izby w tej sprawie było stwierdzenie, czy zamawiający na podstawie złożonych mu przez odwołującego informacji i uzasadnienia ich poufności prawidłowo ustalił, że odwołujący nie zdołał wykazać, iż tajemnicę jego przedsiębiorstwa stanowią informacje zawarte w odtajnionych wyjaśnieniach ceny. Aby wykazać skuteczność zastrzeżenia informacji, odwołujący zobowiązany był wykazać łączne wystąpienie następujących przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji:

- 1) *informacja ma charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub inny posiadający wartość gospodarczą,*
- 2) *jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie jest 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 jej w poufności.*

W doktrynie wskazuje się, że ochronie na gruncie uznk podlegają wyłącznie informacje, które odznaczają się „wartością gospodarczą” (S. Sołtysiński w: *Komentarz do art. 11 ZNKU*, w: *Komentarz ZNKU pod red. J. Szważy*, Warszawa 2006, str. 447 K. Korus, *Komentarz do art. 11 UZNK. System Informacji Prawniczej Lex*, za pośrednictwem Zakres pojęcia tajemnica przedsiębiorstwa na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, s. 5). W konsekwencji wymóg posiadania przez informację wartości gospodarczej postrzegać należy jako dodatkowy element konstytutywny tajemnicy przedsiębiorstwa (E. Wojcieszko-Głuszko, *Tajemnica przedsiębiorstwa i jej cywilnoprawna ochrona na podstawie przepisów prawa nieuczciwej konkurencji*, Prace Instytutu Prawa Własności Intelektualnej UJ, 2005/86, str. 7, za pośrednictwem Zakres pojęcia tajemnica przedsiębiorstwa na gruncie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, s. 5). Powyższe stanowisko znajduje również uzasadnienie w treści art. 39 TRIPS (Porozumienia w sprawie handlowych aspektów własności intelektualnej z 15 kwietnia 1994 r., który stanowi załącznik do porozumienia w sprawie ustanowienia Światowej Organizacji Handlu) przewidującego, że ochronie podlegają informacje mające wartość handlową dlatego, że są poufne. Przepis ten zaś był podstawą do sformułowania przepisu art. 11 ust. 2 uznk. Konsekwencją takiego stanu prawnego jest to, że nie wystarcza stwierdzenie, iż dana informacja ma charakter techniczny, handlowy czy technologiczny, ale musi także ona przedstawiać pewną wartość gospodarczą dla wykonawcy właśnie z tego powodu, że pozostanie poufna. Taka informacja może być dla wykonawcy źródłem jakichś zysków lub pozwalać mu na zaoszczędzenie określonych kosztów. Ponadto informacja musi mieć wartość gospodarczą w sposób obiektywny, nie wystarczy do tego oderwane od rzeczywistości, subiektywne przeświadczenie samego wykonawcy, że tak jest. Wreszcie wartość tę należy omówić i wykazać w odniesieniu do każdej zastrzeganej informacji.

Na konieczność omówienia i wykazania przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa, w tym wartości gospodarczej w

odniesieniu do każdej z zastrzeganych informacji, zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w swym wyroku z 11 grudnia 2024 r. wydanym w sprawie o sygn. akt II CSKP 1808/22. Sąd Najwyższy wskazał, że *Wykonawca, zastrzegając klauzulę tajemnicy przedsiębiorstwa różnego rodzaju informacje przekazywane zamawiającemu, zobowiązany jest wykazać spełnienie przesłanek ustawowych wobec każdej z nich*. Złożenie uzasadnienia wobec niektórych z nich z pominięciem innych skutkuje obowiązkiem odtajnienia tych z informacji, które zostały przez wykonawcę pominięte w uzasadnieniu. Wykonawca winien więc nie tylko wyjaśnić, ale także wykazać ziszczenie się poszczególnych przesłanek warunkujących uznanie danej informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa. Co więcej, w wyroku tym Sąd Najwyższy wyraźnie wskazał także, że obowiązkiem zamawiającego nie jest samodzielne poszukiwanie powodów utajnienia każdej z zastrzeganych informacji. Sąd ten uznał, że *Do Zamawiającego nie należy ocena czy dane informacje faktycznie stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, a jedynie czy wykonawca, który tak twierdzi, wywiązał się z obowiązków przewidzianych w przepisach i powyższe wykazał*.

Izba stwierdziła, że zamawiający trafnie ocenił, że odwołujący nie sprostął ciężarowi wykazania, iż zastrzegane informacje stanowią jego tajemnicę przedsiębiorstwa.

Uzasadnienie zastrzeżenia, jakie sporządził odwołujący, sprowadzało się do trzech lakonicznych, gołosłownych zdań, przy czym jedno ze zdań stanowiło przytoczenie definicji „tajemnicy przedsiębiorstwa” z art. 11 ust. 2 uznk. Odwołujący ograniczył się bowiem do zadeklarowania, że *Zastrzeżone informacje obejmują w szczególności szczegółowe dane kosztowe, strukturę wynagrodzeń, indywidualne warunki handlowe, przyjęte rozwiązania organizacyjne oraz wewnętrzne metody optymalizacji kosztów. Informacje te posiadają wartość gospodarczą, nie są powszechnie znane ani łatwo dostępne dla innych podmiotów oraz zostały objęte przez Wykonawcę odpowiednimi działaniami w celu zachowania ich poufności. Ich ujawnienie mogłoby narazić Wykonawcę na istotną szkodę poprzez utratę przewagi konkurencyjnej*.

W uzasadnieniu czynności odtajnienia wyjaśnień odwołującego zamawiający trafnie zarzucił odwołującemu niewykazanie przesłanki z art. 11 ust. 2 uznk, zgodnie z którą zastrzegane informacje powinny się charakteryzować wartością gospodarczą. Zamawiający trafnie dostrzegł, że *zastrzeżenie ma charakter ogólny i nie odnosi się w sposób konkretny do poszczególnych zastrzeżonych informacji, nie wykazano w sposób przekonujący realnej wartości gospodarczej tych informacji ani ryzyka naruszenia interesów wykonawcy w przypadku ich ujawnienia*.

Odwołujący ograniczył się de facto wyłącznie do oznaczenia zakresu zastrzeganych informacji bez jakiegokolwiek uzasadnienia. Tak sformułowanie uzasadnienie zastrzeżenia należało uznać za skrajnie ogólne, lakoniczne i pozbawione jakichkolwiek konkretów. Wykonawca w żaden sposób nie wykazał, ale nawet nie omówił, dlaczego zastrzegane składowe mają dla niego wartość gospodarczą. W szczególności nie wiadomo, o jakie konkretne „rozwiązania organizacyjne” czy „metody optymalizacji kosztów” nieznane innym wykonawcom chodzi. Nie wiadomo w jaki sposób ujawnienie tych informacji miałoby pozwolić innym wykonawcom na zaoszczędzenie kosztów i w czym wyrażać się miała szkoda grożąca odwołującemu. Odwołujący nie wykazał, że stawki czy warunki z kalkulacji lub z ofert mają jakiś niespotykany, unikalny na rynku poziom, że są przykładowo wynikiem jakichś niedostępnych innym wykonawcom rabatów od podwykonawców czy kontrahentów. Po drugie nie wiadomo także z czego wynikała opisywana obawa odwołującego co do *ryzyka naruszenia interesów wykonawcy w przypadku ich ujawnienia*. Jeśli stawki, rabaty czy warunki handlowe uzyskane od kontrahentów są wynikiem wieloletniej współpracy odwołującego z tymi podmiotami, to nie będą dostępne wykonawcom konkurencyjnym po ich ujawnieniu przez odwołującego. W dalszym zatem ciągu odwołujący będzie się mógł cieszyć z niezmiennych warunków cenowych z tymi kontrahentami wynikających z wieloletniej współpracy. Reasumując nie wiadomo było co konkretnie wykonawca zastrzega, dlaczego to czyni, co się stanie, gdy informacje z wyjaśnień zostaną ujawnione ani w jaki sposób ich ujawnienie mogłoby realnie zagrazić jego interesom gospodarczym lub pozycji konkurencyjnej.

W uzasadnieniu czynności odtajnienia wyjaśnień odwołującego zamawiający trafnie zarzucił także odwołującemu niewykazanie przesłanki z art. 11 ust. 2 uznk, zgodnie z którą uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności. W uzasadnieniu czynności zastrzeżenia zamawiający wskazał, że *„nie wykazano skutecznego systemu ochrony poufności tych danych w działalności przedsiębiorstwa” oraz „Wykonawca nie przedstawił także dokumentów potwierdzających, że podjął działania zmierzające do nieujawnienia treści osobom trzecim”*. Ustalenia zamawiającego okazały się nad wyraz prawidłowe w sytuacji, gdy odwołujący nie tylko nie przedstawił dowodów, że podejmuje jakiekolwiek działania, celem zachowania utajnianych danych w poufności, ale nawet nie opisał owych działań. Odwołujący nie przedstawił zamawiającemu w szczególności żadnych regulacji wewnętrznych, mających wykluczać nieuprawnione wykorzystanie lub nielegalne udostępnianie zastrzeganych informacji, wewnętrznych regulacji dotyczących ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa, stosowanych zabezpieczeń, oświadczeń pracowników o konieczności zachowaniu w poufności informacji z wyjaśnień. Nie złożono także zamawiającemu żadnego dowodu, że kontrahenci odwołującego w ogóle mają

świadomość, że powinni chronić sporne informacje, gdyż odwołujący postanowił zastrzec je jako swą tajemnicę. W tej sytuacji w żaden sposób nie można było się zgodzić z odwołującym jakoby sporządzone przez niego uzasadnienie zawierało rzetelną, logiczną i rzeczową argumentację, z powołaniem się na obiektywne fakty podlegające weryfikacji.

Szczątkową i w dalszym ciągu gołosłowną argumentację co do omawianej przesłanki odwołujący usiłował przedstawić dopiero w odwołaniu. Odwołujący wskazał, że *należy przede wszystkim odnieść się do charakterystyki przedsiębiorstwa Odwołującego się jako mikroprzedsiębiorstwa, bez rozbudowanej struktury organizacyjnej i niezatrudniającego wielu pracowników, w którym nadto osoba, która je prowadzi, samodzielnie wykonywać będzie część czynności składających się na przedmiot świadczenia objęty zamówieniem.*

Izba stwierdziła, że takie działanie odwołującego należało uznać za spóźnione. Zgodnie z art. 18 ust. 3 Pzp wykazanie wszystkich przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa powinno nastąpić wraz z przekazaniem zastrzeganych informacji na etapie postępowania o udzielenie zamówienia przed zamawiającym, a nie dopiero na etapie postępowania odwoławczego przed Izbą. Próby uczynienia tego na etapie postępowania odwoławczego przed Izbą należało uznać za spóźnione. Zamawiający podejmując zaskarżoną w odwołaniu czynność polegającą na uznaniu skuteczności zastrzeżenia nie był w posiadaniu informacji przedstawionych przez odwołującego dopiero w odwołaniu.

Skutkiem bezzasadnego zastrzeżenia określonych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa jest leżący po stronie zamawiającego obowiązek odtajnienia takich danych. W uchwale Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2005 r. sygn. akt III CZP 74/05 wyraźnie stwierdzono, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego zamawiający bada skuteczność dokonanego przez oferenta zastrzeżenia dotyczącego zakazu udostępniania informacji potwierdzających spełnienie wymagań wynikających ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Następstwem stwierdzenia bezskuteczności zastrzeżenia jest wyłączenie zakazu ujawniania zastrzeżonych informacji. Skoro zatem zamawiający miał obowiązek stwierdzić bezskuteczność zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa, to jego obowiązkiem było odtajnienie danych nieskutecznie zastrzeżonych.

Izba podkreśla także, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego stanowi pewien uporządkowany ciąg czynności, na które składają się etapy: przygotowanie postępowania, wszczęcie postępowania, otwarcie ofert, badanie i ocena ofert, wybór oferty najkorzystniejszej /unieważnienie postępowania. Czynność z zakresu badania skuteczności zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa należy do etapu badania i oceny ofert. Etap ten rozpoczyna się po otwarciu ofert i kończy z momentem wyboru oferty najkorzystniejszej lub unieważnieniem postępowania. Zamawiający nie ma prawa dokonywać czynności z zakresu badania i oceny ofert po zakończeniu etapu badania i oceny ofert. Jeśli zamawiający natomiast dostrzega potrzebę korekty i powtórzenia czynności z zakresu badania i oceny ofert, to musi powrócić do tego etapu postępowania. W tym celu konieczne jest jednak uprzednie unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej, czego wymagają elementarne zasady przejrzystości postępowania.

W analizowanej sprawie zamawiający dokonał weryfikacji swej czynności co do oceny skuteczności zastrzeżenia. Zgodnie z utrwalonym i jednolitym orzecznictwem Izby zamawiający ma prawo do samodzielnego korygowania swych czynności w postępowaniu. W następstwie tej autorefleksji zamawiający trafnie stwierdził nieprawidłowość pierwotnej oceny skuteczności zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnieniami odwołującego. Wobec stwierdzenia, że pierwotna czynność z zakresu badania i oceny ofert była nieprawidłowa, zamawiający musiał powrócić do etapu badania i oceny ofert i w tym celu zasadnie wpierw unieważnił czynność wyboru oferty najkorzystniejszej.

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Stosownie do art. 553 ustawy Pzp, *o oddaleniu odwołania lub jego uwzględnieniu Izba orzeka w wyroku. W pozostałych przypadkach Izba wydaje postanowienie.* Orzeczenie Izby, o którym mowa w pkt 1 sentencji, miało charakter merytoryczny, gdyż odnosiło się do oddalenia odwołania. Z kolei orzeczenie Izby zawarte w pkt 2 sentencji miało charakter formalny, gdyż dotyczyło kosztów postępowania, a zatem było postanowieniem. O tym, że orzeczenie o kosztach zawarte w wyroku Izby jest postanowieniem przesądził Sąd Najwyższy w uchwale z 8 grudnia 2005 r. III CZP 109/05 (OSN 2006/11/182). Z powołanego przepisu art. 553 ust. 1 ustawy Pzp wynika zakaz wydawania przez Izbę orzeczenia o charakterze merytorycznym w innej formie aniżeli wyrok. Z uwagi zatem na zbieg w jednym orzeczeniu rozstrzygnięć o charakterze merytorycznym (pkt 1 sentencji) i formalnym (pkt 2 sentencji), całe orzeczenie musiało przybrać postać wyroku.

Zgodnie z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, *Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców.* W analizowanej sprawie nie stwierdzono zarzucanych zamawiającemu naruszeń ustawy Pzp, co skutkowało oddaleniem odwołania.

Wobec powyższego, na podstawie art. 553 ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 1 sentencji.

Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp, w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego. Z kolei w świetle art. 575 ustawy Pzp, strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku.

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, reguła ponoszenia przez strony kosztów postępowania odwoławczego stosownie do wyników postępowania odwoławczego oznacza, że „obowiązuje w nim, analogicznie do procesu cywilnego, zasada odpowiedzialności za wynik procesu, według której koszty postępowania obciążają ostatecznie stronę „przegrywającą” sprawę (por. art. 98 § 1 k.p.c.)” Jarosław Jerzykowski, *Komentarz do art. 192 ustawy - Prawo zamówień publicznych*, w: Dzierżanowski W., Jerzykowski J., Stachowiak M. *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, LEX, 2014, wydanie VI.

Na koszty postępowania składał się wpis od odwołania uiszczony przez odwołującego w kwocie 15.000 zł.

Odwołanie okazało się niezasadne. Odpowiedzialność za wynik postępowania ponosił zatem odwołujący.

Biorąc powyższe pod uwagę, o kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku postępowania - na podstawie art. 557 oraz art. 575 ustawy Pzp oraz w oparciu o przepisy § 8 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:.....