Sygn. akt: KIO 1218/26

WYROK

Warszawa, dnia 23 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza – w składzie:

Przewodnicząca: Emilia Garbala

Protokolant: Mikołaj Kraska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 21 kwietnia 2026 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 marca 2026 r. przez wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: **„IZAN+" sp. z o.o., ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków, Naprzód Hospital sp. z o.o., ul. Ogrodowa 15A, 91-065 Łódź** oraz **Rekeep Service sp. z o.o., ul. Ogrodowa 15A, 91-065 Łódź**,

w postępowaniu prowadzonym przez**: Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Łodzi, ul. Północna 42, 91-425 Łódź,**

przy udziale uczestników po stronie zamawiającego, tj. wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie:

1)**FUDEKO S.A., ul. Spokojna 4, 81-549 Gdynia** oraz **FUDEKO MED sp. z o.o., ul. Spokojna 4, 81-549 Gdynia**,

2)**Ever Medical Care sp. z o.o., ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa, EVER Cleaning sp. z o.o., ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa** oraz **Everteam sp. z o.o.**, **ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa**,

orzeka:

1.**uwzględnia odwołanie** i nakazuje zamawiającemu odtajnienie dokumentów zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa, tj. wykazu wszystkich środków myjących, konserwujących i myjąco-dezynfekujących złożonego przez wykonawcę konsorcjum FUDEKO S.A. i FUDEKO MED sp. z o.o. oraz wykazu wszystkich środków myjących, konserwujących i myjąco–dezynfekujących i karty parametrów złożonych przez wykonawcę konsorcjum Ever Medical Care sp. z o.o., EVER Cleaning sp. z o.o. i Everteam sp. z o.o.,

2.kosztami postępowania obciąża zamawiającego, i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania, kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) tytułem wynagrodzenia pełnomocnika odwołującego, kwotę 24 zł 00 gr (słownie: dwadzieścia cztery złote zero groszy) tytułem dojazdu pełnomocnika odwołującego na rozprawę oraz kwotę 51 zł 00 gr (słownie: pięćdziesiąt jeden złotych zero groszy) tytułem opłat skarbowych od pełnomocnictw,

2.2. zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 18 675 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset siedemdziesiąt pięć złotych zero groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez odwołującego.

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:……

Sygn. akt: KIO 1218/26

UZASADNIENIE

Zamawiający – Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji w Łodzi, ul. Północna 42, 91-425 Łódź, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego, postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Kompleksowa usługa utrzymania czystości w SP ZOZ MSWiA w Łodzi". Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 09.02.2026 r., nr 27/2026 90831-2026.

W dniu 16.03.2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie: „IZAN+" sp. z o.o., ul. Żabiniec 46, 31-215 Kraków, Naprzód Hospital sp. z o.o., ul. Ogrodowa 15A, 91-065 Łódź oraz Rekeep Service sp. z o.o., ul. Ogrodowa 15A, 91-065 Łódź (dalej: „Odwołujący"), w którym Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1)art. 18 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 w zw. z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „ustawą Pzp", w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 85 ze zm.), zwanej dalej: „uznk", poprzez zaniechanie odtajnienia dokumentu w postaci wykazu wszystkich środków myjących, konserwujących i myjąco–dezynfekujących, zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa, złożonego przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Fudeko S.A. i Fudeko Med sp. z o.o., pomimo tego że wykonawcy ci nie wykazali, że zastrzegane przez nich informację stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu uznk,

2)art. 18 ust. 1, ust. 2 i ust. 3 w zw. z art. 74 ust. 1 i 2 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 uznk poprzez zaniechanie odtajnienia dokumentu w postaci wykazu wszystkich środków myjących, konserwujących i myjąco–dezynfekujących oraz „Karty parametrów" – Załącznik nr 10 do SWZ - dokumentu dotyczącego oferowanego sprzętu, zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa, złożonych przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: EVER MEDICAL CARE sp. z o.o., Ever Cleaning sp. z o.o. i Everteam sp. z o.o., pomimo tego że wykonawcy ci ni wykazali, że zastrzegane przez nich informację stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu ustawy uznk.

W związku z tym Odwołujący wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1)odtajnienia przedmiotowego środka dowodowego w postaci wykazu wszystkich środków myjących, konserwujących i myjąco–dezynfekujących zastrzeżonego przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: Fudeko S.A. i Fudeko Med sp. z o.o. jako tajemnica przedsiębiorstwa w rozumieniu uznk,

2)odtajnienia przedmiotowego środka dowodowego w postaci wykazu wszystkich środków myjących i konserwujących myjąco–dezynfekujących oraz „Karty parametrów" – Załącznik nr 10 do SWZ zastrzeżonych przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: EVER MEDICAL CARE sp. z o.o., Ever Cleaning sp. z o.o. Everteam sp. z o.o. jako tajemnica przedsiębiorstwa w rozumieniu uznk.

Następujący wykonawcy zgłosili przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego:

1)wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie: FUDEKO S.A., ul. Spokojna 4, 81-549 Gdynia oraz FUDEKO ME sp. z o.o., ul. Spokojna 4, 81-549 Gdynia (dalej: „Przystępujący Fudeko"),

2)wykonawcy wspólnie ubiegający się o zamówienie: Ever Medical Care sp. z o.o., ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa, EVER Cleaning sp. z o.o., ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa oraz Everteam sp. z o.o., ul. Arkuszowa 39, 01-934 Warszawa (dalej: „Przystępujący Ever").

Izba stwierdziła, że przystąpienia obu wykonawców zostały dokonane skutecznie.

Pismem z dnia 13.04.2026 r. Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o jego odrzucenie, ewentualnie - oddalenie. Pismem z dnia 18.03.2026 r., tj. przy zgłoszeniu przystąpienia, a następnie pismem z dnia 20.04.2026 r. Przystępujący Fudeko przedstawił swoją argumentację w sprawie wnosząc o odrzucenie odwołania. Również Przystępujący Ever pismem z dnia 15.04.2026 r. przedstawił swoje stanowisko w sprawie wnosząc o oddalenie odwołania. W piśmie z dnia 20.04.2026 r. Odwołujący odniósł do argumentacji zawartych w ww. pismach.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła następujący stan faktyczny sprawy.

Przedmiotem zamówienia jest kompleksowa usługa utrzymania czystości w SP ZOZ MSWiA w Łodzi.

W pkt 1 rozdziału II.I. specyfikacji warunków zamówienia (dalej: „SWZ") Zamawiający wskazał m.in. następujące wymagane przedmiotowe środki dowodowe:

a)karta parametrów wybranych przez zamawiającego urządzeń przewidzianych do realizacji usług – według Załącznika nr 10 do SWZ,

b)wykaz wszystkich środków myjących, konserwujących oraz myjąco – dezynfekujących niezbędnych do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia.

Przystępujący Fudeko i Przystępujący Ever złożyli oferty wraz z przedmiotowymi środkami dowodowymi, przy czym:

- obaj zastrzegli wykaz wszystkich środków myjących, konserwujących oraz myjąco – dezynfekujących jako tajemnicę przedsiębiorstwa,
- Przystępujący Ever zastrzegł kartę parametrów jako tajemnicę przedsiębiorstwa.

Pismem z 27.02.2026 r. Odwołujący zwrócił się do Zamawiającego o udostępnienie ofert obu Przystępujących, jak też dodał: „*Ponadto zwracam się z uprzejmą prośbą o udzielenie informacji czy oferty Wykonawców złożone w przedmiotowym postępowaniu są w całości jawne. W przypadku dokonania przez któregoś z Wykonawców zastrzeżeń części złożonej oferty jako tajemnica przedsiębiorstwa prosimy o informację, jakie części zostały zastrzeżone. Jednocześnie czy Zamawiający na podstawie art. 18 ust. 1 – 3 ustawy z dnia 11 wrześnie 2019 Pzp po zapoznaniu się z zastrzeżeniem oraz po dokonanej analizie uzasadnienia Wykonawcy odtajni w całości lub w części zastrzeżone dokumenty?"*

W dniu 02.03.2026 r. Zamawiający przekazał jawne części ofert obu Przystępujących.

W dniu 02.03.2026 r. Odwołujący zwrócił się ponownie do Zamawiającego„*o udzielenie informacji, czy Zamawiający odtajni następujące zastrzeżone elementy ofert złożonych przez Wykonawców biorących udział w postępowaniu:*

1. Fudeko S. A.,Gdynia; Współwykonawcy: Fudeko Med. Sp. z o.o. Gdynia – wykaz wszystkich środków myjących, konserwujących oraz myjąco–dezynfekujących niezbędnych do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia;

2. EVER MEDICAL CARE SPÓŁKA Z OGRANICZONĄ ODPOWIEDZIALNOŚCIĄ, Warszawa; Współwykonawcy: Ever Cleaning Sp. z o.o., Warszawa, Everteam Sp. z o.o., Warszawa:

– wykaz wszystkich środków myjących, konserwujących oraz myjąco–dezynfekujących niezbędnych do prawidłowej

realizacji przedmiotu zamówienia;

– „Kartę parametrów" – Załącznik nr 10 do SWZ – dokument dotyczący oferowanego sprzętu".

W dniu 04.03.2026 r. Zamawiający odmówił odtajnienia ww. dokumentów „*z uwagi na utrzymanie w mocy skutecznych zastrzeżeń informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa*".

W dniu 16.03.2026 r. Odwołujący wniósł niniejsze odwołanie.

W dniu 27.03.2026 r. Zamawiający poinformował o wyborze jako najkorzystniejszej oferty Przystępującego Ever, a następnie w dniu 08.04.2026 r. unieważnił tę czynność.

Krajowa Izba Odwoławcza rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz stanowiska Stron i Przystępujących złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, zważyła, co następuje.

W pierwszej kolejności Izba ustaliła wystąpienie przesłanek z art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, tj. istnienie po stronie Odwołującego interesu w uzyskaniu zamówienia oraz możliwość poniesienia przez niego szkody z uwagi na kwestionowane zaniechania Zamawiającego.

W szczególności Izba nie zgodziła się z argumentacją Zamawiającego i Przystępującego Fudeko, w myśl której w momencie wniesienia odwołania Odwołujący nie miał interesu w jego wniesieniu i przede wszystkim nie mógł ponieść szkody w wyniku ewentualnego naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Pzp, ponieważ „*postępowanie znajduje się na etapie przed zakończeniem badania i oceny ofert, nie został ustalony ranking ofert, nie jest przesądzone, czy oferta Odwołującego będzie podlegać odrzuceniu ani jakie zajmie miejsce w klasyfikacji oraz nie wiadomo, czy oferta Przystępującego w ogóle będzie miała wpływ na wynik postępowania. W tych warunkach ewentualna szkoda wskazywana przez Odwołującego ma charakter wyłącznie hipotetyczny i warunkowy*". Po pierwsze, Izba stwierdza, że mimo braku dokonania przez Zamawiającego wyboru najkorzystniejszej oferty Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, ponieważ uzyskanie dostępu do zastrzeżonych przez Przystępujących dokumentów da mu możliwość kwestionowania ich ofert, co zwiększa jego szanse na uzyskanie zamówienia, zaś brak tej możliwość zwiększa ryzyko nieuzyskania zamówienia, a tym samym poniesienia szkody z powodu braku realizacji zamówienia i braku związanych z tym dochodów. Po drugie, gdyby uznać argumentację Zamawiającego i Przystępującego Fudeko za trafną, to Odwołujący posiadłby interes we wniesieniu odwołania dopiero z chwilą wyboru jako najkorzystniejszej oferty innego wykonawcy. Jednak wówczas wniesione przez niego odwołanie musiałoby zostać uznane za złożone z uchybieniem terminu, bo przecież sam Zamawiający i Przystępujący Fudeko twierdzą, że termin ten biegł od 02.03.2026 r. Tym samym w myśl tej argumentacji albo odwołanie na obecnym etapie jest przedwczesne i dlatego Odwołujący nie ma interesu w jego wniesieniu albo na późniejszym etapie (po wyborze oferty innego wykonawcy) jego potencjalne odwołanie będzie już spóźnione. W istocie argumentacja Zamawiającego i Przystępującego Fudeko zmierza do pozbawienia Odwołującego prawa do skutecznego wniesienia odwołania. Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego i Przystępującego Fudeko i stwierdziła, że z przyczyn wyżej wskazanych Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania i może ponieść szkodę, zatem spełnione są przesłanki, których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp.

Jedynie na marginesie odnosząc się do argumentacji Zamawiającego, Izba zauważa, że brak interesu we wniesieniu odwołania i brak możliwości poniesienia szkody (art. 505 ust. 1 ustawy Pzp) nie jest tym samym, co bycie podmiotem nieuprawnionym (art. 528 pkt 2 ustawy Pzp), choć w określonych stanach faktycznych kwestie te mogą się pokrywać. Przy czym brak interesu i szkody, jako brak spełnienia przesłanki materialnoprawnej, skutkuje oddaleniem odwołania, natomiast brak statusu podmiotu uprawnionego do wniesienia odwołania, czyli brak o charakterze formalnoprawnym, skutkuje odrzuceniem odwołania. W przedmiotowej sprawie jednak żadna z ww. podstaw oddalenia czy odrzucenia odwołania nie zachodzi.

Ponadto Izba stwierdziła, że nie została wypełniona żadna z przesłanek ustawowych skutkujących odrzuceniem odwołania, wynikających z art. 528 ustawy Pzp.

W szczególności Izba nie podzieliła stanowiska Zamawiającego i Przystępującego Fudeko, zgodnie z którym ziściła się przesłanka odrzucenia odwołania na podstawie art. 528 pkt 3 ustawy Pzp. Izba wskazuje, że ostatecznym terminem kwestionowania zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa co do zasady jest termin liczony od wyboru najkorzystniejszej oferty (czyli od czynności, w której dany odwołujący dowiedział się o uznaniu za najkorzystniejszą oferty w całości lub w części zastrzeżonej jako tajemnica przedsiębiorstwa), chyba że zamawiający wcześniej wykona czynność, z której jasno wynika zaniechanie odtajnienia dokumentów. Taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie, ponieważ Odwołujący zwrócił się 27.02.2026 r. o przekazanie ofert obu uczestników oraz o wskazanie czy są one jawne, w jakiej części zostały ewentualnie zastrzeżone i czy Zamawiający odtajni zastrzeżone części. W dniu 02.03.2026 r. Odwołujący otrzymał od Zamawiającego jawne części ofert, ale bez odpowiedzi na zadane pytania. Dopiero po ponowieniu ww. pytań, w dniu 04.03.2026 r. Odwołujący otrzymał odpowiedź, zgodnie z którą dokumenty zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa nie będą odtajnione. Analizując zatem opisany stan faktyczny nie można nie dostrzec, że w dniu 27.02.2026 r. Odwołujący nie tylko wystąpił o przekazanie ofert, ale też zadał Zamawiającemu konkretne

pytania, w tym pytanie o zamiar odtajnienia ewentualnie zastrzeżonych dokumentów. Skoro zatem w dniu 02.03.2026 r. otrzymał jawne części ofert, ale bez odpowiedzi na zadane pytania, to mógł jedynie stwierdzić, które dokumenty zostały przez Przystępujących objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, ale nie mógł stwierdzić, czy Zamawiający zakończył czynność badania zasadności zastrzeżenia tajemnicy. Tym samym nie można uznać, że termin na wniesienie odwołania biegł od 02.03.2026 r. Dopiero 04.03.2026 r. Zamawiający udzielił odpowiedzi na zadane pytanie, co stanowiło jednoznaczną informację, że zastrzeżone dokumenty nie będą odtajnione. Dlatego mając na uwadze stan faktyczny zaistniały w tej sprawie Odwołujący słusznie przyjął, że termin na złożenie odwołania biegnie mu od 04.03.2026 r. i złożone w tym terminie odwołania Izba uznaje za wniesione z zachowaniem terminu ustawowego. Dlatego Izba nie odrzuciła odwołania w oparciu o art. 528 pkt 3 ustawy Pzp.

Przechodząc do zarzutów zawartych w odwołaniu w pierwszej kolejności Izba przytoczy właściwe przepisy i wielokrotnie powtarzane już w orzecznictwie zasady dotyczące zastrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa.

Zgodnie z art. 18 ust. 1, 2 i 3 ustawy Pzp:

1.Postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne.

2.Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie.

3. Nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2022 r. poz. 1233), jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Wykonawca nie może zastrzec informacji, o których mowa w art. 222 ust. 5.

Zgodnie z art. 11 ust. 2 uznk, przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

Z powyższych przepisów wynika przede wszystkim, że zasadą jest prowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób jawny. Zachowanie jawności ma więc pierwszeństwo przed wyjątkiem, jakim jest objęcie określonych informacji tajemnicą przedsiębiorstwa. Przy czym, jak wielokrotnie już Izba wskazywała w swoich orzeczeniach, w art. 18 ust. 3 ustawy Pzp ustawodawca wyraźnie wskazał, że informacje nie podlegają ujawnieniu, jeżeli wykonawca „wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa". Słowo „wykazał" z całą pewnością nie oznacza „oświadczenia", czy „deklarowania", ale w istocie oznacza obowiązek „udowodnienia". Tym samym, aby zastrzeżone przez wykonawcę informacje mogły zostać nieujawnione, wykonawca musi „wykazać", czyli w istocie udowodnić, że w stosunku do tych informacji ziściły się wszystkie przesłanki, o których mowa w art. 11 ust. 2 uznk.

Oznacza to także, że zamawiający zobowiązany jest oceniać zasadność zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa w oparciu o uzasadnienie przedstawione przez wykonawcę, a nie 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 nie sprosta temu obowiązkowi, to konsekwencją jest ujawnienie zastrzeżonych informacji przez zamawiającego.

Przechodząc do zarzutów odwołania, należy zauważyć, że Odwołujący podniósł w nim, że:

- w rozdziale III pkt 11-13 OPZ Zamawiający obszernie opisał specyfikację środków myjących, dezynfekujących i konserwujących, co powoduje, że wykonawcy mieli jedynie uwzględnić te wymagania, zatem specyfika czy skład zaoferowanych środków nie mają charakteru autorskiego,
- wykazy zostały utajnione w całości, „*nie jest zaś w ogóle możliwe – z racji konieczności odwzorowania szczegółowych wymagań Zamawiającego opisanych w jawnej dla wszystkich SWZ – aby mogły stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa w dokładnie każdym zakresie*",
- zastrzeżone dokumenty „*znajdują zastosowanie wyłącznie dla realizacji tego konkretnie zamówienia. W innych postępowaniach o udzielenie zamówienia wymagania, składy ilościowe i jakościowe, będą zawsze inne, dostosowane do własnych wymagań każdego podmiotu, który zamawia kompleksową usługę utrzymania czystości*", co oznacza, że zastrzeżone informacje nie mają wartości gospodarczej,
- Przystępujący poprzestali „*tylko na ogólnych lakonicznych stwierdzeniach, nie przedstawili zaś żadnych konkretów co do tego: jaką wartość gospodarczą te wykazy przedstawiają i dlaczego, co w ich treści wykracza poza wymagania odwzorowanie wymagań Zamawiającego (i dlaczego w takim razie utajnione są w całości), w czym tkwi unikalność, koncepcyjność, innowacyjność w jaki sposób wiedza o nich jest chroniona w organizacji wykonawcy, jakie działania konkretnie zostały podjęte, by wykazy były utrzymane w poufności*",

- „*Uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa przedstawione przez wykonawców są także gołosłowne i niepoparte żadnymi dowodami, które urealniałyby i konkretyzowały ogólne treści uzasadnienia zastrzeżenia oraz dowodziły trafności tego zastrzeżenia. Brak dowodów dyskwalifikuje ww. zastrzeżenia. Zamawiający – już chociażby ze względu na brak dowodów powinien dokonać odtajnienia tej części ofert. Zamawiający czynności tej zaniechał i bezrefleksyjnie zaaprobował zastrzeżenie wykonawców*".

W pierwszej kolejności Izba stwierdziła, że w rozdziale III pkt 11-13 OPZ Zamawiający wskazał:

11. Środki myjące, dezynfekcyjne i konserwujące muszą posiadać, odpowiednio do ich rodzaju:
   a)karty charakterystyki substancji niebezpiecznej
   b)wpis do Rejestru Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych, Produktów Biobójczych/ zgłoszenie do rejestru medycznego/pozwolenie Ministra Zdrowia na obrót produktem biobójczym
   c)zgodnie z Rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady Nr 1223/2009/WE z dnia 30.11.2009r. zgłoszenie kosmetyku do europejskiej internetowej Cosmetic Products Notification Portal CPNP oraz udostępnić na każe żądanie Zamawiającego dokumentacji PIR – Raport Bezpieczeństwa Kosmetycznego/dokumentacja produktu kosmetycznego
   d)ulotki informacyjne produktu
   e)wykonawca udostępnia na każde żądanie Zamawiającego w/w dokumentację
12. Zamawiający wymaga, aby zastosowane narzędzia, sprzęt i urządzenia spełniały wymogi Ustawy o systemie oceny zgodności (Dz.U. z 2023 poz. 215) oraz rozporządzeń szczegółowych wydanych na mocy ustawy.
13. Zamawiający wymaga od Wykonawcy:

a)stosowania środków do dezynfekcji rąk, powierzchni i sprzętu:

- alkoholowy preparat do chirurgicznej i higienicznej dezynfekcji rąk oparty o etanol o zawartości 75-80 g w 100 g płynu i drugiej substancji czynnej z innej grupy chemicznej; bez zawartości chlorheksydyny i innych związków amoniowych; powinien być dobrze tolerowany przez skórę, nie alergizujący, nie powinien wywierać drażniącego działania na skórę po stosowaniu wielokrotnym, powinien zawierać substancje natłuszczające i nawilżające zapobiegające wysuszaniu skóry rąk i utrzymujące elastyczność skóry, powinien utrzymywać długotrwałe działanie po zastosowaniu; preparat gotowy do użycia; ph 5,5-6,0; powinien posiadać przyjemny zapach lub być bezzapachowy. Spektrum działania: B, MRSA, F (C.albicans), Tbc (M.terrae), V (HIV, HBV, HCV, HSV, Vaccinia, grypa, Ebola, rota). Dezynfekcja higieniczna - 30 sekund, dezynfekcja chirurgiczna – 45 sekund. Posiada przedłużone działanie bakteriobójcze w czasie 3 godzin,
- preparat do dezynfekcji i mycia powierzchni, i sprzętu medycznego oraz przedmiotów które mogą być zanurzone w roztworze. Preparat na bazie glukoprotaminy, nie zawierający aldehydów i czwartorzędowych związków amoniowych. Bezpieczny dla zmywanych powierzchni, brak efektu klejenia. Spektrum działania: B (w tym MRSA), F, Tbc, V (HBV, HCV, HIV, Adeno, Rota, Vaccinia, Herpes). Opakowanie: butelka 2l z dozownikiem, kanister 6l. Wyrób medyczny kl IIa.
- preparat do mycia i dezynfekcji powierzchni. Przeznaczenie: sale operacyjne, sprzęt i wyposażenie na salach operacyjnych, sale intensywnej terapii. Preparat na bazie 5% roztworu kwasu cytrynowego z aktywatorem 2,1% roztwór chlorynu sodu. Spektrum działania: B, F, V, S – 5min. Opakowania: saszetki 100ml. Wyrób medyczny kl. IIa.
- gotowy do użycia środek na bazie alkoholu (etanol, 2-propanol), przeznaczony do szybkiej dezynfekcji i mycia powierzchni. Łączna zawartość alkoholu nie mniej niż 70%. Bez zawartości dodatkowych substancji (aminy, QAV, aldehydu, fenolu). Polecany do dezynfekcji małych powierzchni: łóżek, foteli, aparatury medycznej, szafek, blatów oraz innych trudnodostępnych powierzchni. Do powierzchni mających kontakt z żywnością oraz końcówek stomatologicznych, wycisków silikonowych. Produkt posiadający pozytywną opinię producenta sprzętu medycznego w zakresie tolerancji materiałowej na tworzywo ABS i materiały obiciowe. Posiadający pozytywną opinię CZD lub równoważną. Spektrum bójcze potwierdzone badaniami z obszaru medycznego: B (MRSA), F (C.albicans), Tbc (M.terrae), wirusy otoczkowe (HIV, HBV, HCV, HSV, Vaccinia, wirus grypy, Ebola), rota, noro w czasie od 30 sekund do 1 minuty. Produkt o podwójnej rejestracji: wyrób medyczny oraz produkt biobójczy.
- preparat do mycia i dezynfekcji powierzchni wyrobów medycznych na bazie aminy, QAV, pochodnej biguanidyny i pochodnej guanidyny, do mycia i dezynfekcji powierzchni sprzętu medycznego, dezynfekcji dużych powierzchni zmywalnych (unity, łóżka lekarskie, podłogi, blaty, ściany), posiadający szeroką tolerancję materiałową, nadający się do dezynfekcji wyrobów z tworzywa ABS, szkła, porcelany, gumy, stali szlachetnej, aluminium, niklu, chromu, również do dezynfekcji szkła akrylowego, bez aldehydów i fenolu, nie odbarwiający powierzchni, nie powodujący reakcji alergicznych, o przyjemnym zapachu, posiadający pozytywną opinię producenta sprzętu medycznego w zakresie tolerancji materiałowej na tworzywo ABS i materiały obiciowe. Spektrum działania: B, MRSA, F (C.albicans), Tbc (M.terrae, M.avium), wirusy osłonkowe (Vaccinia, BVDV, HBV, HIV, HCV, HSV, grypa, Ebola), stężenie 0,5%, czas 15 minut, spektrum potwierdzone badaniami zgodnymi z EN 14885, wirusy zgodnie z wytycznymi DVV/RKI. Opakowanie 1l z dozownikiem, 5l.

- preparat w postaci koncentratu do mycia i dezynfekcji powierzchni, na bazie podchlorynu sodu. Spektrum działania : B, F, V/ Noro, Adeno, Polio/ , Tbc / M. terrae i M.avium/ oraz Spory: B. subtilis i Cl. Difficile – w czasie do 30 min. Produkt biobójczy. Wymagane opakowania: a 1l ,a 5l
- koncentrat do mycia i dezynfekcji systemów ssących, separatorów amalgamatu, misek unitu stomatologicznego oraz obiegu zamkniętego w wannach z hydromasażem. Zapobiegający powstawaniu biofilmu. Nie pieniący. Możliwość pozostawienia roztworu preparatu w obiegu na noc. Spektrum i czas działania: B (w tym MRSA), F (C. albicans), V (HBV, HIV, HCV, Ebola, grypa, wirus opryszczki) 2% w 15 min., Tbc (M. tuberculosis) 4% w 60 min.
- preparat w postaci tabletek o działaniu sporobójczym do jednoczesnego mycia i dezynfekcji powierzchni, zawierający tenzydy myjące, do dezynfekcji powierzchni mających kontakt z żywnością. Wykazujący działanie wobec:B, Tbc, F, V /Polio, Adeno, HIV, HBV, HCV/, S /Clostridium difficile/ w czasie 15 minut. Możliwość użycia do dekontaminacji basenów i kaczek – 2000 ppm w 15 minut. Dopuszczony do stosowania w obecności pacjenta. Opakowania: - a' 200 tabl. a' 5g. Produkt biobójczy,
- suche chusty w rolkach do nasączania dowolnym środkiem myjąco-dezynfekcyjnym lub dezynfekcyjnym, przeznaczone do mycia i dezynfekcji powierzchni wyrobów medycznych lub osuszania mokrych powierzchni wyrobów medycznych. Chusty o wysokiej jakości, z wysokogatunkowego materiału, wykonane z mieszanki wiskozy, polipropylenu i poliestru o gramaturze 50 g/m2. Chusty nie pozostawiające włókien, niepylące, nierozpuszczalne w wodzie, charakteryzujące się dużą wydajnością nawilżania dekontaminowanych powierzchni, możliwość nawilżenia jedną chustą do 2 m2. Chusty nie mniejsze niż 20 x 30 cm. System nadający się do poboru pojedynczych chust oddzielonych perforacją pozwalającą na łatwe indywidualne pobranie,
- preparat w kolorze czerwonym o przyjemnym zapachu, przeznaczony do mycia powierzchni i przedmiotów sanitarnych odpornych na działanie kwasów. Kolor nakrętki zgodny z kodowaniem kolorystycznym produktu tj. czerwony. Usuwa kamień, rdzę, resztki mydła, tłuste zabrudzenia. Może być stosowany do mycia elementów ze stali nierdzewnej i aluminium. Posiada właściwości antybakteryjne, pozostawia przyjemny zapach. Produkt posiada atest PZH HŻ. Stosowany w stężeniu 0,25-2%; przy myciu gruntownym - nierozcieńczony. Nie zawiera kwasu siarkowego ani solnego. pH 0,5-1,5. Opakowanie: 1l, 5l
- preparat w postaci mleczka, rozpuszczalne w wodzie, do czyszczenia powierzchni muszli klozetowych, pisuarów, wanien, umywalek, płytek, fug, kamienia. Posiadający właściwości wybielające. Skład: poniżej 5% anionowe środki powierzchniowo czynne, związki wybielające na bazie chloru, niejonowe środki powierzchniowo czynne, mydło, kompozycja zapachowa.
- preparat w kolorze niebieskim i przyjemnym zapachu, przeznaczony do codziennego mycia wszelkich powierzchni wodoodpornych (powierzchni lakierowanych, tworzyw sztucznych, płytek ceramicznych, marmuru, szkła). Kolor nakrętki zgodny z kodowaniem kolorystycznym produktu tj. niebieski. Nie pozostawia smug i zacieków. Nadaje połysk, pozostawia przyjemny zapach. Wymagane właściwości antystatyczne. Chroni powierzchnię przed zabrudzeniem. Może być stosowany do powierzchni mających kontakt z żywnością, produkt posiada atest PZH HŻ. Bez zawartości etanolu. Wartość pH 7,5-8,5. Opakowanie: 1l, 5l.
- środek do gruntownego czyszczenia i usuwania powłok. Preparat czyszczący do mycia i usuwania starych powłok wosku i polimerów, emulsji nabłyszczających ze wszystkich podłóg zmywalnych wodoodpornych. Niskopieniący, o pH koncentratu 10, nadający się do użycia w szorowarkach automatycznych. Preparat zawierający eter i pirofosforan tetrapotasu.
- wydajny preparat (na bazie emulsji akrylowych, poliuretanowych i wosku) do zabezpieczania różnych typów podłóg np. z: linoleum, winylu (PCV), lastriko, betonu. Produkt tworzący na podłodze grubą, bardzo trwałą powłokę odporną na zarysowania i przenikanie brudu w głąb, dzięki czemu zabrudzenia łatwo się zmywają. Posiadający bardzo dobre właściwości wyrównujące niedoskonałości powierzchni wynikające z jej porowatowości oraz zniszczeń powstałych podczas użytkowania. Preparat odporny na dezynfekcję. Powłoka nie zmieniająca koloru, co pozwoli na dokonywanie napraw miejscowych. Zachowująca połysk przez długi czas. Posiadająca właściwości antypoślizgowe. Zawierający w składzie: mieszaninę wodną na bazie wosków, konserwantów, składników zapachowych, plastyfikatorów, rozproszonych polimerów, solubilizatorów i surfaktantów. PH 7,5 - 8,5. Gęstość 1020 - 1050 kg/m³. Kolor preparatu - biały. Opakowanie 5l,
- środek ekologiczny do czyszczenia i pielęgnacji mebli opóźniający gromadzenie się kurzu. Wiąże ze sobą kurz, likwiduje odciski palców oraz tłuste plamy. Nadaje połysk drewnu, odświeża kolor, chroni materiał. Oparty o węglowodory alifatyczne, niejonowe środki powierzchniowo czynne, alkohol, o pH 7. Opakowanie 500 ml ze spryskiwaczem.
- mydło w płynie z wysoką zawartością surfaktantów z zawartością gliceryny, lanoliny z wyciągiem z aloesu, delikatnie nawilża i zapobiega wysuszeniu skóry, pH naturalne dla skóry łagodnym zapachu,
- emulsja do mycia rąk, skóry głowy, całego ciała na bazie anionowych związków powierzchniowo czynnych,

amfoterycznych związków powierzchniowo czynnych (betaina kokosowa) z dodatkiem gliceryny. Nie zawierająca mydła. Polecany dla personelu medycznego. Produkt zarejestrowany jako kosmetyk, posiada badania dermatologiczne. pH 5,5 – 6,5.

- preparat neutralizujący i eliminujący nieprzyjemne zapachy. Pozostawiający w pomieszczeniu świeżą mgiełkę zapachową na długi czas. Kompozycja zapachowa pozbawiona potencjalnych alergenów. O zapachu czarnych winogron, zielonej herbaty, cytrusowy i morski. Zawierający w swoim składzie: propan-2-ol, wodnista mieszanka na bazie surfaktantów, zapachu i barwnika. pH 6,5 - 7,5.

Biorąc powyższe pod uwagę należy stwierdzić, że wprawdzie Zamawiający nie narzucił konkretnych środków, które muszą być zastosowane przez wykonawcę, ale opisał wymagania wobec nich w sposób tak szczegółowy, że rzeczywiście rola wykonawcy sprowadza się do dobrania spośród preparatów dostępnych na rynku takich, które będą spełniać te wymagania. Wykonawca musi po prostu sprawdzić, czy dany środek spełnia każdy z ww. wymogów i zaoferować taki, który je spełnia. Oczywiście w grę wchodzi także ocena danego środka np. pod względem jego ceny, czy wydajności, by oferta była konkurencyjna cenowo (choć w tej kwestii istotną rolę odgrywa też organizacja pracy wpływająca choćby na koszt zatrudnienia personelu). Nie zmienia to jednak faktu, że dobór preparatów do wykazu środków myjących, konserwujących i myjąco–dezynfekujących polega po prostu na analizie składów, kart charakterystyki czy innych dostępnych informacji na temat danego środka i w efekcie na dopasowaniu odpowiednich preparatów do szczegółowych wymagań Zamawiającego. W wyniku takiej pracy powstaje wykaz preparatów, które powinny spełniać ww. wymagania. Natomiast nie powstaje jakaś autorska, kreatywna koncepcja, wynikająca z inwencji twórczej czy wyjątkowej pomysłowości jej twórców. Samo zamówienie nie ma bowiem takiego charakteru, żeby było w nim miejsce na indywidualną wizję wykonawcy. Chodzi po prostu o usługi sprzątania z wykorzystaniem preparatów, których konkretne parametry Zamawiający podał i trzeba się do nich dostosować. Izba zgadza się zatem z Odwołującym, że *„nie ma mowy o żadnej indywidualnej, autorskiej koncepcji*".

Jedynie na marginesie Izba zauważa, że z treści wykazów obu Przystępujących (nieznanych Odwołującemu, ale znanych Izbie) wynika, że w wielu pozycjach zawierają one wskazanie tych samych produktów, co tym bardziej potwierdza, że wykazy te nie są wynikiem żadnej twórczej, autorskiej koncepcji zasługującej na szczególną ochronę jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Sami Przystępujący nie wykazali zresztą w uzasadnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa, aby zastrzeżone przez nich informacje miały indywidualny, autorski charakter, przedstawiający z tego względu wartość gospodarczą i wymagający ochrony.

Przystępujący Fudeko wskazał przykładowo:

- „*objęte tajemnicą informacje, których dotyczy zastrzeżenie charakteryzują się cechą wyjątkowości dostępnej dla Wykonawcy, jako podmiotu profesjonalnie zajmującego się kompleksowymi usługami utrzymania czystości na rzecz m.in. podmiotów leczniczych i stanowią know-how jego przedsiębiorstwa*";
- „*Wykaz wszystkich środków myjących, konserwujących oraz myjąco–dezynfekujących przewidzianych do realizacji zamówienia posiada samodzielną, realną wartość gospodarczą w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ponieważ stanowi rezultat indywidualnej analizy techniczno-ekonomicznej wykonawcy i pozostaje bezpośrednio związany z jego przewagą konkurencyjną na rynku usług utrzymania czystości w podmiotach leczniczych. Należy wskazać, że Wykaz środków, stanowiący odzwierciedlenie doboru odpowiednich preparatów i materiałów do wymagań postawionych przez Zamawiającego – w sytuacji, gdy ten nie wskazuje na konieczność zastosowania określonych przez niego, konkretnych preparatów i materiałów - stanowi przejaw know-how Wykonawcy i jako taki posiada dla niego wartość gospodarczą*";
- „*wykaz stanowi rezultat indywidualnych decyzji biznesowych Wykonawcy, a nie jedynie odtworzenie wymagań Zamawiającego*";
- „*Zestawienie środków stanowi więc skondensowaną postać wiedzy praktycznej wypracowanej w toku działalności gospodarczej, która ma bezpośrednie przełożenie na rentowność realizacji zamówienia*".

Przystępujący Ever wskazał przykładowo:

- „*niewątpliwie informacje wynikające z zastrzeżonych informacji zawartych w zastrzeżonych: karcie parametrów stanowiącej załącznik 10 do SWZ oraz w wykazie wszystkich środków myjących, konserwujących oraz myjąco-dezynfekujących, stanowią element koncepcji Wykonawcy na realizację tego zamówienia. Mimo, że takiej formie zostały sporządzone na użytek niniejszego postępowania, to powstały na podstawie wypracowanego na przestrzeni wielu lat know-how wykonawcy, stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, bowiem zawierają dane o wartości gospodarczej, która wyraża się w nakładach poniesionych na wytworzenie know-how stanowiących podstawę takiej koncepcji*";
- „*Wykonawca wskazuje, że powyższe informacje stanowią elementy wypracowanej przez niego na przestrzeni lat metodologii realizacji usług służących profilaktyce oraz poprawie zdrowia i polegających na kompleksowym utrzymania czystości i porządku w jednostkach służby zdrowia wraz z niezbędnym wsparciem personelu medycznego w postaci*

realizacji czynności pomocniczych przy pacjencie, transporcie wewnętrznym oraz elementami usług sprzątania, która jest know-how Wykonawcy";

- „*To know-how Wykonawcy zostało wypracowane w oparciu o specjalistyczną wiedzę pracowników Ever, a także doświadczenie pozyskane w wyniku wieloletniego świadczenia ww. usług przez Wykonawcę w zróżnicowanych jednostkach służby zdrowia i jest rezultatem wiedzy i doświadczenia pozyskanych w związku z realizowanymi usługami na rzecz m.in. szpitali o różnym stopniu referencyjności, przychodni z uwzględnieniem kwestii bezpieczeństwa epidemiologiczno-sanitarnego w poszczególnych strefach czystości jednostek służy zdrowia*";
- „*Dobór sprzętu i środków opisanych w zastrzeżonych dokumentach oparty jest na optymalizacji pod kątem efektywności i kosztów. Tym samym informacje o dobieranym asortymencie do realizacji usługi (preparaty, środki, urządzenia, sprzęt), stanowią element know-how wykonawcy podlegający ochronie, bo stanowią element metodologii Wykonawcy*".

Powyższe fragmenty uzasadnień obu Przystępujących sprowadzają się do zapewnienia, że każdy z nich ma własne, wypracowane w ramach wieloletniego doświadczenia know-how, które pozwoliło mu na dobranie preparatów do potrzeb Zamawiającego, przy czym dobór ten „charakteryzuje się cechą wyjątkowości", jest „rezultatem indywidualnej analizy techniczno-ekonomicznej wykonawcy", „elementem metodologii" i „koncepcji wykonawcy na realizację tego zamówienia". Pomijając to, że mimo wielu przytoczonych wyżej zdań, w istocie w każdym z nich każdy z Przystępujących pisze ciągle o tym samym, przede wszystkim Izba ocenia powyższe fragmenty i sformułowania jako deklaracje / oświadczenia, z których nic konkretnego nie wynika, a które pod pozorem merytorycznych stwierdzeń kryją w istocie ogólniki. Dlatego Izba zgadza się z Odwołującym, że Przystępujący poprzestali *„tylko na ogólnych lakonicznych stwierdzeniach, nie przedstawili zaś żadnych konkretów co do tego: jaką wartość gospodarczą te wykazy przedstawiają i dlaczego, co w ich treści wykracza poza wymagania odwzorowanie wymagań Zamawiającego (i dlaczego w takim razie utajnione są w całości), w czym tkwi unikalność, koncepcyjność, innowacyjność*".

Efektem zawarcia w uzasadnieniach tajemnicy przedsiębiorstwa jedynie ogólnikowych stwierdzeń i braku wykazania autorskiego charakteru zastrzeżonych informacji jest to, że obaj Przystępujący nie wykazali, aby informacje te mogły mieć realnie jakąś wartość gospodarczą.

W tym zakresie dodatkowo Przystępujący Fudeko wskazał m.in.:

- „*Znajomość Wykazu umożliwia podmiotom konkurencyjnym oszacowanie poziomu kosztów chemii profesjonalnej przyjętych w ofercie, identyfikację strategii optymalizacji kosztów, rekonstrukcję części kalkulacji ceny ofertowej. Informacja ta posiada więc wymierną wartość gospodarczą, gdyż pozwala ograniczyć koszty przygotowania konkurencyjnych ofert w obecnym i przyszłych postępowaniach*";
- „*wartość gospodarcza tych informacji stanowi de facto równowartość ceny zaoferowanej za realizację przedmiotowego zamówienia*".

Pomijając ponownie ogólnikowość sformułowań w pierwszym z przytoczonych fragmentów, przede wszystkim należy stwierdzić, że wartość gospodarcza wykazu środków myjących, konserwujących i myjąco–dezynfekujących nie może stanowić równowartości ceny oferty, bo na cenę oferty składają się przecież nie tylko koszty zakupu ww. środków, ale także choćby koszty pracy osób, które będą sprzątać. Ponadto na podstawie ww. wykazu nie da się w pełni zrekonstruować „części kalkulacji ceny ofertowej" i „strategii optymalizacji kosztów", bo wykaz ten nie zawiera cen, za które Przystępujący Fudeko zakupi ww. preparaty, a przecież dzięki współpracy z dostawcami może on mieć dostęp do cen odbiegających od oficjalnych cenników. Jeśli natomiast kupuje preparaty za ceny podane w oficjalnych cennikach dostawców, to tym bardziej nie ma powodu obejmować wykazu tajemnicą przedsiębiorstwa, bo koszty w tym zakresie są jawne.

Z kolei Przystępujący Ever w zakresie wartości gospodarczej wskazał też m.in.:

- „*Tym samym zastrzeżone przez nas w złożonych Zamawiającemu dokumentach informacje posiadają wartość gospodarczą, bo stanowią wiedzę, którą może posłużyć się inny - zwłaszcza konkurencyjny podmiot - w celu osiągnięcia korzyści gospodarczych dla siebie, co uzasadnia wyłączenie ich jawności. Ujawnienie całego zespołu ww. informacji lub poszczególnych elementów z ww. naraża Wykonawcę na konkretną szkodę polegającą na możliwości przejęcia tychże informacji przez konkurencyjne firmy";*
- *„Wykonawca wskazuje, że dostęp do wszelkich katalogów środków i preparatów do realizacji zamówień nie jest nieograniczony, bowiem na rynku pojawiają się nowe podmioty, które oferują środki i preparaty przeznaczone do stosowania m.in. w podmiotach leczniczych, natomiast nie udostępniają z automatu kart charakterystyk, ulotek na stronach internetowych. Uzyskanie ich kart charakterystyk produktu wymaga nawiązania relacji biznesowej z takim podmiotem. Czas poświęcony na wyszukanie, a następnie nawiązanie takiej relacji stanowi wartość gospodarczą Wykonawcy. Ponadto wybór konkretnych preparatów przekłada się na kalkulację ceny oferty, a w konsekwencji na przewagę konkurencyjną w postępowaniach*".

W pierwszej kolejności, choć na marginesie, Izba wskaże, że teza, jakoby część producentów nie udostępniała z automatu kart charakterystyki i trzeba było specjalnie ich szukać, żeby nawiązać z nimi kontakt, jest w ocenie Izby

wątpliwa biorąc pod uwagę fakt, że przecież każdy przedsiębiorca dąży do maksymalizacji swoich zysków, a tym samym do jak najszerszego rozreklamowania swoich produktów w celu zwiększenia możliwości ich sprzedaży. Ale pomijając ww. kwestię przede wszystkim należy ponownie wskazać, że ani wykaz środków myjących, konserwujących i myjąco–dezynfekujących ani karta parametrów nie zawierają cen, zatem nie można na ich podstawie oszacować kosztów ponoszonych przez Przystępującego Ever na zakup tych środków, zwłaszcza że Przystępujący może korzystać z indywidualnych rabatów u określonych dostawców. Jeżeli zaś nie ma dostępu do takich rabatów, to i tak koszty ponoszone na zakup preparatów można ustalić w oparciu o oficjalne cenniki dostawców. Ponadto argument o „*pozyskaniu wiedzy, którą może posłużyć się inny - zwłaszcza konkurencyjny podmiot*" nie może świadczyć o wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji w sytuacji, gdy jak wskazano już wyżej, nie jest to żadna szczególna wiedza wynikająca z jakiejś autorskiej koncepcji Przystępującego, a jedynie praca polegająca na przeanalizowaniu parametrów różnych preparatów i sprzętu dostępnych na rynku i przyporządkowaniu ich do wymagań Zamawiającego.

Ponadto Izba podziela stanowisko Odwołującego, zgodnie z którym zastrzeżone informacje nie mają wartości gospodarczej, ponieważ wykazy środków „*znajdują zastosowanie wyłącznie dla realizacji tego konkretnie zamówienia. W innych postępowaniach o udzielenie zamówienia wymagania, składy ilościowe i jakościowe, będą zawsze inne, dostosowane do własnych wymagań każdego podmiotu, który zamawia kompleksową usługę utrzymania czystości*". Oczywistym jest, że każdy zamawiający samodzielnie określa wymagania dotyczące sprzętu i preparatów potrzebnych do sprzątania, a nawet ten sam zamawiający z biegiem czasu w kolejnych postępowaniach może zmienić swoje wymagania z uwagi np. na zmiany organizacyjne funkcjonowania jednostki lub po prostu nabyte doświadczenie ze stosowaniem jakichś środków. W związku z tym treść tych konkretnych wykazów i karty parametrów, które zostały złożone w niniejszym postępowaniu, ma charakter jednorazowy i nie przekłada się automatycznie na treść przedmiotowych środków dowodowych, które być może będą składane przez wykonawców w innych postępowaniach w przyszłości. Ten jednorazowy charakter podważa także tezę o wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji wynikającej z ryzyka ich wykorzystania przez konkurentów. Ryzyko to jest mało realne, skoro i tak w kolejnych postępowaniach na usługi sprzątania prowadzonych przez różnych zamawiających wymagania co do sprzętu i preparatów będą z dużym prawdopodobieństwem inne (pomijając to, że jak wskazano już wyżej – dopasowanie środków dostępnych na rynku do wymaganych parametrów i tak nie wymaga wykonania żadnej autorskiej koncepcji, a Przystępujący nawet bez znajomości swoich wykazów w wielu pozycjach zaoferowali te same środki).

Reasumując, w świetle poczynionych wyżej ustaleń Izba stwierdziła, że Przystępujący Fudeko i Przystępujący Ever nie wykazali wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji.

Dodatkowo Izba zwraca uwagę, że Przystępujący Ever dołączył do uzasadnienia tajemnicy załącznik (zastrzeżony jako tajemnica przedsiębiorstwa), w którym m.in. wskazał konkretną kwotę, na którą oszacował wartość gospodarczą zastrzeżonego wykazu i karty parametrów. Izba nie odnosi się do treści tego załącznika, ponieważ zarzuty odwołania go nie dotyczyły, natomiast zwraca uwagę Zamawiającemu, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem (por. np. wyrok Izby z dnia 28.12.2021 r. o sygn. akt KIO 3513/21), uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa nie może być objęte taką tajemnicą.

Izba nie podzieliła natomiast stanowiska Odwołującego dotyczącego braku złożenia przez Przystępujących dowodów.

Przystępujący Fudeko złożył jako dowody:

1)Zarządzenie wewnętrze Prezesa Zarządu Fudeko S.A. nr 1/2022 z 22.12.2022 r. dotyczące zasad zachowania poufności przez pracowników Fudeko S.A.,

2)oświadczenie podmiotu odpowiedzialnego za zabezpieczenia informatyczne.

Przystępujący Ever złożył jako dowody:

1)informację o wysokości wartości gospodarczej tajemnicy przedsiębiorstwa,

2)Politykę ochrony danych osobowych,

3)Kodeks etyki,

4)Regulamin Pracy Ever Medical Care sp. z o.o.,

5)Regulamin Pracy Ever Cleaning sp. z o.o.,

6)umowę o zakazie konkurencji w Ever Cleaning sp. z o.o.,

7)umowę o zakazie konkurencji w Ever Medical Care sp. z o.o.

Odwołujący nie sprecyzował w odwołaniu, które informacje zawarte w uzasadnieniach tajemnicy przedsiębiorstwa lub choćby ziszczenie się których przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk w tych uzasadnieniach nie zostało poparte przez Przystępujących dowodami. Wobec zatem bardzo ogólnego sfomułowania tego zarzutu, ograniczającego się do wskazania „braku dowodów", Izba stwierdza, że tak sformułowany zarzut się nie potwierdził, bo Przystępujący złożyli ww. dowody.

Izba nie podzieliła ponadto argumentacji Zamawiającego i Przystępującego opierającej się na fakcie, że

Odwołujący również zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa kartę parametrów oraz wykaz wszystkich środków myjących, konserwujących i myjąco – dezynfekujących. Pomijając to, że 04.03.2026 r. Zamawiający odtajnił ww. kartę parametrów w zakresie liczby i roku produkcji urządzeń, przede wszystkim należy wskazać, że nie ma przeszkód, by wykonawca zastrzegający tajemnicę przedsiębiorstwa kwestionował dokonanie takiego zastrzeżenia przez innych wykonawców. Istotą rzeczy jest bowiem uzasadnienie tego zastrzeżenia, czyli wykazanie ziszczenia się przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk, któremu to obowiązkowi jeden wykonawca może podołać, a drugi nie, mimo że obaj zastrzegają jako tajemnicę ten sam dokument.

Izba nie uwzględniła także argumentacji Przystępującego Ever dotyczącej konieczności wykonywania niekiedy badań dopuszczających, jako argumentacji potwierdzającej, że wypełnienie ww. wykazu nie ogranicza się tylko do dopasowania preparatów do wymagań Zamawiającego, gdyż argumentacja ta nie była podniesiona w uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, a tylko to uzasadnienie podlega ocenie Izby.

Odnosząc się z kolei do kwestii rozszerzania zarzutów odwołania należy stwierdzić, że zgodnie z art. 555 ustawy Pzp Izba nie rozpoznaje zarzutów niezawartych w odwołaniu. Zakres zarzutu jest zaś określony nie tylko podstawą prawną (choć przy jasno opisanych okolicznościach faktycznych Izba może dokonać subsumpcji samodzielnie), ale także podstawą faktyczną, czyli przedstawioną w odwołaniu argumentacją opartą na danych okolicznościach faktycznych. Jeżeli zatem odwołujący w pismach procesowych lub na rozprawie (w tym także pod pozorem zgłoszenia wniosków dowodowych) powołuje się na nowe okoliczności faktyczne, niepodniesione w treści odwołania, to są to w istocie nowe zarzuty, niepodlegające rozpoznaniu przez Izbę. Jednocześnie jednak zakaz rozszerzania zarzutów po wniesieniu odwołania należy odróżnić od prawa odwołującego do odpierania argumentacji jego przeciwników procesowych. Jeżeli bowiem w pismach procesowych lub na rozprawie zamawiający lub przystępujący po jego stronie podnoszą argumentację lub składają dowody kwestionujące twierdzenia lub dowody odwołującego, to odwołujący nie ma obowiązku pozostawać w bierności, ale ma prawo bronić się przedstawiając kontrargumentację lub kontrdowody. Innymi słowy: należy odróżnić podnoszenie przez odwołującego nowych zarzutów z jego własnej inicjatywy bez związku z twierdzeniami lub dowodami jego przeciwników procesowych (co pociąga za sobą zastosowanie art. 555 ustawy Pzp) od prawa odwołującego do obrony poprzez przedstawianie nowej argumentacji lub dowodów w celu odparcia twierdzeń lub dowodów strony przeciwnej (co nie jest obarczone „sankcją" z art. 555 ustawy Pzp, ale stanowi przejaw równości stron i uczestników w kontradyktoryjnym postępowaniu odwoławczym przed Izbą). W niniejszej sprawie w piśmie procesowym z 20.04.2026 r. Odwołujący odnosił się do argumentacji Zamawiającego zawartej w odpowiedzi na odwołanie i Przystępującego Ever zawartej w jego piśmie procesowym, zatem stanowi to dozwolone odpieranie zarzutów przeciwników procesowych, a nie rozszerzanie zarzutów zawartych w odwołaniu. Natomiast na rozprawie Odwołujący powołał się m.in. na fakt, że uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa przez Przystępującego Ever było zbiorcze dla obu zastrzeżonych dokumentów, co czyni to uzasadnienie wadliwym i ten argument (nowy zarzut) Izba pominęła, ponieważ nie był on zawarty w odwołaniu i nie stanowił odparcia argumentów strony przeciwnej.

Reasumując, Izba stwierdziła, że Przystępujący Fudeko i Przystępujący Ever nie wykazali ziszczenia się przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk, co obligowało Zamawiającego do odtajnienia zastrzeżonych przez nich dokumentów. W szczególności Izba uznała za zasadne zarzuty Odwołującego odnoszące się do braku autorskiej koncepcji w tych dokumentach, jednorazowym charakterze treści tych dokumentów i ogólnikowym uzasadnieniu, co skutkuje stwierdzeniem, że Przystępujący nie wykazali wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji. Dlatego odwołanie zostało uwzględnione.

Wobec powyższego Izba postanowiła jak w sentencji, orzekając na podstawie art. 552 ust. 1, art. 553 i art. 554 ust. 1 ustawy Pzp.

Orzeczenie Izby zostało wydane w oparciu o dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia oraz w oparciu o stanowiska Stron i Przystępujących przedstawione w pismach procesowych i na rozprawie.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku, na podstawie art. 574 ustawy Pzp oraz w oparciu o § 8 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. a), b) i d) rozporządzenia w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437).

Izba nie uwzględniła w kosztach postępowania odwoławczego pełnej kwoty - 102 zł wskazanej przez Odwołującego w spisie kosztów. Zgodnie z § 5 ust. 2 ww. rozporządzenia do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się uzasadnione koszty stron postępowania odwoławczego. Natomiast zgodnie z art. 1 pkt 2 ustawy o opłacie skarbowej (t.j. Dz.U. z 2025 r. poz. 1154 ze zm.) opłacie skarbowej podlega złożenie dokumentu stwierdzającego udzielenie pełnomocnictwa lub prokury albo jego odpisu, wypisu lub kopii - w sprawie z zakresu administracji publicznej lub w postępowaniu sądowym. Zgodnie z załącznikiem do ww. ustawy, za dokument stwierdzający udzielenie pełnomocnictwa lub prokury oraz jego odpis, wypis lub kopia - od każdego stosunku pełnomocnictwa (prokury) należy się opłata w wysokości 17 zł. Odwołujący w celu wykazania umocowania swego pełnomocnika złożył trzy pełnomocnictwa:

dwa od konsorcjantów dla lidera konsorcjum oraz jedno od lidera dla pełnomocnika obecnego na rozprawie. Do ww. pełnomocnictw Odwołujący dołączył trzy dowody uiszczenia opłat skarbowych – każdy na kwotę 34 zł, co razem daje kwotę 102 zł (34 x 3 = 102). W ocenie Izby nie jest jednak uzasadnione, aby od każdego pełnomocnictwa Odwołujący uiszczał opłatę w wysokości 34 zł, skoro przepisy ustawy o opłacie skarbowej wymagają opłaty w wysokości 17 zł. Dlatego Izba zaliczyła do kosztów postępowania odwoławczego poniesionych przez Odwołującego jedynie 51 zł z tytułu opłat skarbowych od pełnomocnictw (17 x 3 = 51). Pozostałe koszty wskazane w spisie kosztów Odwołującego Izba zaliczyła w całości, tj. 15.000 zł – wpis od odwołania, 3.600 zł – wynagrodzenie pełnomocnika, 24 zł – dojazd pełnomocnika na rozprawę.

Przewodnicząca ...……