

WYROK

Warszawa, dnia 28 kwietnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

**Przewodniczący: Przemysław Dzierzędzki**

**Anna Chudzik**

**Luiza Łamejko**

**Protokolant: Tomasz Skowroński**

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 16 marca 2026 r. przez wykonawcę **indata.systems sp. z o.o. w Warszawie**

w postępowaniu prowadzonym przez **Centrum e-Zdrowia w Warszawie**

na zakup macierzy dla Centrum e-Zdrowia

przy udziale uczestnika po stronie odwołującego – wykonawcy **Wingu sp. z o.o.**

**w Warszawie,**

przy udziale uczestników po stronie zamawiającego:

A. wykonawcy **Levelite Prosta S.A w Warszawie,**

B. wykonawcy **Computex sp. z o.o. sp. k. w Warszawie,**

C. wykonawcy **Data Experts sp. z o.o. w Warszawie,**

orzeka:

1. umarza postępowanie odwoławcze w zakresie:

a) zarzutów nr I.1 ppkt 1) – 4) odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy **Levelite Prosta S.A.** z treścią SWZ w zakresie, w jakim dotyczyły one oferty tego wykonawcy złożonej w części I zamówienia;

b) zarzutów nr I.1 ppkt 5) – 6) odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy **Levelite Prosta S.A.** z treścią SWZ;

c) zarzutu nr I.2 odwołania dotyczącego niezgodności treści oferty wykonawcy **Computex sp. z o.o. sp. k.** z treścią SWZ;

d) zarzutów nr I.3 odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy **Data Experts sp. z o.o.** z treścią SWZ;

e) zarzutów nr II odwołania w zakresie, w jakim dotyczyły one ofert złożonych w części I zamówienia,

2. uwzględnia częściowo odwołanie w zakresie, dotyczących części II zamówienia, zarzutów nr I.1. ppkt 3), nr I.1. ppkt 4), nr I.4 ppkt 2, nr II odwołania i nakazuje zamawiającemu:

a) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części nr II zamówienia,

b) powtórzenie czynności badania i oceny ofert w części nr II zamówienia,

c) odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę **Levelite Prosta S.A.** w Warszawie w części II zamówienia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych z powodu niezgodności treści oferty z pkt 2.4 OPZ a także z powodu niezaoferowania wymaganych licencji i wsparcia technicznego dla zaoferowanych macierzy **IBM Storage Scale System 6000,**

d) odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę **Comtegra S.A.** w Warszawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Prawo zamówień publicznych z powodu niepodania linków do stron producentów systemów backupowych (**Veeam, Commvault**), wbrew wymogowi wynikającemu z odpowiedzi na pytanie nr 6 z 8 grudnia 2025 r.,

e) uznanie za bezskuteczne zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień ceny złożonych przez wykonawcę **Levelite Prosta S.A.** w Warszawie w części nr II zamówienia,

f) uznanie za bezskuteczne zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień ceny złożonych przez wykonawcę **Comtegra S.A.** w Warszawie w części nr II zamówienia,

3. w pozostałym zakresie oddala odwołanie,

4. kosztami postępowania obciąża **Centrum e-Zdrowia w Warszawie w części 4/7** oraz wykonawcę **indata.systems sp. z o.o. w Warszawie w części 3/7** i:

4.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15.000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **indata.systems sp. z o.o. w Warszawie** tytułem wpisu od odwołania, kwotę **3.600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika, kwotę **3.600 zł 00 gr** (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,

4.2.zasądza od **Centrum e- Zdrowia w Warszawie** na rzecz wykonawcy **indata.systems sp. z o.o. w Warszawie** kwotę **9.085 zł 71 gr** (słownie: słownie: dziewięć tysięcy osiemdziesiąt pięć złotych siedemdziesiąt jedno groszy).

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 1183/26**

### **Uzasadnienie**

Centrum e- Zdrowia w Warszawie, zwane dalej „zamawiającym”, prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp” lub „Pzp”, którego przedmiotem jest zakup macierzy dla Centrum e-Zdrowia.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 3 listopada 2025 r., Dz.U. S: 211/2025, nr 724913-2025.

Wobec czynności i zaniechań zamawiającego w ww. postępowaniu 16 marca 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej, zwanej dalej również „Izbą”, wniósł odwołanie wykonawca indata.systems sp. z o.o. w Warszawie, zwany dalej „odwołującym”.

Odwołujący zarzucił zamawiającemu naruszenie:

I.art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp przez zaniechanie odrzucenia:

1.oferty Levelite Prosta S.A. w części I i II zamówienia, pomimo niezgodności jej treści z warunkami zamówienia, polegającej na:

- 1) niespełnieniu wymogu zgodności oferowanego urządzenia z systemem backupu Veeam, wynikającego z odpowiedzi na Pytanie nr 6 oraz załącznika nr 3 - Formularz ofertowy pkt 3;
- 2) niespełnieniu wymagania poz. 2.5 tabeli znajdującej się w pkt 6 OPZ kompatybilności z systemem backupu Commvault - przedstawione przez wykonawcę linki nie potwierdzają zgodności, lecz jedynie możliwość instalacji obcego oprogramowania na węzłach macierzy;
- 3) braku kompresji danych online (w locie) wymaganej w pkt 2.4 OPZ - zaoferowane rozwiązanie w konfiguracji Performance Model (NVMe) nie posiada modułów FCM zapewniających kompresję sprzętową, a kompresja programowa realizowana jest wyłącznie w trybie post-process (background process);
- 4) zaoferowaniu licencji i wsparcia technicznego dedykowanych dla urządzenia IBM Elastic Storage System 3000 (ESS 3000) zamiast dla oferowanej macierzy IBM Storage Scale System 6000, co stanowi niezgodność licencyjną potwierdzoną dokumentacją producenta;
- 5) naruszeniu wymogu pkt 9.2 OPZ, zgodnie z którym macierz musi być zintegrowana, tj. złożona z oprogramowania oraz komponentów sprzętowych tego samego producenta zapewnienie kompatybilności z systemem Commvault wymusza instalację oprogramowania firmy trzeciej na węzłach macierzy;
- 6) braku obligatoryjnej licencji IBM Security Key Lifecycle Manager (ISKLM) wymaganej do realizacji funkcji szyfrowania danych (pkt 2.12 OPZ) oraz braku serwera kluczy (Key Server Node),

2.oferty Computex sp. z o.o. sp.k. w części I pomimo:

- 1) braku licencji gwarantujących zamawiającemu prawo do zachowania uszkodzonych nośników danych (usługa „Keep Your Hard Drive”/„Defective Media Retention”), wbrew jednoznaczному wymogowi OPZ w zakresie serwisu gwarancyjnego, zgodnie z którym „Uszkodzone nośniki danych pozostają u zamawiającego”;

3.oferty Data Experts sp. z o.o. w części I pomimo:

- 1) podania w formularzu ofertowym linków prowadzących do własnej strony internetowej wykonawcy (<https://dataexperts.pl/rozwiązania/datastorage/>) zamiast do stron producentów systemów backupowych (Veeam, Commvault), wbrew wymogowi wynikającemu z odpowiedzi na Pytanie nr 6, co stanowi złożenie wadliwego przedmiotowego środka dowodowego;
- 2) braku wyszczególnienia modeli i numerów katalogowych (Part Number) kontrolerów, półek dyskowych, dysków oraz licencji, wbrew wymogowi z odpowiedzi na Pytanie nr 5 - w szczególności braku określenia ilości i modeli kontrolerów, braku wyszczególnienia półek dyskowych (enclosures/JBOD) niezbędnych do

obsługi 730 zaoferowanych nośników danych, pozornym spełnieniu wymogu poprzez użycie ogólnikowego oznaczenia „CTO” (Configure-To-Order) oraz braku numerów katalogowych dla 730 nośników i licencji oprogramowania.

4. oferty Comtegra S.A. w części II pomimo:

1) braku wyszczególnienia modeli i part numberów komponentów, takich jak kontrolery, chassis, półki dyskowe, dyski i licencje, wbrew wymogowi określonymu w odpowiedzi na pytanie nr 5 (runda 2), zaoferowaniu urządzenia SG1100 będącego węzłem administracyjnym lub węzłem bramy nie jest to w żadnej sposób scharakteryzowane i opisane w złożonej ofercie i braku w złożonej ofercie węzłów składowania danych (Storage Node), a także wewnętrznej sprzeczności oferty (jednoczesne zaoferowanie dwóch odmiennych ekosystemów: StorageGRID i ONTAP) do realizacji przedmiotu zamówienia;

2) podaniu linków do stron producenta sprzętu (docs.netapp.com) zamiast do stron producentów systemów backupowych (Veeam, Commvault), wbrew wymogowi wynikającemu z odpowiedzi na pytanie nr 6.

II. art. 18 ust. 1-3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 i 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „uznk”) w zw. z art. 16 ust. 1 Pzp, tj. zaniechanie odtajnienia wyjaśnień ceny złożonych przez Comtegra S.A. oraz Levelite Prosta S.A. mimo nieskutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa i niewykazania spełnienia przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk

co w konsekwencji prowadzi do naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 oraz art. 17 ust. 2 Pzp przez niezgodny z przepisami wybór oferty najkorzystniejszej złożonej przez Levelite Prosta S.A. w części I i II.

Odwołujący wniósł o nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej i dokonania ponownego badania i oceny ofert, w tym:

a. nakazanie zamawiającemu odrzucenia oferty Levelite P. S.A. w zakresie części I i II zamówienia, ofert Computex sp. z o.o. sp. k. oraz Data Experts sp. z o.o. w części I zamówienia oraz oferty Comtegra S.A. w części II zamówienia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp;

b. nakazanie zamawiającemu odtajnienia wyjaśnień cenowych złożonych przez Comtegra S.A. i Levelite P.S.A. oraz udostępnienia ich odwołującemu.

Zamawiający złożył odpowiedź na odwołanie w sprawie o sygn. akt KIO 1183/26, w której wniósł o oddalenie odwołania. W odpowiedzi i w trakcie rozprawy przedstawił uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

Do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO 1183/26 po stronie odwołującego zgłosił przystąpienie wykonawca Wingu sp. z o. o. w Warszawie.

Do postępowania odwoławczego w sprawie o sygn. akt KIO 1183/26 po stronie zamawiającego zgłosili przystąpienie:

a) wykonawca Levelite Prosta S.A. w Warszawie,

b) wykonawca Computex sp. z o.o. sp. k. w Warszawie,

c) wykonawca Data Experts sp. z o.o. w Warszawie.

Wykonawcy Levelite i Computex złożyli pisma procesowe, w których wnieśli o oddalenie odwołania co do zarzutów dotyczących oceny ich ofert. W pismach i w trakcie rozprawy przedstawili uzasadnienie faktyczne i prawne swego stanowiska.

W piśmie z 22 kwietnia 2026 r. odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie w części - w zakresie zarzutów zgłoszonych w części I zamówienia, a więc zarzuty nr:

I.1 dotyczący niezgodności treści oferty Levelite Prosta S.A. z treścią SWZ wyłącznie w zakresie, w jakim dotyczył on oferty tego wykonawcy w części I zamówienia;

I.2 dotyczący niezgodności treści oferty Computex sp. z o.o. sp. k. z treścią SWZ;

I.3 dotyczący niezgodności oferty Data Experts Sp. z o.o. z treścią SWZ;

II – wyłącznie w zakresie w jakim dotyczył on ofert złożonych w części I zamówienia.

Jednocześnie odwołujący oświadczył, że podtrzymuje odwołanie w zakresie części II zamówienia:

- zarzut I.1 w zakresie w jakim dotyczy on oferty Levelite Prosta S.A. złożonej w części II zamówienia,

- zarzut I.4 odwołania dotyczący oferty złożonej przez Comtegra S.A. w części II zamówienia

oraz

- zarzut nr II w zakresie w jakim dotyczy on ofert złożonych przez wykonawców Levelite Prosta S.A. oraz Comtegra S.A. w części II zamówienia.

Odwołujący wniósł w ww. piśmie o uwzględnienie zarzutów zgłoszonych w zakresie II części zamówienia tj. zarzutów nr I.1, I.4, II.

Dodatkowo w trakcie posiedzenia Izby z udziałem stron w dniu 23 kwietnia 2026 r., przed otwarciem rozprawy, odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie w zakresie zarzutów nr I.1 ppkt 5) – 6) odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy Levelite Prosta S.A. z treścią SWZ.

**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 złożone w postępowaniu, wezwania zamawiającego kierowane do wykonawców w toku postępowania, odpowiedzi wykonawców na ww. wezwania, zawiadomienie o wyborze oferty najkorzystniejszej w części 2, załączniki do pism procesowych stron i uczestników, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia, stanowiska i dokumenty złożone przez strony i uczestników 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 w sposób:*

- 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.*

Art. 226 ust. 1 ustawy Pzp stanowi, że *Zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli:*

- 5) *jej treść jest niezgodna z warunkami zamówienia;*

Art. 239 ust. 1 Pzp stanowi, że *Zamawiający wybiera najkorzystniejszą ofertę na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w dokumentach zamówienia.*

**Postępowanie odwoławcze podlegało umorzeniu w zakresie:**

- a) **zarzutów nr I.1 ppkt 1) – 4) odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy Levelite Prosta S.A. z treścią SWZ w zakresie, w jakim dotyczyły one oferty tego wykonawcy w części I zamówienia;**
- b) **zarzutów nr I.1 ppkt 5) – 6) odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy Levelite Prosta S.A. z treścią SWZ;**
- c) **zarzutu nr I.2 odwołania dotyczącego niezgodności treści oferty wykonawcy Computex sp. z o.o. sp. k. z treścią SWZ;**
- d) **zarzutów nr I.3 odwołania dotyczących niezgodności oferty wykonawcy Data Experts sp. z o.o. z treścią SWZ;**
- e) **zarzutów nr II odwołania w zakresie, w jakim dotyczyły on ofert złożonych w części I zamówienia.**

Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 520 ust. 1 ustawy Pzp i art. 568 pkt 1 ustawy Pzp, postanowiła umorzyć postępowanie odwoławcze w zakresie ww. zarzutów.

Zgodnie z art. 520 ust. 1 ustawy Pzp, *odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy.* Stosownie do art. 568 pkt 1 ustawy Pzp, *Izba umarza postępowanie odwoławcze, w formie postanowienia, w przypadku cofnięcia odwołania.*

W piśmie z 22 kwietnia 2026 r., przed otwarciem rozprawy odwołujący oświadczył, że cofa częściowo odwołanie w zakresie:

- a) **zarzutów nr I.1 odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy Levelite Prosta S.A. z treścią SWZ w zakresie, w jakim dotyczyły one oferty tego wykonawcy w części I zamówienia;**
- b) **zarzutu nr I.2 odwołania dotyczącego niezgodności treści oferty wykonawcy Computex sp. z o.o. sp. k. z treścią SWZ;**
- c) **zarzutów nr I.3 odwołania dotyczących niezgodności oferty wykonawcy Data Experts sp. z o.o. z treścią SWZ;**
- d) **zarzutów nr II odwołania w zakresie, w jakim dotyczyły on ofert złożonych w części I zamówienia.**

Dodatkowo w trakcie posiedzenia Izby z udziałem stron w dniu 23 kwietnia 2026 r., przed otwarciem rozprawy, odwołujący oświadczył, że cofa odwołanie w zakresie zarzutów nr I.1 ppkt 5) – 6) odwołania dotyczących niezgodności treści oferty wykonawcy Levelite Prosta S.A. z treścią SWZ.

W przywołanym przepisie art. 520 ust. 1 ustawy Pzp ustawodawca przyznał odwołującemu prawo do cofnięcia w całości środka ochrony prawnej. Skoro zatem wykonawca może cofnąć odwołanie w całości, to na zasadzie wnioskowania a maiori ad minus, należy uznać, że odwołujący może zrezygnować z popierania jedynie części odwołania. W orzecznictwie Izby nie jest kwestionowana możliwość skutecznego cofnięcia odwołania w części. Odwołujący oświadczył, że nie popiera już odwołania w ww. zakresie, wobec powyższego postępowanie odwoławcze w tej części podlegało umorzeniu. Dostrzec należy, że Izba związana jest oświadczeniem odwołującego o cofnięciu części odwołania, czego skutkiem wynikającym wprost z art. 568 pkt 1 ustawy Pzp ustawy Pzp jest obowiązek umorzenia przez Izbę postępowania odwoławczego w zakresie wycofanych zarzutów.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie zarzutów, które okazały się niesporne jest bezcelowe. Jednocześnie jednak informacja o częściowym umorzeniu postępowania odwoławczego musi znaleźć odzwierciedlenie w sentencji orzeczenia, a nie w uzasadnieniu. W art. 559 ust. 2 ustawy Pzp, określającym w sposób wyczerpujący elementy treści uzasadnienia wyroku wydanego przez Izbę, nie ma bowiem żadnej wzmianki o możliwości zamieszczenia w uzasadnieniu wyroku jakiegokolwiek rozstrzygnięcia.

**1. Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia oferty Levelite Prosta S.A w części II zamówienia, pomimo niezgodności jej treści z warunkami zamówienia, polegającej na niespełnieniu wymogu zgodności oferowanego urządzenia z systemem backupu Veeam, wynikającego z odpowiedzi na pytanie nr 6 oraz załącznika nr 3 - formularz ofertowy pkt 3.**

**Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia oferty Levelite Prosta S.A w części II zamówienia, pomimo niezgodności jej treści z warunkami zamówienia, polegającej na niespełnieniu wymagania poz. 2.5 tabeli znajdującej się w pkt 6 OPZ kompatybilności z systemem backupu Commvault - przedstawione przez wykonawcę linki nie potwierdzają zgodności, lecz jedynie możliwość instalacji obcego oprogramowania na węzłach macierzy.**

Ustalono, że w SWZ zamawiający przewidział m.in.

III. Opis przedmiotu zamówienia.

1. Przedmiotem zamówienia jest zakup macierzy dyskowych opisanych w Załączniku nr 1a, 1b do SWZ.

2. Zamówienie zostało podzielone na 2 części:

Część I Zakup macierzy obiektowych dla Centrum e-Zdrowia w Warszawie.

Szczegółowy opis zawiera Załącznik nr 1a – Opis przedmiotu zamówienia (OPZ) dla cz. I.

Część II

Zakup macierzy obiektowych dla Centrum e-Zdrowia w Warszawie. Szczegółowy opis zawiera Załącznik nr 1b – Opis przedmiotu zamówienia (OPZ) dla cz. II.

(por. SWZ w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że w załączniku 1B do SWZ (Opis przedmiotu zamówienia część II) zamawiający przewidział m.in.:

Przedmiotem zamówienia jest: Zakup macierzy obiektowych dla Centrum e-Zdrowia w Warszawie.

1. Zamówienie obejmuje dostawę:

- 1) 2 macierzy obiektowych o min. 1 PB netto powierzchni dyskowej;
- 2) 3 macierzy obiektowych o min. 2 PB netto powierzchni dyskowej.

6. Specyfikacja techniczna:

Specyfikacja techniczna dla wszystkich macierzy:

L.p.	Element/cecha	Charakterystyka (wymagania minimalne)
2.	Wymagane funkcjonalności	2.5. Macierz musi współpracować z systemami backupu Veeam oraz Commvault (w najnowszej dostępnej wersji na dzień publikacji postępowania), posiadanymi przez Zamawiającego.

(por. załącznik nr 1B do SWZ w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że 8 grudnia 2025 r. zamawiający udzielił m.in. następującej odpowiedzi na pytanie dotyczące SWZ.

**Pytanie nr 6**

W jaki sposób Zamawiający zweryfikuje wymaganą zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault? Czy dokona tego w oparciu o publikowane przez ww. firmy listy obsługiwanego sprzętu na

publicznych stronach:

<https://www.veeam.com/solutions/alliance-partner/integrationsqualifications.html?product=VBR&version%5B%5D=422&version%5B%5D=221>

[https://documentation.commvault.com/2023e/commcellconsole/supported\\_cloud\\_storage\\_s3\\_compatible\\_object\\_storage\\_vendors.html](https://documentation.commvault.com/2023e/commcellconsole/supported_cloud_storage_s3_compatible_object_storage_vendors.html)

Odpowiedź:

Zamawiający oczekuje wskazania w ofercie zgodności oferowanego rozwiązania na stronach producentów systemów backupowych o których mowa w pkt 2.5 OPZ dla części I i II.

Zamawiający do załącznika nr 3 – Formularz ofertowy dodaje w pkt. 3 dodatkowy zapis:

Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault.....

(por. odpowiedź na pytanie nr 6 z dnia 8 grudnia 2025 r.)

Kolejno ustalono, że do upływu terminu składania ofert do zamawiającego wpłynęła w zakresie części nr II m.in. oferta przystępującego Levelite Prosta S.A.

(por. informacja z otwarcia ofert, w aktach postępowania, w dokumentacji przekazanej przez zamawiającego na nośniku elektronicznym).

Ustalono, że przystępujący Levelite w formularzu oferty dla części II zamówienia oświadczył, że oferuje zamawiającemu macierz:

1. IBM Storage Scale System 6000 Performance– 1 PB (specyfikacja załączona do formularza ofertowego),

2. IBM Storage Scale System 6000 Performance– 2 PB (specyfikacja załączona do formularza ofertowego).

Dot. poz. 1 tabeli: Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault

[https://documentation.commvault.com/v11/software/ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/v11/software/ibm_spectrum_scale_gpfs.html);

[https://documentation.commvault.com/v11/software/getting\\_started\\_with\\_ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/v11/software/getting_started_with_ibm_spectrum_scale_gpfs.html)

[https://documentation.commvault.com/11.40/commcell-console/ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/11.40/commcell-console/ibm_spectrum_scale_gpfs.html)

<https://www.veeam.com/solutions/alliance-partner/ibm.html>

[https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/adding\\_nas\\_filer.html?ver=13](https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/adding_nas_filer.html?ver=13)

[https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/system\\_requirements.html?ver=13](https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/system_requirements.html?ver=13)

Dot. poz. 2 tabeli: Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault

[https://documentation.commvault.com/v11/software/ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/v11/software/ibm_spectrum_scale_gpfs.html);

[https://documentation.commvault.com/v11/software/getting\\_started\\_with\\_ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/v11/software/getting_started_with_ibm_spectrum_scale_gpfs.html)

[https://documentation.commvault.com/11.40/commcell-console/ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/11.40/commcell-console/ibm_spectrum_scale_gpfs.html)

<https://www.veeam.com/solutions/alliance-partner/ibm.html>

[https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/adding\\_nas\\_filer.html?ver=13](https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/adding_nas_filer.html?ver=13)

[https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/system\\_requirements.html?ver=13](https://helpcenter.veeam.com/docs/vbr/userguide/system_requirements.html?ver=13)

(por. formularz oferty przystępującego Levelite)

**Zarzuty nie zasługiwały na uwzględnienie.**

Odwołujący oparł swe zarzuty I.1. 1) oraz I.1. 2) odwołania na założeniu, że wymóg podania linków do stron Veeam i Commvault miał zapewnić, że zamawiający dokona weryfikacji na podstawie oficjalnych programów zgodności prowadzonych przez tych producentów, takich jak:

Veeam Ready Program (<https://www.veeam.com/alliance-partner-technical-programs.html>) oficjalna baza urządzeń zweryfikowanych i wspieranych przez Veeam,

Commvault Supported Cloud Storage Products (<https://documentation.commvault.com/>) oficjalna lista wspieranych platform storage.

Zdaniem odwołującego strona internetowa dotycząca instrukcji konfiguracji czy ogólnych informacji marketingowych nie daje zamawiającemu żadnej gwarancji, że informacje na niej zawarte zostały zweryfikowane przez Veeam lub Commvault, ani że oferowane urządzenie przeszło jakikolwiek proces weryfikacji zgodności i kompatybilności.

Izba stwierdziła, że założenia, na jakich odwołujący skonstruował zarzuty okazały się nieprawidłowe. Według Izby odwołujący dokonał błędnej i zawężającej interpretacji dokumentów, która opierała się na wybiórczej lekturze postanowień dokumentów zamówienia. Po pierwsze odwołujący nie dostrzegł, że w pkt 2.5 OPZ zamawiający zastrzegł, iż oferowane macierze musiały jedynie współpracować z systemami backupu Veeam oraz Commvault. Innymi słowy zamawiającemu chodziło o kompatybilność operacyjną, a przy tym zamawiający nie uregulował w tym postanowieniu jakichś ograniczeń co do konkretnego modelu (sposobu) współpracy. Zamawiający nie przesądził także w tym postanowieniu, że za współpracujące z systemami backupu Veeam oraz Commvault uzna tylko takie rozwiązania, które

zostały zweryfikowane na podstawie oficjalnych programów zgodności prowadzonych przez tych producentów, takich jak:

Veeam Ready Program (<https://www.veeam.com/alliance-partner-technical-programs.html>) oficjalna baza urządzeń zweryfikowanych i wspieranych przez Veeam,

Commvault Supported Cloud Storage Products (<https://documentation.commvault.com/>) oficjalna lista wspieranych platform storage.

Potwierdzeniem tego była też odpowiedź na pytanie nr 6 z dnia 8 grudnia 2026 r. Dostrzeżenia wymagało, że w pytaniu zadający je wykonawca wprost dociekał, czy zamawiający dokona weryfikacji współpracy w oparciu o publikowane przez ww. firmy listy obsługiwane sprzętu na publicznych stronach:

<https://www.veeam.com/solutions/alliance-partner/integrationsqualifications.html?product=VBR&version%5B%5D=422&version%5B%5D=221>

[https://documentation.commvault.com/2023e/commcellconsole/supported\\_cloud\\_storage\\_s3\\_compatible\\_object\\_storage\\_vendors.html](https://documentation.commvault.com/2023e/commcellconsole/supported_cloud_storage_s3_compatible_object_storage_vendors.html)

Podkreślenia wymagało, że w udzielonej odpowiedzi zamawiający nie przystał na tę wyraźną sugestię pytającego, czego odwołujący zdawał się nie dostrzegać. W tej sytuacji udzielona przez zamawiającego odpowiedź: *Zamawiający oczekuje wskazania w ofercie zgodności oferowanego rozwiązania na stronach producentów systemów backupowych o których mowa w pkt 2.5 OPZ dla części I i II.*

*Zamawiający do załącznika nr 3 – Formularz ofertowy dodaje w pkt. 3 dodatkowy zapis:*

*Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault.....*

nie mogła być w żaden sposób zinterpretowana jako obowiązek zweryfikowana oferowanego rozwiązania na podstawie oficjalnych programów zgodności prowadzonych przez tych producentów backupu. Wystarczające było odesłanie do takich stron producenta backupu, z których wynikałoby, że oferowane macierze będą współpracowały z systemami backupu.

W tej sytuacji bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostawały dowody nr 8A, 8B zawierające wydruki z oficjalnymi partnerami Veeam widniejącymi na omawianej wyżej stronie (<https://www.veeam.com/alliance-partner-technical-programs.html>). Analogicznie, bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostawał fakt, że oferowane rozwiązanie nie znajdowało się na liście rozwiązań wspieranych przez Commvault znajdującej się w dowodzie 8C, złożonym przez odwołującego (wydruku ze strony <https://documentation.commvault.com> wraz z tłumaczeniem). Zamawiający nie zgodził się na sugestię wykonawcy, aby weryfikacja odbywała się wyłącznie na podstawie oficjalnych programów zgodności obu producentów backupu.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że brak na tej liście nie oznaczał jeszcze, że oferowane rozwiązanie nie współpracuje z systemami backupu, a taki był wymóg wynikający z pkt 2.5. OPZ. Odwołujący nie zaprzeczał bowiem chociażby, że system Veeam przewiduje możliwość tworzenia kopii zapasowych z macierzy udostępniającej zasoby przez protokół NFS (procedura dodawania Enterprise Storage System jako NAS Filer). Odwołujący sam w odwołaniu wskazał bowiem na str. 7, że zawarta w znajdującym się w ofercie przystępującego linku *Instrukcja podana przez LEVELITE wskazuje dodanie macierzy IBM jako uniwersalnego udziału sieciowego („NAS Filer”). Wynika z tego, że Veeam potrafi zapisać dane na dowolnym urządzeniu obsługującym uniwersalny protokół NFS (Network File System).*

Odwołujący nie zaprzeczał także przykładowo, że system Commvault przewiduje integrację z rozwiązaniami IBM Storage Scale (GPFS) poprzez zainstalowanie agentów Commvault na węzłach klastra. Odwołujący sam w odwołaniu na stronie 8 wskazał bowiem, że w linkach podanych przez przystępującego w ofercie znajdują się *instrukcje dowodzące, że system operacyjny tej macierzy (GPFS) pozwala na fizyczną instalację agentów oprogramowania Commvault na własnych węzłach obliczeniowych.*

Przystępujący w ofercie zamieścił link:  
[https://documentation.commvault.com/v11/software/ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/v11/software/ibm_spectrum_scale_gpfs.html)

z którego wynikało m.in. *Oprogramowanie Commvault zapewnia zintegrowane podejście do ochrony danych GPFS w architekturze współdzielonych dysków GPFS oraz w złożonych równoległych operacjach wejścia/wyjścia między węzłami GPFS a dyskami.*(tłumaczenie za pismem procesowym przystępującego Levelite, a także dowód nr 5 złożony przez odwołującego)

Przystępujący w ofercie zamieścił także link:

[https://documentation.commvault.com/v11/software/getting\\_started\\_with\\_ibm\\_spectrum\\_scale\\_gpfs.html](https://documentation.commvault.com/v11/software/getting_started_with_ibm_spectrum_scale_gpfs.html) , co do którego sam odwołujący wskazał, że zawiera instrukcję instalacji agenta w systemie operacyjnym urzędnika, który może zapewnić współpracę oferowanego rozwiązania z systemem backupu Commvault (por. dowód nr 7 złożony przez odwołującego)

Jak już wcześniej wskazano, zamawiający w postanowieniu pkt 2.5. OPZ nie ograniczył wykonawcom sposobów zapewnienia współpracy macierzy z systemami backupu, w szczególności w sposób wskazany w ofercie przystępującego. Odwołujący nie wykazał zaś, aby współpraca systemów Veeam lub Commvault z oferowanymi macierzami była w środowisku zamawiającego niemożliwa. Zarzucał jedynie, że nie zostało to potwierdzone na podstawie oficjalnych programów zgodności prowadzonych przez tych producentów, takich jak:

Veeam Ready Program (<https://www.veeam.com/alliance-partner-technical-programs.html>) oficjalna baza urządzeń zweryfikowanych i wspieranych przez Veeam,

Commvault Supported Cloud Storage Products (<https://documentation.commvault.com/>) oficjalna lista wspieranych platform storage.

Omalowane potwierdzenie nie było jednak wymogiem wynikającym z dokumentacji zamówienia, bo zamawiający nie zgodził się na tę wszak dość wyraźną sugestię wykonawcy w odpowiedzi na pytanie nr 6 z dnia 8 grudnia 2025 r. Zdaniem Izby przystępujący Levelite miał prawo działać w zaufaniu do tej odpowiedzi. Tymczasem z twierdzeń odwołującego wynikało, że wbrew udzielonej odpowiedzi jedynym sposobem potwierdzenia współpracy mogło być tylko umieszczenie na ww. listach. Ostatecznie podkreślenia również wymagało, że w świetle orzecznictwa Izby wszelkie niejasności i rozbieżności w dokumentacji zamówienia interpretuje się na korzyść wykonawców. Powyższe wynika z faktu, że to zamawiający w świetle art. 99 ust. 1 Pzp odpowiada za jednoznaczne brzmienie SWZ. Wykonawcy nie mogą ponosić negatywnych skutków niejednoznacznych lub niekonsekwentnych wymagań zamawiającego.

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że omawiane zarzuty nie zasługiwały na uwzględnienie.

**Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia oferty Levelite Prosta S.A. w części II zamówienia, pomimo niezgodności jej treści z warunkami zamówienia, polegającej na braku kompresji danych online (w locie) wymaganej w pkt 2.4 OPZ - zaoferowane rozwiązanie w konfiguracji Performance Model (NVMe) nie posiada modułów FCM zapewniających kompresję sprzętową, a kompresja programowa realizowana jest wyłącznie w trybie post-process (background process)**

Ustalono, że w załączniku 1B do SWZ (*Opis przedmiotu zamówienia część II*) zamawiający przewidział m.in.:  
*Przedmiotem zamówienia jest: Zakup macierzy obiektowych dla Centrum e-Zdrowia w Warszawie.*

1. Zamówienie obejmuje dostawę:

- 1) 2 macierzy obiektowych o min. 1 PB netto powierzchni dyskowej;
- 2) 3 macierzy obiektowych o min. 2 PB netto powierzchni dyskowej.

6. Specyfikacja techniczna:

*Specyfikacja techniczna dla wszystkich macierzy:*

L.p.	Element/cecha	Charakterystyka (wymagania minimalne)
2.	Wymagane funkcjonalności	2.4. Kontroler musi posiadać funkcjonalność kompresji danych online, gdzie dane zapisywane w macierzy są kompresowane w locie i zapisywane na dyskach w postaci skompresowanej, a przy odczycie dane są również w locie dekompresowane i w takiej postaci przesyłane poza macierz. Zamawiający dopuszcza, równoważne w stosunku do powyższego wymagania rozwiązanie, aby kompresja danych odbywała się w ramach nośników przez dedykowane kontrolery umieszczone w każdym z nośników danych.

(por. załącznik nr 1B do SWZ w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że do upływu terminu składania ofert do zamawiającego wpłynęła w zakresie części II m.in. oferta przystępującego Levelite Prosta S.A.

(por. informacja z otwarcia ofert, w aktach postępowania, w dokumentacji przekazanej przez zamawiającego na nośniku elektronicznym).

Ustalono, że przystępujący Levelite w formularzu oferty dla części II zamówienia oświadczył, że oferuje zamawiającemu macierz:

1. IBM Storage Scale System 6000 Performance– 1 PB (specyfikacja załączona do formularza ofertowego),
  2. IBM Storage Scale System 6000 Performance– 2 PB (specyfikacja załączona do formularza ofertowego).
- (por. formularz oferty przystępującego Levelite)

### **Zarzut zasługiwał na uwzględnienie.**

Nie było sporne między stronami, że rozwiązanie zaoferowane przez przystępującego Levelite nie opiera się na kompresji sprzętowej z uwagi na brak modułów IBM FlashCore Modules (FCM). Odwołujący podniósł, że zgodnie z dokumentacją producenta, w systemach IBM wyłącznie moduły FCM zapewniają sprzętową kompresję online. Celem wykazania powyższego odwołujący złożył dowód nr 10 - wyciąg z dokumentacji technicznej IBM Implementation Guide zamieszczonej na stronie <https://www.redbooks.ibm.com/redbooks/pdfs/sg248566.pdf> wraz z tłumaczeniem. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie ani przystępujący Levelite w piśmie procesowym nie zaprzeczali powyższym twierdzeniom odwołującego. W szczególności nie twierdzili, aby rozwiązaniu zaoferowanym przez przystępującego kompresja miałaby następować w sposób sprzętowy.

W tej sytuacji do rozważenia pozostała możliwość zapewnienia spełnienia wymagania z pkt 2.4 OPZ w sposób programowy. W tym zakresie odwołujący podniósł w odwołaniu, że dokumentacja IBM dla wersji oprogramowania 6.0.0 w sekcji dotyczącej polecenia mmobj (służącego do zarządzania politykami obiektowymi) pod adresem:

<https://www.ibm.com/docs/en/storage-scale/6.0.0?topic=reference-mmobj-command> stwierdza:

„Every Object stored within a container that is linked to this storage policy is compressed on a scheduled basis. This compression occurs as a background process.”

(tłum.: Każdy obiekt przechowywany w kontenerze powiązany z tą polityką przechowywania jest kompresowany zgodnie z harmonogramem. Kompresja ta odbywa się jako proces w tle.)

Zdaniem odwołującego powyższe miało być dowodem na niezgodność oferty z pkt 2.4 OPZ. Według odwołującego ww. materiały definiują proces całkowicie odwrotny do wymaganego przez zamawiającego:

„Scheduled basis” (zgodnie z harmonogramem) - oznacza, że kompresja nie następuje w locie w momencie zapisu (online), lecz jest zadaniem odłożonym w czasie;

„Periodically compresses” (okresowo kompresuje) - potwierdza, że chronologia zapisu jest sprzeczna z OPZ: dane trafiają na dyski nieskompresowane, a dopiero po pewnym czasie podlegają redukcji;

„Occurs as a background process” (odbywa się jako proces w tle) - przesądza, że jest to kompresja typu post-process (po zapisie).

Zdaniem odwołującego powyższe oznacza, że wpływające do macierzy dane zajmują pierwotnie pełną przestrzeń dyskową, co narusza dyspozycję OPZ nakazującą: „zapisywane na dyskach w postaci skompresowanej”. Celem wykazania powyższych twierdzeń odwołujący złożył dowód nr 11 - wyciąg z dokumentacji IBM zamieszczonej na stronie <https://www.ibm.com/docs/en/storage-scale/6.0.0?topic=reference-mmobj-command> wraz z tłumaczeniem.

Izba stwierdziła, że w postanowieniu pkt 2.4 OPZ zamawiający przewidział de facto dwa równoważne rozwiązania. Następnie Izba stwierdziła, że przystępujący nie zdecydował się zaoferować zamawiającemu rozwiązania równoważnego polegającego na kompresji danych odbywającej się w ramach nośników przez dedykowane kontrolery umieszczone w każdym z nośników danych (pkt 2.4. zd. 2 OPZ). W tej sytuacji bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostawały wywody zamawiającego zawarte w odpowiedzi na odwołanie i przystępującego zawarte w piśmie procesowym o konieczności interpretacji wymogu z pkt 2.4 zd. 1 OPZ przez pryzmat wymogu z pkt 2.4. zd. 2, gdyż rozwiązanie z pkt 2.4. zd. 2 OPZ nie zostało przez przystępującego zaoferowane.

Do rozważania pozostało zatem stwierdzenie czy rozwiązanie zaoferowane przez przystępującego Levelite spełnia wymóg ze zd. 1 pkt 2.4 OPZ w brzmieniu: *Kontroler musi posiadać funkcjonalność kompresji danych online, gdzie dane zapisywane w macierzy są kompresowane w locie i zapisywane na dyskach w postaci skompresowanej, a przy odczycie dane są również w locie dekompresowane i w takiej postaci przesyłane poza macierz.*

Przystępujący w piśmie procesowym wskazał, że *Zamawiający wymagał, aby kontroler posiadał funkcjonalność kompresji danych online, tj. kompresji realizowanej automatycznie w toku normalnej pracy systemu, bez potrzeby wykonywania operacji offline lub ręcznej ingerencji użytkownika.*

Zdaniem Izby literalna analiza spornego postanowienia prowadziła jednak do wniosku, że obejmowało ono dalsze wymagania, których przystępujący zdawał się nie dostrzegać. Zamawiający wyraźnie bowiem przesądził, że *dane zapisywane w macierzy są kompresowane w locie i zapisywane na dyskach w postaci skompresowanej*. Zamawiający wymagał zatem zmniejszenia rozmiaru danych (kompresji). Następnie zamawiający przesądził, kiedy ten proces ma nastąpić używając sformułowania „w locie”, co należało interpretować, że chodzi o kompresję następującą w czasie rzeczywistym, podczas ich zapisywania. Wreszcie uregulował skutek tego procesu w ten sposób, że dane będą zapisywane na dyskach od razu w postaci skompresowanej.

Niedopuszczalna była zatem taka sytuacja, w której dane zapisywane będą na dyskach w postaci nieskompresowanej i dopiero potem będą kompresowane zgodnie z harmonogramem. Powyższe oznaczałoby bowiem, że nie jest to kompresja „w locie”, bo nie następuje w trakcie zapisywania, co prowadzi do sytuacji, że dane nie są zapisywane na dyskach od razu w wersji skompresowanej.

Przystępujący w piśmie procesowym powołał się na Link: <https://www.ibm.com/docs/en/storage-scale/6.0.0?topic=systems-file-compression> jednakże wywodząc z niego jedynie wyłącznie fakt, że zaoferowane rozwiązanie obsługuje natywną kompresję danych w trybie online, realizowaną automatycznie i transparentnie dla aplikacji oraz użytkowników, bez konieczności wykonywania ręcznych operacji offline, czego odwołujący nie kwestionował. Zdaniem Izby automatyzm, transparentność, brak konieczności wykonywania operacji offline nie wyczerpywał wymogów z pkt 2.4. zd. 1 OPZ. Nie oznaczał bowiem, że kompresja następuje „w locie”, „w trakcie zapisywania”, w efekcie czego dane zamieszczane są w dyskach od razu w postaci skompresowanej. Przystępujący nie zaprzeczył, że zaoferowanym rozwiązaniu kompresja odbywa się w sposób wskazywany przez odwołującego i wynikający z dokumentacji z dowodu nr 11, na którego inny fragment zresztą powołał się sam przysypujący. Ponadto, w trakcie rozprawy przystępujący Levelite przyznał, że w zaoferowanym przez niego rozwiązaniu wpływające do macierzy dane będą najpierw nieskompresowane, a następnie będą kompresowane i zapisywane w sposób skompresowany zgodnie z harmonogramem.

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że omawiany zarzut zasługuje na uwzględnienie.

**Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia oferty Levelite Prosta S.A. w części II zamówienia, pomimo niezgodności jej treści z warunkami zamówienia, polegającej nazaferowaniu licencji i wsparcia technicznego dedykowanych dla urządzenia IBM Elastic Storage System 3000 (ESS 3000) zamiast dla oferowanej macierzy IBM Storage Scale System 6000, co stanowi niezgodność licencyjną potwierdzoną dokumentacją producenta:**

Ustalono, że 8 grudnia 2025 r. zamawiający udzielił m.in. następującej odpowiedzi na pytania dotyczące SWZ.

**Pytanie nr 5**

*Czy Zamawiający oczekuje przedstawienia w ofercie szczegółowego wykazu komponentów oferowanego rozwiązania (wydruk z konfiguratora, ilości, nazwy, numery produktów)?*

**Odpowiedź:**

*Zamawiający oczekuje wyszczególnienia modeli i part number komponentów takich jak kontrolery, chassis, półki dyskowe, dyski i licencje.*

(por. odpowiedzi na pytania z dnia 8 grudnia 2025 r.)

Ustalono, że do upływu terminu składania ofert do zamawiającego wpłynęła w zakresie części nr II m.in. oferta przystępującego Levelite Prosta S.A.

(por. informacja z otwarcia ofert, w aktach postępowania, w dokumentacji przekazanej przez zamawiającego na nośniku elektronicznym).

Ustalono, że przystępujący Levelite w formularzu oferty dla części II zamówienia oświadczył, że oferuje zamawiającemu macierz:

*1. IBM Storage Scale System 6000 Performance– 1 PB (specyfikacja załączona do formularza ofertowego),*

*2. IBM Storage Scale System 6000 Performance– 2 PB (specyfikacja załączona do formularza ofertowego).*

(por. formularz oferty przystępującego Levelite)

Kolejno ustalono, że w załączniku do formularza oferty dla części nr 2 przystępujący Levelite sprecyzował, że oferuje m.in.

*5149-F48 - IBM Storage Scale System 6000*

oraz jednocześnie

*5639-35E Embedded Red Hat Enterprise Linux for ESS 3000 - 5-Year Subscription (5639-35E)*

a także

5775-E35 5-Year Support Line for Red Hat Enterprise Linux for ESS 3000 (5775-E35)

(por. załącznik do formularza oferty przystępującego Levelite

Kolejno ustalono, że 6 lutego 2026 r. zamawiający działając na podstawie ar. 223 ust. 1 Pzp wezwał przystępującego Levelite do złożenia wyjaśnień treści oferty. W wezwaniu tym zamawiający wskazał, co następuje.

*Wykonawca w ofercie zaferował macierz IBM Storage Scale System 6000 Natomiast w plikach dotyczących konfiguracji znajdują się pozycje dedykowane do IBM ESS 3000 (Kod 5639-35E: Embedded Red Hat Enterprise Linux fo ESS 3000 - 5-Year Subscription, Kod 5775-E35: 5-Year Support Line for Red Hat Enterprise Linux for ESS 3000, Zamawiający zwraca się o wyjaśnienie czy licencje wymienione powyżej są w pełni kompatybilne z zaferowanym urządzeniem IBM Storage Scale System 6000?*

(por. ww. wezwanie, w aktach sprawy, na nośniku przekazanym przez zamawiającego)

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie przystępujący Levelite złożył wyjaśnienia. W wyjaśnieniach tych wskazał, co następuje.

*W odpowiedzi na wezwanie do złożenia wyjaśnień z dnia 06.02.2026 r. wyjaśniamy, iż pozycje w plikach dotyczących konfiguracji tj.: Kod 5639-35E: Embedded Red Hat Enterprise Linux for ESS 3000 - 5-Year Subscription, Kod 5775-E35 5-Year Support Line for Red Hat Enterprise Linux for ESS 3000 są w pełni kompatybilne z zaferowanym urządzeniem IBM Storage Scale System 6000. Pozycje te mają dokładne te same kody systemowe co pozycje dedykowane do urządzenia IBM Storage Scale System 6000.*

(por. ww. wyjaśnienia, w aktach sprawy, na nośniku przekazanym przez zamawiającego)

#### **Zarzut zasługiwał na uwzględnienie.**

Odwołujący zarzucił, że przystępujący Levelite zaferował zamawiającemu dostawę macierzy model 5149-F48 IBM Storage Scale System 6000. Jednocześnie zamiast licencji i wsparcia technicznego dedykowanych dla tych urządzeń przystępujący Levelite zaferował licencje i wsparcie techniczne dla innych urządzeń a mianowicie IBM Elastic Storage System 3000 (ESS 3000). Odwołujący argumentował, że wskazują na to kody systemowe oraz towarzyszące im: nazwy licencji i wsparcia:

5639-35E Embedded Red Hat Enterprise Linux for ESS 3000 - 5-Year Subscription (5639-35E)

a także

5775-E35 5-Year Support Line for Red Hat Enterprise Linux for ESS 3000 (5775-E35)

Izba stwierdziła, że dla macierzy model 5149-F48 IBM Storage Scale System 6000 właściwe i dedykowane są licencje oraz wsparcie opisane jako:

5639-35E Embedded Red Hat Enterprise Linux for Storage Scale System 5Y Sub

oraz

5775-E35 5y Sup Line Embedded Red Hat Enterprise Linux for Storage Scale System.

Powyższe Izba ustaliła na podstawie dowodu nr 12 złożonego przez odwołującego - wyciągu z dokumentacji „Opcje licencjonowania oprogramowania IBM Storage Scale System 6000, zamieszczonej na stronie

<https://www.ibm.com/docs/en/announcements/storage-scale-system-6000-softwarelicensing->

options wraz z tłumaczeniem.

Jednocześnie Izba stwierdziła, że licencje i wsparcie zaferowane przez przystępującego Levelite są właściwe i dedykowane dla innych urządzeń, a mianowicie IBM Elastic Storage System 3000 (ESS 3000), które nie zostały przez przystępującego zaferowane. Powyższe Izba ustaliła na podstawie dowodu nr 13 złożonego przez odwołującego - wyciągu z dokumentacji zamieszczonej na stronie <https://www.ibm.com/docs/en/announcements/embedded-red-hat-enterprise-linux-ess-3000-3-year-subscription-10> wraz z tłumaczeniem. Co więcej, z tego ostatniego dokumentu wprost wynikało, że System Red Hat Enterprise Linux dla ESS 3000 wymaga systemu IBM Elastic Storage System 3000 (5141 AF8).

Faktycznie z dowodów nr 12 i 13 wynikało, że producent pod tymi samymi part numberami oferuje dwa rodzaje licencji

raz dwa rodzaje wsparcia, różniące się jednak opisem oraz tym, że są dedykowane do różnego rodzaju urządzeń. Są to zatem zupełnie inne produkty i usługi. Skoro tak jest, to należało zaoferować produkt nie tylko z właściwym part numberem (kodem systemowym), ale także opisany i dedykowany dla oferowanego urządzenia, czyli IBM Storage Scale System 6000. Przystępujący tego nie uczynił, oferując w to miejsce licencje i wsparcie dla zupełnie innych urządzeń. Przystępujący nie powiadomił także zamawiającego w złożonych wyjaśnieniach, że w polityce IBM ten sam kod licencji i wsparcia (part number) może posiadać całkowicie odmienne opisy (nazwy) i atrybuty w zależności od tego, do jakiego sprzętu jest przypisany i że w tej sytuacji niewystarczająca jest sama identyfikacja po part numberze. Przypomnienia wymagało w tym miejscu, że we wzorze formularza ofertowego w kolumnie D zamawiający wymagał od wykonawców podania oferowanych licencji oraz part numberów. Z powyższym wymogiem korespondowała odpowiedź na pytanie nr 5 z 8 grudnia 2025 r. w której zamawiający przesądził, że oczekuje od wykonawców *wyszczególnienia modeli i part number komponentów takich jak kontrolery, chassis, półki dyskowe, dyski i licencje*. Nie ulegało zatem wątpliwości, że celem ww. wymogu była identyfikacja oferowanego świadczenia.

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że omawiany zarzut zasługuje na uwzględnienie.

**Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia oferty Comtegra S.A. w części II pomimo braku wyszczególnienia modeli i part numberów komponentów, takich jak kontrolery, chassis, półki dyskowe, dyski i licencje, wbrew wymogowi określonemu w odpowiedzi na Pytanie nr 5 (runda 2), zaoferowaniu urządzenia SGI 100 będącego węzłem administracyjnym lub węzłem bramy nie jest to w żadnej sposób scharakteryzowane i opisane w złożonej ofercie i braku w złożonej ofercie węzłów składowania danych (Storage Node), a także wewnętrznej sprzeczności oferty (jednoczesne zaoferowanie dwóch odmiennych ekosystemów: StorageGRID i ONTAP) do realizacji przedmiotu zamówienia**

Ustalono, że w załączniku 1B do SWZ (*Opis przedmiotu zamówienia część II*) zamawiający przewidział m.in.:  
*Przedmiotem zamówienia jest: Zakup macierzy obiektowych dla Centrum e-Zdrowia w Warszawie.*

1. Zamówienie obejmuje dostawę:

- 1) 2 macierzy obiektowych o min. 1 PB netto powierzchni dyskowej;
- 2) 3 macierzy obiektowych o min. 2 PB netto powierzchni dyskowej.

Kolejno ustalono, że 8 grudnia 2025 r. zamawiający udzielił m.in. następującej odpowiedzi na pytania dotyczące SWZ.

Pytanie nr 5

*Czy Zamawiający oczekuje przedstawienia w ofercie szczegółowego wykazu komponentów oferowanego rozwiązania (wydruk z konfiguratora, ilości, nazwy, numery produktów)?*

Odpowiedź:

*Zamawiający oczekuje wyszczególnienia modeli i part number komponentów takich jak kontrolery, chassis, półki dyskowe, dyski i licencje.*

(por. odpowiedzi na pytania z dnia 8 grudnia 2025 r.)

Kolejno ustalono, że wykonawca Comtegra S.A. w formularzu oferty dla części II zamówienia oświadczył, że oferuje zamawiającemu:

L.p.	Przedmiot zamówienia	Producent/ Nazwa urządzenia/ Nazwa elementów/ nazwa dysków*	Model/ Nr katalogowy lub typ oferowanego produktu/Licencje/ Part Number*
A	B	C	D
1	Macierz obiektowa o min. 1 PB netto powierzchni dyskowej (NVMe/SSD/FCM)	NetApp - StorageGRID, 15.3TB SSD, SED, 100G + NetApp C30 NVMe, SED, CF, 2X15.3TB, -C	SG1100 - SG1100-001-4X100GBE, StorageGRID Webscale Software, Software, ONTAP One
2	Macierz obiektowa o min. 2 PB netto powierzchni dyskowej (NVMe/SSD/FCM)	NetApp - StorageGRID, 30.7TB SSD, NSED, 100G, QLC + NetApp C30, NVMe, SED, CF, 2X15.3TB, -C	SG1100 - SG1100-001-4X100GBE, StorageGRID Webscale Software, Software, ONTAP One

\*Jeżeli takie dane udostępni producent

(por. formularz oferty wykonawcy Comtegra S.A., w aktach sprawy, n nośniku przekazany przez zamawiającego)

**Zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie.**

Istota uzasadnienia faktycznego zarzutu sporządzonego przez odwołującego polegała na tym, że w jego ocenie wykonawca Comtegra miał nie dość dostatecznie zindywidualizować oferowane urządzenia w formularzu ofertowym. Odwołujący zarzucił bowiem, że wykonawca Comtegra miał nie podać part numberów dla wszystkich oferowanych elementów, tj. ilości i rodzaju kontrolerów, ilości i rodzaju półek dyskowych, ilości licencji, ilości i rodzajów dysków, które mają zbudować wymaganą pojemność.

Izba stwierdziła, że owszem, ze wzoru formularza ofertowego wynikało, że wykonawca miał obowiązek podać w kolumnie C oraz kolumnie D dane na temat odpowiednio *Producent/ Nazwa urządzenia/ Nazwa elementów/ nazwa dysków* oraz *Model/ Nr katalogowy lub typ oferowanego produktu/Licencje/ Part Number* Uszło jednak uwadze odwołującego, że opisom kolumn C i D wzoru formularza oferty towarzyszyła adnotacja o treści „jeżeli dane takie udostępnia producent” oznaczona symbolem\*, do jakiej odsyłały ww. opisy kolumny C i kolumny D wzoru formularza ofertowego. Obowiązek podania danych nie był zatem absolutny, ale uzależniony od polityki producenta w tym zakresie.

W tej sytuacji za niewystarczające należało uznać zarzucenie, że wykonawca Comtegra miał nie podać part numberów dla niektórych z zaoferowanych elementów. Konieczne było także dodatkowe zarzucenie, a następnie udowodnienie, że producent tych elementów takie dane udostępnia. Zdaniem Izby odwołujący temu obowiązkowi nie podołał. Izba stwierdziła, że aktywność dowodowa odwołującego w zakresie omawianego zarzutu okazała się nad wyraz ograniczona. Celem wykazania zasadności zarzutów odwołujący powołał się jedynie na dowód nr 19 - wyciąg z dokumentacji zamieszczonej na stronie [https://img.netapp.com/epic/HWU\\_Posters/F\\_NetApp\\_Product\\_Poster\\_2025\\_Sep\\_20](https://img.netapp.com/epic/HWU_Posters/F_NetApp_Product_Poster_2025_Sep_20)

250918\_LoRES.pdf wraz z tłumaczeniem.

Co więcej, jak wynikało z wniosku dowodowego sformułowanego przez odwołującego, dowód ten został zgłoszony wyłącznie celem wykazania, że *wykonawca Comtegra w formularzu oferty nie podał właściwego oznaczenia oferowanego rozwiązania, gdyż dokumentacja producenta NetAPP posługuje się kilkoma modelami serii macierzy C30, co wykonawca podał w tabeli 2, w kolumnie C formularza oferty oraz rodziną rozwiązań Storage Grid, co podał w kolumnie D tabeli 2.* Odwołujący w szczególności nie zgłosił żadnych dowodów celem wykazania pozostałych okoliczności faktycznych, na jakich zasadał się zarzut, a polegających na wymieniowaniu kilku nieprawidłowości, które miały dotknąć konfigurację wynikającą z formularza oferty Comtegra.

Powołując się na dowód nr 19 odwołujący w trakcie rozprawy podnosił, że dokumentacja producenta NetApp posługuje się następującymi modelami macierzy serii C30: *AFF C30* oraz *ASA C30* i nie wiadomo, który z nich został zaoferowany. Izba stwierdziła, że w treści odwołania odwołujący nie miał wątpliwości, że wykonawca Comtegra zaoferował zamawiającemu macierz *NetApp AFF C30* Odwołujący na str. 23 odwołania w ppkt f wyraźnie bowiem wskazał, że oznaczenie „+ *NetApp C30*” to „wskazanie na macierz *NetApp AFF C30*”. Również w kolejnym akapicie uzasadnienia odwołania odwołujący także wskazywał na macierz *NetApp AFF C30* jako zaoferowaną przez Comtegra. Odwołujący w tej sytuacji nie może rozszerzać podstaw faktycznych odwołania po jego wniesieniu i utrzymywać, że nie wiadomo, jaki model macierzy C30 został zaoferowany: *AFF C30* czy *ASA C30*, skoro w odwołaniu nie miał wątpliwości, że jest to *NetApp AFF C30*. Zgodnie bowiem z art. 555 Pzł *Izba nie może orzekać co do zarzutów, które nie zostały przedstawione w odwołaniu.*

Odnosnie *StorageGRID* odwołujący zarzucił w odwołaniu, że wykonawca Comtegra miał podać ogólną nazwę rodziny oprogramowania bez part numberów. Izba stwierdziła, że ze złożonego przez odwołującego dowodu nr 19 nie wynikało w sposób jasny i czytelny, że producent udostępnił dane na temat osobnych part number dla poszczególnych członków rodziny oprogramowania *StorageGRID*. Odwołujący w szczególności nie wskazał w treści dowodu nr 19 osobnych part number dla członków tej rodziny. Wobec powyższego Izba stwierdziła, że zarzut nie został udowodniony.

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że zarzut nie zasługiwał na uwzględnienie.

**Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp, tj. zaniechanie odrzucenia oferty Comtegra S.A w części II pomimo podania linków do stron producenta sprzętu (docs.netapp.com) zamiast do stron producentów systemów backupowych (Veeam, Commvault), wbrew wymogowi wynikającemu z odpowiedzi na pytanie nr 6.**

Ustalono, że w załączniku 1B do SWZ (*Opis przedmiotu zamówienia część II*) zamawiający przewidział m.in.:  
*Przedmiotem zamówienia jest: Zakup macierzy obiektowych dla Centrum e-Zdrowia w Warszawie.*

1. *Zamówienie obejmuje dostawę:*

- 1) 2 macierzy obiektowych o min. 1 PB netto powierzchni dyskowej;
- 2) 3 macierzy obiektowych o min. 2 PB netto powierzchni dyskowej.

Kolejno ustalono, że 8 grudnia 2025 r. zamawiający udzielił m.in. następującej odpowiedzi na pytania dotyczące SWZ.

**Pytanie nr 6**

W jaki sposób Zamawiający zweryfikuje wymaganą zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault? Czy dokona tego w oparciu o publikowane przez ww. firmy listy obsługiwane sprzętu na publicznych stronach:

<https://www.veeam.com/solutions/alliance-partner/integrationsqualifications.html?product=VBR&version%5B%5D=422&version%5B%5D=221>

[https://documentation.commvault.com/2023e/commcellconsole/supported\\_cloud\\_storage\\_s3\\_compatible\\_object\\_storage\\_vendors.html](https://documentation.commvault.com/2023e/commcellconsole/supported_cloud_storage_s3_compatible_object_storage_vendors.html)

**Odpowiedź:**

Zamawiający oczekuje wskazania w ofercie zgodności oferowanego rozwiązania na stronach producentów systemów backupowych o których mowa w pkt 2.5 OPZ dla części I i II.

Zamawiający do załącznika nr 3 – Formularz ofertowy dodaje w pkt. 3 dodatkowy zapis:

Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault.....

(por. odpowiedzi na pytania z dnia 8 grudnia 2025 r.)

Kolejno ustalono, że wykonawca Comtegra S.A. w formularzu oferty dla części II zamówienia oświadczył, że oferuje zamawiającemu:

L.p.	Przedmiot zamówienia	Producent/ Nazwa urządzenia/ Nazwa elementów/ nazwa dysków*	Model/ Nr katalogowy lub typ oferowanego produktu/Licencji/ Part Number*
A	B	C	D
1	Macierz obiektowa o min. 1 PB netto powierzchni dyskowej (NVMe/SSD/FCM)	NetApp - StorageGRID, 15.3TB SSD, SED, 100G + NetApp C30 NVMe, SED, CF, 2X15.3TB, -C	SG1100 - SG1100-001-4X100GBE, StorageGRID Webscale Software, Software, ONTAP One
2	Macierz obiektowa o min. 2 PB netto powierzchni dyskowej (NVMe/SSD/FCM)	NetApp - StorageGRID, 30.7TB SSD, NSED, 100G, QLC NetApp C30, NVMe, SED, CF, 2X15.3TB, -C	SG1100 - SG1100-001-4X100GBE, StorageGRID Webscale Software, Software, ONTAP One

Dot. poz. 1 tabeli: Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault:

<https://docs.netapp.com/us-en/storagegrid-enable/technical-reports/commvault-index.html>

<https://docs.netapp.com/us-en/storagegrid-enable/tools-apps-guides/veeam-br.html>

Dot. poz. 2 tabeli: Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault:

<https://docs.netapp.com/us-en/storagegrid-enable/technical-reports/commvault-index.html>

<https://docs.netapp.com/us-en/storagegrid-enable/tools-apps-guides/veeam-br.html>

(por. formularz oferty wykonawcy Comtegra S.A., w aktach sprawy, n nośniku przekazanym przez zamawiającego)

**Zarzut zasługiwał na uwzględnienie.**

Izba stwierdziła, że wykonawca Comtegra w formularzu oferty nie wywiązał się z obowiązku podania linku do stron producentów systemów backupowych, o których mowa w pkt 2.5. OPZ, potwierdzających zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault.

Nie ulegało wątpliwości, że wykonawca Comtegra podał w formularzu oferty linki, jednakże prowadziły one do stron producenta sprzętu, a nie do stron producentów systemów backupowych, a taki był wymóg zamawiającego wynikający z

odpowiedzi na pytanie nr 6 z dnia 8 grudnia 2025 r.

Nie można było się także zgodzić ze stanowiskiem zamawiającego wyrażonym w odpowiedzi na odwołanie, jakby istniała jakaś sprzeczność między treścią odpowiedzi na pytanie nr 6 a brzmieniem formularza ofertowego. Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie zwrócił uwagę, że we wzorze formularza oferty nie pada słowo „producent”. Podkreślenia wymagało, że zapis w formularzu: *Link do strony potwierdzający zgodność oferowanego rozwiązania z systemami backupu Veeam oraz Commvault.....* pojawił się w wyniku udzielonej odpowiedzi nr 6, w której zamawiający w zdaniu pierwszym stwierdził, że *Zamawiający oczekuje wskazania w ofercie zgodności oferowanego rozwiązania na stronach producentów systemów backupowych o których mowa w pkt 2.5 OPZ dla części I i II.* W tej sytuacji nie mogło ulegać wątpliwości, że muszą to być linki prowadzące do stron producentów systemów backupowych, o których mowa w pkt 2.5. OPZ

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że omawiany zarzut zasługiwał na uwzględnienie.

**Zarzut naruszenia art. 18 ust. 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „uznk”) w zw. z art. 16 ust. 1 Pzp, tj. zaniechanie odtajnienia wyjaśnień ceny złożonych przez Comtegra S.A. pomimo nieskutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa i niewykazania spełnienia przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk.**

Ustalono, że 4 lutego 2026 r. zamawiający działając na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1) oraz art. 224 ust. 6 Pzp wezwał wykonawcę Comtegra S.A. do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny w zakresie części nr II.

(por. ww. wezwanie, w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie wykonawca Comtegra S.A. złożył wyjaśnienia ceny z 10 lutego 2026 r., których część zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa. W uzasadnieniu zastrzeżenia wykonawca Comtegra S.A. wskazał, co następuje.

*Wykonawca oświadcza, że wyżej wymienione zastrzeżone dokumenty zawierają następujące informacje:*

- indywidualną kalkulację zaoferowanej ceny,*
- metody kalkulacji stosowane przez Wykonawcę i dane cenotwórcze dostępne Wykonawcy,*
- oferowany sposób wykonania zamówienia właściwy dla Wykonawcy i dostępny Wykonawcy,*
- informacje o partnerach biznesowych i kontrahentach Wykonawcy oraz o warunkach współpracy dostępnych Wykonawcy,*
- informacje o wewnętrznej strukturze i organizacji właściwej Wykonawcy, w tym kwestie związane z zatrudnieniem pracowników. (...)*

II.

#### CHARAKTER ZASTRZEŻONYCH INFORMACJI ORAZ WARTOŚĆ GOSPODARCZA

1. W pierwszej kolejności należy wyjaśnić, iż przedmiotowe postępowanie jest szczególnego rodzaju bowiem dotyczy kompleksowego projektu składającego się z dwóch części, z czego pierwsza z nich obejmuje zakup i dostawę do Lokalizacji Zamawiającego Urządzeń wraz z zainstalowanym w nich oprogramowaniem systemowym oraz niezbędnymi licencjami na korzystanie z oprogramowania systemowego w ilości niezbędnej do wdrożenia Urządzeń, świadczenia Asysty technicznej producenta oraz udzielenie gwarancji jakości na dostarczone Urządzenia wraz z zainstalowanym na nich oprogramowaniem systemowym. W przedłożonych wyjaśnieniach (część II) Wykonawca przekazał Zamawiającemu informacje dotyczące założeń organizacyjnych, sposobu wykonania zamówienia, a w szczególności metodologii kalkulacji ceny ofertowej. Przekazane informacje mają walor praktyczny, wskazując na know – how Wykonawcy oraz strategię działania przy realizacji tak złożonych projektów. A zatem stanowią informacje wyjątkowo cenne dla Wykonawcy. Ich pozyskanie przez konkurencję umożliwiłoby zdobycie przewagi nad Wykonawcą, oszczędzając siły i środki do tego. (...)

2. Zaprezentowany w wyjaśnieniach sposób działania i sposób kalkulowania pomimo, że dostosowany do warunków danego zamówienia określonych przez Zamawiającego to ma on dla Wykonawcy wymiar uniwersalny dla realizacji projektów o podobnej złożoności. Wykonawca na potrzeby poszczególnych postępowań nie wypracowuje całkowicie nowych metod działania, nowych rozwiązań technologicznych i organizacyjnych. Wykorzystuje posiadany potencjał, w tym know – how do złożenia konkurencyjnej oferty. Z przekazanych danych konkurencja jest w stanie ten know how odtworzyć, a następnie się nim posługiwać przy zdobyciu przewagi na rynku. Wykonawca natomiast musiałby zmienić

swoją strategię, wypracowywaną latami przeorganizowując swoją działalność. Ich ujawnienie może mieć zatem negatywny wpływ na sytuację kontraktową Wykonawcy oraz prowadzone rozmowy handlowe, a w konsekwencji może narazić Wykonawcę na poniesienie szkody. Wykonawca ceni informacje organizacyjne, w tym dotyczące kalkulacji ryzyka, sprzętu, materiałów oraz kadry. Ujawnienie tych informacji umożliwiłoby odtworzenie strategii biznesowej wykonawcy. Wiedza o sprzęcie, materiałach i kadrze wskazuje na preferencje wykonawcy odnośnie danych typów zamówień, odnośnie przyjmowanych sposobów realizowania danych typów zamówień (przyjmowanych rozwiązań projektowych i technologicznych). Kalkulacja cenowa pomimo, że sporządzana w doniesieniu do danego przedmiotu zamówienia to ujawnia metodologię kalkulacji ceny Wykonawcy, która ma walor uniwersalny i unikatowy dla projektów obejmujących zarówno dostawę sprzętu, jak i pakiet usług. Sposób skalkulowania ceny oferty wynika z przyjętego przez Wykonawcę modelu realizacji zamówienia. Rodzaj i wysokość kosztów ponoszonych przez Wykonawcę, sposób minimalizowania ryzyka oraz kosztów realizacji zamówienia wynika z wiedzy i doświadczenia Wykonawcy zdobytego na rynku. Informacje te pokazują jakie Wykonawca przyjmuje założenia do kalkulacji, w jaki sposób wykonawca identyfikuje ryzyko i jak przypisuje je do danej pozycji. Również informacje dotyczące kontrahentów Wykonawcy oraz warunków współpracy z nimi mają niewątpliwie wartość gospodarczą.

3. Załączone do wyjaśnień ceny dowody niewątpliwie posiadają wartość gospodarczą dla Wykonawcy, ponieważ dotyczą szczegółowych okoliczności związanych z istnieniem na rynku profesjonalnego podmiotu, który jest w stanie umożliwić realizację zamówienia dla Zamawiającego. Opisane w dowodach okoliczności potwierdzają, że współpraca ta stanowi o istotnej przewadze konkurencyjnej Wykonawcy oraz wyjaśniają istotne dla tej przewagi czynniki. W konsekwencji, wartość gospodarcza takich informacji przejawia się w tym, że ich ujawnienie może mieć negatywny wpływ na sytuację kontraktową Wykonawcy oraz prowadzone rozmowy handlowe, a w konsekwencji może narazić Wykonawcę na poniesienie szkody. Ponadto, zasady współpracy z tym podmiotem oraz wypracowane dokumenty zobowiązują Wykonawcę do zachowania poufności i nieujawniania żadnych informacji związanych z tą współpracą. Dowody te zawierają informacje, które stanowiły podstawę do metodologii kalkulacji ceny ofertowej oraz przyjęcia właściwych założeń. Wykonawca podkreśla wyraźnie, że wskazane dokumenty zawierają w całości informacje wrażliwe z punktu widzenia ochrony jego interesów, ponieważ dotyczą informacji o charakterze technicznym, organizacyjnym i handlowym, które stanowią cenne know-how Wykonawcy dotyczące szczegółowego sposobu działania oraz organizacji, skali prowadzonej działalności, klientów oraz rynku zbytu, a ponadto odznaczają się realną wartością gospodarczą, szczególnie na rynku właściwym na, którym działa Wykonawca, a który cechuje znacząca konkurencyjność. Są tym samym cennym know-how Wykonawcy, które decydują o przewadze konkurencyjnej, a tym samym nie powinny zostać ujawnione do publicznej wiadomości. Właśnie ten zbiór cennych informacji, jako całość, stanowi o przewadze konkurencyjnej Wykonawcy nad pozostałymi uczestnikami rynku.

4. W zastrzeżonej części wyjaśnień ceny Wykonawca wskazał na szczegółowy kosztorys, wskazujący na metodologię kalkulacji i know-how w zakresie organizacji, i realizacji zamówienia, informacje stanowiące porozumienie handlowe zawarte przez podmioty operujące na rynku IT oraz stawkach stosowanych w wewnętrznych rozliczeniach, oświadczenia stanowiące załączniki do niniejszych wyjaśnień, a zaprezentowane jako dowody do niniejszego pisma. Potencjalna szkoda w przypadku ujawnienia tych informacji objawia się tym, że zniweczona zostałaby strategia Wykonawcy wypracowana na potrzeby realizacji projektów o podobnym przedmiocie i podobnej złożoności. Przez to, Wykonawca mógłby zostać pozbawiony określonego przychodu związanego z uzyskaniem przedmiotowego zamówienia. Zastrzeżone jako poufne pismo z wyjaśnieniami, jak i załączniki, zawierają informacje handlowe. Ponadto, Wykonawca kalkulacjami i porozumieniami / ofertami ujawnia także informacje dotyczące jego wewnętrznych procedur, struktur organizacyjnych oraz systemów zarządzania, które zostały opracowane w oparciu o doświadczenie Wykonawcy. Pozyskanie takich dokumentów przez konkurencję może niewątpliwie narazić Wykonawcę na szkodę w postaci, uzyskania przez konkurentów informacji na temat możliwych do osiągnięcia rabatów u kontrahentów (podwykonawców), sposobu działania Wykonawcy oraz jego struktur organizacyjnych.

5. Informacja o wysokości przyjętej marży stanowi informacje organizacyjne przedsiębiorstwa (...). Podobnie należy ocenić informacje o stosowanych u Wykonawcy stawkach za roboczogodzinę (...). Wysokość stawki stosowanej przez Wykonawcę uniwersalnie przy wszystkich umowach czy wysokość stawki za roboczogodzinę pracowników Wykonawcy mają bez wątpienia realny i bezpośredni wpływ na sposób kalkulowania przez Wykonawcę cen. Tym samym stanowią one informacje o charakterze organizacyjnym przedsiębiorstwa Wykonawcy.

6. Informacją o charakterze handlowym jest bez wątpienia wysokość uzyskanych od kontrahenta stawek za zapewnienie urządzeń lub usług (...). W cytowanym fragmencie uzasadnienia orzeczenia KIO wskazano, że informacje takie jak kalkulacja kosztów oferty, wysokość wynagrodzeń, marża czy elementy specyficzne dla danej oferty stanowią informacje mogące być objęte tajemnicą przedsiębiorstwa.

7. Ze wskazanych powyżej powodów informacje te podlegają ochronie i mogą być skutecznie zastrzeżone. Stanowisko to jest ugruntowane zarówno przez praktykę działań samych Wykonawców (zastrzeganie takich informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa), jak i orzecznictwo. (...)

8. Po drugie, informacje w tym szczególnym zestawieniu nie są powszechnie znane i nie są łatwo dostępne. (...) Szczegółowe okoliczności faktyczne i prawne związane z metodologią kalkulacji i know-how dotyczącym realizacji zamówienia nie są publicznie znane lub łatwo dostępne.

9. W tym miejscu należy zauważyć, że o ile pewne ogólne kwestie czy sam fakt posiadania kontrahentów są znane czy też możliwe do ustalenia, to tak szczegółowy zestaw informacji jest niedostępny i nie był ujawniany. W konsekwencji, umiejscowienie tych informacji w tym zbiorze sankcjonuje objęcie ich tajemnicą przedsiębiorstwa. (...)

10. Nie ulega wątpliwości, że złożone wyjaśnienia wraz z dowodami potwierdzającymi realność zaoferowanej ceny, uwzględnienie w niej wszystkich czynników kosztotwórczych oraz zysku stanowią informację o charakterze organizacyjnym przedsiębiorstwa i są dokumentami wewnętrznymi Wykonawcy. Znajdujące się tam dane zawierają np. metodologię szacowania ryzyka oraz kalkulacji, informacje dotyczące posiadanych potencjałów, wzajemnych zobowiązań, systemu zarządzania w ramach prowadzonej działalności. W świetle powyższego, przedmiotowe informacje noszą cechy informacji technicznych, technologicznych, organizacyjnych przedsiębiorstwa lub innych informacji posiadających wartość gospodarczą, a zatem spełniają pierwszą z przesłanek wyrażonych w art. 11 ust. 4 ustawy ZNK. Ponadto, podjęto wobec tych informacji działania, które miały na celu zachowanie ich poufności. (...)

14. Wiedza o partnerach biznesowych Wykonawcy, w tym podwykonawcach, dostawcach, kontrahentach, dostarcza informacji jak efektywnie organizować proces dostawy/usługi, którzy podwykonawcy i dostawcy są uznani na rynku przez danego Wykonawcę i z którymi warto wejść we współpracę i na jakich zasadach. Wiedza o kontrahentach Wykonawcy dostarcza informacji na temat wiarygodnych i sprawdzonych firm, z którymi Wykonawca z powodzeniem realizuje tego rodzaju zamówienia. Wiedza o warunkach tej współpracy dostarcza informacji o możliwych optymalizacjach kosztów przyjętych do kalkulacji ceny zamówienia. W tym również kontekście należy wskazać, że ceny dynamicznie się zmieniają, zatem informacja o aktualnie dostępnych dla Wykonawcy cenach jest informacją newralgiczną, gdyż może służyć jako argument nacisku ze strony konkurencji na dostawców lub jako informacja dla oszacowania ryzyka w zakresie tego jaką ofertę może Wykonawca skalkulować w następnych przetargach. Jednocześnie, faktem notoryjnym jest, że głównym zasobem przedsiębiorcy, działającego w tym sektorze, jest przede wszystkim potencjał kontraktowy, dzięki któremu realizowane są specjalistyczne prace na rzecz Inwestorów. Bez właściwego, tj. odpowiednio dobranego, przeszkolonego i doświadczonego zespołu kontrahentów, przedsiębiorca, działający na rynku tego rodzaju dostaw/usług, nie jest wiarygodny, a przez to nie ma na tym rynku racji bytu. W istocie więc potencjał kontraktowy często decyduje o wartości przedsiębiorcy oraz o jego randze na rynku. Z tej przyczyny Wykonawca chroni informacje, które mogą decydować nie tylko o jego przewadze konkurencyjnej na rynku, ale nawet w ogóle o możliwości funkcjonowania na nim. (...)

15. W odniesieniu do załączników do niniejszego pisma oraz dowodów wraz z tymi załącznikami składanymi, Wykonawca wskazuje, że są to typowe informacje organizacyjne, które pozwalają na skuteczną ochronę własnych interesów. Ten know-how Wykonawcy, w jaki sposób budować ochronę informacji poufnych (w tym tajemnicy przedsiębiorstwa) przekłada się na lepsze funkcjonowanie na rynku. Nie wystarczy bowiem mieć subiektywne przeświadczenie, że działania podejmowane w celu zachowania informacji w poufności są wystarczające. Należy podejmować takie działania, które w sposób rzeczywisty zapewniają, że informacje poufne nie dostaną się w ręce osób do tego nieuprawnionych. W szczególności, działania te powinny być na tyle skuteczne, aby osoby które w złych zamiarach chciałyby powziąć chronione informacje, zostaną skutecznie powstrzymane. Podejmowane przez nas działania, wskazane w niniejszych wyjaśnieniach oraz poparte dowodami, w sposób rzeczywisty dowodzą, że Wykonawca chroni poufne informacje, tak aby nasza tajemnica przedsiębiorstwa pozostała znana wyłącznie ściśle określonej i kontrolowanej liczbie osób.

### III. DZIAŁANIA PODJĘTE PRZEZ WYKONAWCĘ W CELU ZACHOWANIA ZASTRZEŻONYCH INFORMACJI W POUFNOŚCI

1. W celu zachowania poufności informacji zastrzeżonych jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa Wykonawca podjął, przy zachowaniu należytej staranności, odpowiednie działania polegające na utrzymaniu ich w poufności.

2. Po pierwsze, Wykonawca wyraża wolę zachowania przedmiotowych informacji w poufności, czego przejawem jest ich zastrzeżenie jako stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Po drugie, informacje te nie były ujawniane do wiadomości publicznej. Po trzecie, dla celów ochrony informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa Wykonawca podjął szereg działań o charakterze zarówno fizycznym jak i prawnym. W szczególności, w ramach zawieranych umów handlowych,

zarówno Wykonawca, jak i jego kontrahenci wzajemnie zobowiązali się do zachowania w poufności wszelkich informacji o charakterze gospodarczym i organizacyjnym, w tym dotyczących zakresu i warunków realizowanych usług. Obustronne zobowiązanie do zachowania tajemnicy potwierdza, iż przedmiotowe dane posiadają istotną wartość gospodarczą, a ich ochrona jest traktowana przez strony relacji umownych jako element niezbędny dla zabezpieczenia interesów przedsiębiorstw.

3. Mówiąc o działaniach o charakterze informatycznym i fizycznym wspomnieć należy o wprowadzonych przez Wykonawcę wewnętrznych regułach obiegu dokumentów oraz dostępu do informacji, jak również o zabezpieczeniach serwerów oraz sieci LAN przed nieuprawnionym pozyskaniem danych, instalacji systemów typu firewall, stosowaniu oprogramowania antywirusowego na służbowych urządzeniach elektronicznych, zasadach zmiany haseł i przyznawania dostępu do informacji, polityce backupowej, itp., a także zasadach dostępu i ochrony fizycznej biur Wykonawcy. W tym kontekście podkreślenia wymaga fakt, że z uwagi na szczególny charakter Postępowania, dostęp do informacji zastrzeżonych Wykonawcy miała bardzo ograniczona grupa osób odpowiedzialnych za przygotowanie oferty i zarządzanie przedsiębiorstwem w danym obszarze. Nawet pracownicy oraz współpracownicy Wykonawcy nie posiadali dostępu do tych informacji. Nie było też możliwe uzyskanie wglądu do informacji, o których mowa, przez jakąkolwiek nieuprawnioną do tego osobę.

Dowód: oświadczenie o wszelkich stosowanych przez Wykonawcę zabezpieczeniach, środkach technicznych oraz organizacyjnych dotyczących się zachowania w poufności informacji wrażliwych lub stanowiących tajemnicę biznesową lub stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa.

4. Wykonawca podkreśla, iż wdrożone w organizacji procedury i mechanizmy ochrony informacji mają charakter systemowy oraz podlegają ciągłemu doskonaleniu. Potwierdzeniem skuteczności tych działań jest posiadanie przez Wykonawcę certyfikatu EN ISO/IEC 27001:2017 – System Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji, który stanowi międzynarodowy standard w zakresie zarządzania bezpieczeństwem informacji. Uzyskana certyfikacja dowodzi, iż Wykonawca nie tylko wprowadził odpowiednie procedury zapewniające poufność, integralność i dostępność informacji, lecz również poddaje się regularnym audytom zewnętrznym potwierdzającym zgodność z rygorystycznymi wymaganiami normy. Tym samym certyfikat ISO/IEC 27001:2017 stanowi obiektywne potwierdzenie, iż podjęte środki ochrony informacji są adekwatne, skuteczne i spełniają najwyższe standardy międzynarodowe, a informacje zawarte w zastrzeżonych dokumentach pozostają należycie zabezpieczone przed nieuprawnionym ujawnieniem.

ISO/IEC 27001: 2017 to międzynarodowa norma standaryzująca systemy zarządzania bezpieczeństwem informacji. W ramach tej normy wyróżniono 11 obszarów, które mają znaczący wpływ na bezpieczeństwo informacji i zostały wdrożone w organizacji:

1. Polityka bezpieczeństwa;
2. Organizacja bezpieczeństwa informacji;
3. Zarządzanie aktywami;
4. Bezpieczeństwo zasobów ludzkich;
5. Bezpieczeństwo fizyczne i środowiskowe;
6. Zarządzanie systemami i sieciami;
7. Kontrola dostępu;
8. Zarządzanie ciągłością działania;
9. Pozyskiwanie, rozwój i utrzymanie systemów informatycznych;
10. Zarządzanie incydentami związanymi z bezpieczeństwem informacji;
11. Zgodność z wymaganiami prawnymi i własnymi standardami.

Uzyskanie certyfikatu ISO/IEC 27001:2017 wymagało zrozumienia normy, przygotowania przedsiębiorstwa i wdrożenia SZBI (System Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji), a także przejścia procesu audytu i certyfikacji, natomiast jego utrzymanie wiąże się z corocznymi audytami nadzorczymi. Załącznik A do normy zawiera katalog 114 zabezpieczeń w czterech obszarach: organizacyjnych, dotyczących ludzi, fizycznych i technologicznych. Działania w tym zakresie są zatem realne i potwierdzone przez zewnętrzny audyt.

Wykonawca posiada także certyfikat ISO/IEC 27018: 2019 - międzynarodowy standard ochrony danych w chmurze,

którego celem jest zapewnienie najlepszej możliwej ochrony danych osobowych.

Wykonawca posiada także certyfikat ISO 9001:2015 - międzynarodowy standard systemu zarządzania jakością, który wspiera bezpieczeństwo informacji poprzez zarządzanie ryzykiem, nadzór nad dokumentami i procesami oraz analizę szans i zagrożeń. Wdrożenie ISO 9001:2015 pomaga w ochronie danych i zwiększeniu ogólnego bezpieczeństwa.

Dowód: Certyfikat EN ISO/IEC 27001:2017 – System Zarządzania Bezpieczeństwem Informacji

Certyfikat ISO/IEC 27018: 2019 - Międzynarodowy Standard Ochrony Danych w Chmurze

Certyfikat ISO 9001:2015 - Międzynarodowy Standard Systemu Zarządzania Jakością

Wykonawca podnosi, że podejmując działania zmierzające do zachowania poufności dokumentów stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, zapewnił wskazane poniżej środki techniczne, organizacyjne oraz rozwiązania systemowe polegające na:

o wdrożeniu zintegrowanego systemu zarządzania i obiegu dokumentów, dzięki któremu pracownicy uzyskują dostęp wyłącznie do tych informacji, które są im niezbędne do wykonywania obowiązków pracowniczych,

o organizacji pracy zespołów projektowych/przetargowych w sposób zapewniający ograniczenie dostępu do informacji o nowych projektach,

o zawieraniu z pracownikami, w szczególności mającymi dostęp do informacji technicznych i technologicznych, umów o zakazie konkurencji oraz umów o zachowaniu poufności,

o znacznym ograniczeniu praktyk studenckich celem ograniczenia ilości osób niepowołanych, mających wstęp do siedziby firmy i ewentualny dostęp do danych technicznych i technologicznych,

o zaniechaniu publikacji danych dotyczących nowych produktów w pismach branżowych bądź ograniczaniu ich treści do informacji, których publikacja nie naraża Wykonawcy na szkodę,

o zastrzeganiu informacji organizacyjnych, technicznych i technologicznych jako zawierających tajemnicę przedsiębiorstwa i w związku z tym nie podlegających ujawnieniu w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, w których Wykonawca składa wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu bądź oferty.

5. Wykonawca, w celu zabezpieczenia poufności posiadanych informacji stosuje także środki prawne, które obejmują m.in. poinformowanie pracowników i współpracowników o potrzebie ochrony informacji, wewnętrzne procedury, oświadczenia (zobowiązania) podpisywane przez pracowników i współpracowników. Pracownicy mający dostęp do zastrzeżonych informacji mają prawny obowiązek stosowania procedur bezpieczeństwa. Z kolei współpracownicy zobowiązują się do zachowania w całkowitej poufności udostępnioną przez Wykonawcę tajemnicę przedsiębiorstwa i wykorzystywania informacji wyłącznie w celu przygotowania, wyjaśnienia lub uzupełnienia oferty, a w przypadku wyboru tejże oferty jako najkorzystniejszej i zawarcia umowy – w celu wykonania umowy oraz podjęcia wszelkich działań niezbędnych dla zapewnienia poufności informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa.

6. Dysponenci informacji zobowiązują się przestrzegać zasad poufności dotyczącej wszystkich uzyskanych informacji w trakcie realizacji prac. Te zasady dotyczą informacji przekazywanej ustnie, pisemnie oraz w postaci informacji zapisanych elektronicznie, które są lub nie są oznaczone klauzulą poufności, a zawierają informacje dotyczące Wykonawcy.

Dowód: lista osób, które miały dostęp do zastrzeganych informacji, w toku przygotowania lub wyjaśniania oferty.

Dowód: deklaracje osób, które miały dostęp do zastrzeganych informacji, w toku przygotowania lub wyjaśniania oferty.

7. Zachowanie poufności oraz ochrona danych osobowych jest dla Comtegra S.A. niezwykle ważne i chcemy, aby każda osoba, której dane przetwarzamy wiedziała, że stosujemy odpowiednie środki ochrony danych. Dlatego w związku wdrożeniem rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych) Spółka m.in.:

– powołała zgodnie z art. 37 RODO Inspektora Ochrony Danych, który nadzoruje przestrzeganie przepisów o ochronie danych osobowych,

– wdrożyła na podstawie art. 24 ust. 1 i 2 RODO dokumentację dotyczącą ochrony danych osobowych tj.: Politykę Ochrony Danych, w tym procedury zarządzania systemem informatycznym,

– zastosowała środki ochrony bezpieczeństwa danych o których mowa w art. 5 ust. 1 lit. f) RODO.

8. Jednocześnie pojęcie tajemnicy przedsiębiorstwa jest rozumiane u Wykonawcy jako wszelkie informacje technologiczne, organizacyjne 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, co do których Spółka podjęła niezbędne działania w celu zachowania ich poufności, o ile obowiązek ich ujawnienia nie wynika z przepisów prawa.

9. Odnośnie do wartości gospodarczej dowodów poufności, Wykonawca podnosi, że zastrzeżenie jako tajemnicy przedsiębiorstwa dowodów na skuteczne utrzymywanie tajemnicy przedsiębiorstwa, czyli wszelkich wdrożonych u Wykonawcy procedur składających się na program ochrony informacji, stanowi również tajemnicę przedsiębiorstwa. Jednocześnie Wykonawca wskazuje, że udostępnienie tych dokumentów i zawartych w nich informacji nie jest uzasadnione celem toczącego się postępowania oraz zapewnieniem konkurencyjnym wykonawcom prawa do odwołania. Załączone dokumenty stanowią gotową instrukcję, opartą na know-how Wykonawcy, która może być kompleksowo wdrożona przez konkurencyjnych przedsiębiorców, którzy nie dysponują wiedzą dot. środków niezbędnych do efektywnego dysponowania informacją o wartości gospodarczej i operacyjnej. Wszystkie te załączniki należy rozpatrywać łącznie, a nie każdy z dokumentów z osobna, gdyż stanowią one kompleksowe opracowanie zasad zarządzania, procedur i instrukcji ochrony informacji, wyznaczenie osób odpowiedzialnych za bezpieczeństwo tych informacji, jak również zabezpieczenie systemów przetwarzania ww. informacji (papierowych czy informatycznych). Tym samym, jeżeli nawet pojedynczy dokument może podczas wstępnej analizy wydawać się pozbawiony informacji o walorze gospodarczym i organizacyjnym, które stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, to po kompleksowej analizie wszystkich załączonych dokumentów i procedur oczywistym staje się, że każdy z zastrzeżonych dokumentów składa się na większą całość, stanowiącą wyczerpujący program działania dla skutecznej ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa. (...)

Odnośnie do listy osób, które miały dostęp do zastrzeganych informacji, w toku przygotowania oferty Wykonawca wskazuje, że za ich nieujawnieniem przemawiają dodatkowo następujące względy. Po pierwsze, lista ta zawiera dane osobowe, których to danych Zamawiający nie wymagał i nie mógł wymagać w dokumentach zamówienia. Pod drugie, wiedza odnośnie osób przygotowujących pod względem merytorycznym ofertę pozostaje bez znaczenia z punktu widzenia korzystania ze środków ochrony prawnej przez konkurencję. Po trzecie, Wykonawca chroni dane osobowe swoich pracowników i współpracowników. Informacja o pracownikach i współpracownikach nie jest jawna, i powszechnie dostępna. Pracownicy i współpracownicy również zobowiązani są do zachowania poufności, w każdym razie odnośnie zakresu obowiązków w firmie i zakresu czynności podejmowanych na rzecz Wykonawcy. Nie można zatem uzyskać zwykłą drogą informacji odnośnie tego, że konkretna osoba zajmuje się merytorycznym przygotowaniem ofert w danym przetargu. Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, że wszystkie dowody, które bezpośrednio lub pośrednio potwierdzają skuteczność działań, zmierzających do zachowania w poufności tajemnicy przedsiębiorstwa również stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Dlatego też, informacje te mają prawnie zagwarantowany taki sam rygor poufności jak informacje dotyczące się treści oferty i ceny ofertowej. Wartość gospodarcza zespołu ofertowego jest źródłem wiedzy dla konkurencji odnośnie profesjonalistów, na których kompetencji polega Wykonawca. Informacja o tym, kto jest rzeczywistym profesjonalistą w danej branży nie jest łatwo dostępna, a osoby zajmujące się pozyskiwaniem pracowników angażują sporo czasu i kosztów w celu weryfikacji kompetencji i ustalenia bazy danych, która następnie będzie mogła być wykorzystania w ramach potrzeby do pozyskania niezbędnego pracownika czy współpracownika. Konkurenci dysponując listą osób Wykonawcy, szybko i bezkosztowo zyskają konkretne dane – odnośnie doświadczonych w branży osób, z którymi warto podjąć współpracę, które mogą następnie wykorzystać do pozyskania danej osoby do współpracy.

(por. ww. uzasadnienie zastrzeżenia i wyjaśnienia ceny Comtegra S.A., w aktach sprawy)

### **Zarzut zasługiwał na uwzględnienie.**

Na wstępie dostrzec należy, 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. Zdaniem 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., Klaipešos 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 (Klaipešos 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 wykonawcę Comtegra informacji i uzasadnienia ich poufności prawidłowo ustalił, że wykonawca ten zdołał wykazać, iż tajemnicę jego przedsiębiorstwa stanowią informacje zawarte w wyjaśnieniach ceny. Aby wykazać skuteczność zastrzeżenia informacji, wykonawca 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. Sołtyśński w: Komentarz do art. 11 ZNKU, w: Komentarz ZNKU pod red. J. Szwej 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 klauzulą 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 błędnie ocenił, że wykonawca Comtegra sprostał ciężarowi wykazania, iż zastrzegane informacje stanowią jego tajemnicę przedsiębiorstwa.

W pierwszej kolejności należało zgodzić się z odwołującym, że wykonawca Comtegra nie zdołał wykazać, iż zastrzegane przez niego informacje posiadają wartość gospodarczą. Jak trafnie wskazał odwołujący uzasadnienie zastrzeżenia, jakie sporządził wykonawca okazało się nad wyraz obszerne, ale też nad wyraz ogólne. Zawierało rozwlekłe, wielokrotnie powtarzane obszerne cytaty z doktryny prawnej i orzecznictwa KIO dotyczące instytucji tajemnicy przedsiębiorstwa. Uzasadnienie przepełnione było także wielokrotnie powtarzanymi ogólnymi formułami o „wartości gospodarczej”, „istotnym znaczeniu dla przedsiębiorstwa” czy „przewadze konkurencyjnej” - bez jakichkolwiek konkretnych. W całym dokumencie po wielokroć powtarzały się we wszystkich fragmentach ogólne i niekonkretne stwierdzenia o posiadaniu „know-how” i „wartości gospodarczej” zastrzeganych informacji. To czego zabrakło, to wyodrębnienie i wskazanie, jakie konkretne informacje stanowią wartość gospodarczą i dlaczego.

Wykonawca Comtegra zdawał się prezentować stanowisko, że skoro zastrzega informacje, które są kalkulacją cenową to automatycznie oznacza, że mają one wartość gospodarczą w rozumieniu art. 11 ust. 2 uznk. Z takim podejściem nie można było się zgodzić. Zdaniem Izby kalkulacja cenowa to po prostu rozbitcie zaoferowanej ceny na poszczególne elementy cenotwórcze. Innymi słowy są to tylko pewne wartości kwotowe, za jakie ktoś oferuje wykonanie danego elementu przedmiotu zamówienia. Wartość gospodarczą może posiadać jakiś unikalny, nieznan sposób dojścia do danej kwoty, wyjątkowe warunki umożliwiające zastosowanie danej ceny. Zdaniem Izby tę unikalność, wyjątkowość należy omówić i wykazać. Przy przyjęciu stanowiska wykonawcy za tajne należałoby uznawać wszystkie bez wyjątku kosztorysy ofertowe, wszystkie rozbitcia ceny ofertowej składane przez wykonawców w toku postępowań o udzielenie zamówień, które wszak też stanowią pewną kalkulację cenową.

Kolejno dostrzeżenia wymagało, że kalkulacja tego konkretnego zamówienia miała w istocie bardzo prosty charakter. Jak wynikało z OPZ zamówienie obejmowało bowiem dostawę sprzętu, jego montaż i zainstalowanie, przeprowadzenie instruktażu z konfiguracji dostarczonego sprzętu oraz serwis gwarancyjny.

Kluczowym i najważniejszym elementem cenotwórczym odpowiadającym za 80-90 % ceny ofertowej była dostawa sprzętu. Co istotne, jeśli chodzi o dostawę sprzętu zamawiający narzucił wykonawcom jego parametry minimalne, a następnie nakazał podać w formularzu ofertowym dobraną przez wykonawcę jego szczegółową konfigurację z podaniem part numer dla wszystkich kluczowych elementów tej konfiguracji. Skoro zamawiający narzucił wykonawcom minimalne parametry sprzętu, to rolą wykonawcy było tylko dobrać te elementy. Co więcej jednak, dobór ten nie mógł być uznany za tajny, skoro wykonawca Comtegra ujawnił go w formularzu ofertowym w kolumnie C i D z podaniem nazw i part numberów, tam gdzie były znane. Następnie tak zindywidualizowany sprzęt i jego wyposażenie należało zamontować w szafie rack, zainstalować, przeszkolić pracowników i zapewnić serwis gwarancyjny. Kalkulacja

taka siłą rzeczy miała bardzo prosty, indywidualny charakter, wynikający z narzuconych przez zamawiającego zamawianych elementów, parametrów instruktażu i nie będzie mogła się powtórzyć.

W tej sytuacji ze zdziwieniem należało odnotować uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, w którym wykonawca Comtegra wskazał, jakoby w tajnych wyjaśnieniach ceny znajdował się *szczegółowy kosztorys, wskazujący na metodologię kalkulacji i know-how w zakresie organizacji, i realizacji zamówienia*. Iżba w tajnych wyjaśnieniach ceny nie odnalazła żadnego szczegółowego kosztorysu, bo go tam nie mogło być, lecz proste rozbicie ceny na 7 elementów. Rozbicie to nie ujawniało żadnej unikalnej metodologii kalkulacji, a przynajmniej wykonawca Comtegra nie wskazał, na czym miałyby ona polegać. Wykonawca Comtegra nie wskazał, na czym ma polegać unikalna, nieznana innym wykonawcom metodologia kalkulacji ceny.

Następnie wykonawca Comtegra utrzymywał, że wyjaśnienia ceny zawierają cenne *know-how Wykonawcy dotyczące szczegółowego sposobu działania oraz organizacji, skali prowadzonej działalności, klientów oraz rynku zbytu*. Wykonawca Comtegra nie wyjaśnił jednak, w jaki sposób można było wnioskować, i to szczegółowo, o sposobach jego działalności, rynkach zbytu, skali jego działalności, w sytuacji gdy w wyjaśnieniach nie pokazywał wszystkich swoich kontrahentów, a tylko jednego, nie ujawniał całej swojej działalności, tylko pokazywał rozbicie ceny jednego, konkretnego jednostkowego zamówienia na 7 elementów.

Wykonawca Comtegra wskazał w uzasadnieniu zastrzeżenia, że *poniósł koszty związane z wdrożeniem w firmie optymalizacji kosztów. Poniósł koszty związane z opracowaniem strategii cenowej. Jest to proces długi i kosztowny. Wymaga sporych nakładów pracy, w tym ciągłych analiz realizowanych zamówień oraz realiów rynkowych. Ujawnienie wyjaśnień cenowych niewątpliwie może posłużyć innym jako wzory do zastosowania we własnych przedsiębiorstwach bez ponoszenia kosztów w tym zakresie, czy udoskonalania własnych technik i metod ustalania ceny*.

Wykonawca Comtegra nie przedstawił jednak w uzasadnieniu zastrzeżenia informacji o tym, jaka to rzekoma strategia i optymalizacja kosztów, nieznana innym wykonawców, została zastosowana i może być odtworzona przez konkurentów. W wyjaśnieniach nie została bowiem podana żadna strategia optymalizacji kosztów.

Wbrew stanowisku wykonawcy Comtegra w złożonym wyjaśnieniu ceny nie została przedstawiona też żadna metodologia kalkulacji marży czy ryzyk. Wykonawca nie informował i nie przedstawiał tam żadnego uniwersalnego algorytmu wyliczania marż czy rezerw. Znajdowała się tam tylko przyjęta na potrzeby tego zamówienia stawka procentowa tego elementu kalkulacyjnego. Wykonawca Comtegra nie wykazał nawet, że są to stawki, które stale stosuje, ani nie udowodnił tego faktu. W braku dowodu przeciwnego należało uznać, że są to stawki indywidualnie dobrane na potrzeby tego projektu.

Wykonawca Comtegra nieskutecznie próbował zastrzec także założenia co do pracochłonności montażu i instalacji oraz przeprowadzenia instruktażu dla zamawiającego. Podkreślenia wymagało, że podane w wyjaśnieniach zakładane czasy na realizację pozwalają uprawdopodobnić prawidłowość wyliczeń, a nie ujawniają jakichś konkretnych informacji o organizacji pracy w firmie. Tego rodzaju informacje stanowią deklarację wykonawcy Comtegra, że jego pracownik w podanym czasookresie wykona określony zakres prac. Wykonawca nie wykazał, że ujawnienie tego rodzaju deklaracji czy zapewnień może stanowić jakąkolwiek wartość gospodarczą, którą mogą wykorzystać jego konkurenci. Wykonawca usiłując zastrzec tego rodzaju informacje zdawał się pozostawać w przeświadczeniu, że jego konkurencji dostosowaliby czas pracy swoich pracowników do norm czasu pracy stosowanych przez niego, niezależnie od rzeczywistego czasu pracy potrzebnego na wykonania określonych zadań przez pracowników konkurencji czy możliwości przedsiębiorstw konkurentów. Tego rodzaju założenie jest bezpodstawne, możliwości wykonania określonego elementu przedmiotu zamówienia w określonym czasookresie mają charakter indywidualny dla poszczególnych wykonawców. Ponadto każde postępowanie charakteryzuje się swoją specyfiką. Jeśli chodzi natomiast o stawki wynagrodzeń jednego bliżej niesprecyzowanego inżyniera serwisu i jednego starszego inżyniera serwisu przyjęte przez wykonawcę Comtegra, to wykonawca nie wyjaśnił, z czego ma wynikać wartość gospodarcza tych informacji. Wykonawca nie twierdził i nie wykazał, że zatrudnia swoich pracowników za stawki poniżej stawek rynkowych. Wręcz przeciwnie, w części jawnej wyjaśnień ceny wykonawca Comtegra wskazał, że *wartość przyjęta do ustalenia ceny jest nie tylko wyższa od minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. z 2024 r. poz. 1773 ze zm.), lecz odpowiadają wynagrodzeniu na rynkowym poziomie dla inżynierów i specjalistów w branży IT*. Skoro są to stawki rynkowe w branży IT, to nie wiadomo dlaczego mają być tajne. Okoliczność, że są to informacje natury organizacyjnej, nie oznacza jeszcze, że mają one obiektywnie jakąś wartość gospodarczą.

Utajniając jedyną ofertę swojego kontrahenta na zakup sprzętu wykonawca Comtegra wskazał, że wartości

gospodarczej upatruje w tym, że *Ujawnienie informacji na temat partnerów biznesowych oraz warunków współpracy może zostać wykorzystane przez konkurentów do wzmocnienia własnej pozycji negocjacyjnej, tj. wynegocjowania korzystniejszych warunków współpracy dla siebie.*

Izba stwierdziła, że po pierwsze była to cena i oferta jednostkowa, na potrzeby tego jednego, konkretnego zamówienia. Z oferty tej nie sposób wywieść informacji na temat „warunków współpracy” nie tylko z wszelkimi kontrahentami wykonawcy, ale nawet z tym jednym. Ponadto jeśli faktycznie treść oferty i wynikająca z niej wysokość ceny czy rabatu jest wynikiem wieloletniej współpracy wykonawcy z tym kontrahentem, to jej ujawnienie nie grozi niczym wykonawcy Comtegra. Nie umożliwi bowiem innym wykonawcom uzyskania takich samych stawek czy rabatów. Ci inni wykonawcy nie będą mogli bowiem powoływać się na dobrodziejstwo takiej wieloletniej współpracy i relacje zbudowane z wykonawcą Comtegra. W dalszym zatem ciągu wykonawca Comtegra będzie się mógł cieszyć z tych stawek i rabatów, a przynajmniej nie wykazano okoliczności przeciwnej. Nie złożono także zamawiającemu dowodów na okoliczność wyjątkowości stosowanych stawek z oferty, a przede wszystkim niedostępności innym wykonawcom tych stawek. Ponadto sama wola kontrahenta, aby jego oferta nie była ujawniana, nie obliguje jeszcze zamawiającego do utrzymania takiego utajnienia. Z takim podejściem nie można się zgodzić. O tym, czy dana informacja jest tajemnicą przedsiębiorstwa, a w szczególności czy posiada wartość gospodarczą, nie decyduje subiektywne przekonanie kontrahenta, że tak jest, tylko okoliczności natury obiektywnej, które należy omówić i wykazać.

Wykonawca Comtegra podniósł także, że *wiedza o partnerach biznesowych Wykonawcy, w tym podwykonawcach, dostawcach, kontrahentach, dostarcza informacji jak efektywnie organizować proces dostawy/usługi.* Zdaniem Izby w oparciu o jednostkową ofertę na incydentalne, jednorazowe zamówienie konkurencja nie może wnioskować, w jaki sposób organizować proces dostawy/usługi. Nie jest chyba takim nieznanym innym wykonawcom sposobem organizacji procesu dostawy i usługi wysłanie kontrahentowi SWZ z warunkami zamówienia i zwrócenie się do niego o wycenę?

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.

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

**Zarzut naruszenia art. 18 ust. 1-3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 i 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: „UZNK”) w zw. z art. 16 ust. 1 Pzp, tj. zaniechanie odtajnienia wyjaśnień ceny złożonych przez Levelite Prosta S.A. dla części II zamówienia pomimo nieskutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa i niewykazania spełnienia przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk**

Ustalono, że 4 lutego 2026 r. zamawiający działając na podstawie art. 224 ust. 2 pkt 1) oraz art. 224 ust. 6 Pzp wezwał przystępującego Levelite Prosta S.A. do złożenia wyjaśnień, w tym złożenia dowodów dotyczących wyliczenia ceny w zakresie m.in. części nr II.

(por. ww. wezwanie, w aktach sprawy)

Kolejno ustalono, że w odpowiedzi na ww. wezwanie wykonawca Levelite Prosta S.A. złożył wyjaśnienia ceny z 10 lutego 2026 r. wraz z załącznikami, które zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa. W uzasadnieniu zastrzeżenia wykonawca Levelite Prosta S.A. wskazał, co następuje. (...)

*II. Wyjaśnienia ceny oferty wraz z załącznikami*

*2.1. Zastrzeżone przez Wykonawcę Wyjaśnienia, dokumenty i informacje zawierają szczegółowe informacje dotyczące sposobu kalkulacji ceny oferty złożonej przez Wykonawcę w niniejszym Postępowaniu.*

*2.2. Wyjaśnienia wraz z załącznikami szczegółowo opisują wszystkie elementy oferty (zaferowanego rozwiązania) w połączeniu ze sposobem kalkulacji ceny, wskazują wysokość ponoszonych przez Wykonawcę kosztów, szczegóły wynegocjowanych warunków cenowych z partnerami biznesowymi, oraz konkretne czynniki mające wpływ na cenę oferty, a także ujawniają marżę Wykonawcy (spodziewany zysk z realizacji Zamówienia), które to informacje są powszechnie uznawane i traktowaną przez przedsiębiorców jako ich informacje poufne stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Zawarte w Wyjaśnieniach i załącznikach do Wyjaśnień informacje pokazują bezpośrednio możliwości handlowe Wykonawcy, a*

zatem posiadają charakter organizacyjny i handlowy przedsiębiorstwa oraz stanowią wartość gospodarczą. Wyjaśnienia zawierają także szczegóły dotyczące zasad współpracy ze partnerami biznesowymi, klientami oraz podmiotami trzecimi udostępniającymi Wykonawcy swoje zasoby.

*Kalkulacja ceny oferty i metoda kalkulacji ceny oferty jako tajemnica przedsiębiorstwa Wykonawcy*

2.3. O wartości gospodarczej informacji znajdujących się w niniejszych Wyjaśnieniach i załącznikach do Wyjaśnień świadczy także fakt, że zawierają one informacje stanowiące know-how Wykonawcy w zakresie kalkulacji ceny ofert, przyjętej metodologii kalkulacji ceny oferty, które Wykonawca uzyskał w ramach długoletniej działalności na rynku, negocjacji warunków współpracy z różnymi partnerami biznesowymi. Ujawnienie tych informacji dałoby konkurencyjnym podmiotom przewagę rynkową, ponieważ uzyskałyby możliwość zweryfikowania i oceny poprawności swojego podejścia do kalkulacji ofert, jak również mogłyby przygotować swoje oferty z uwzględnieniem wiedzy na temat sposobu, w jaki są przygotowywane oferty Wykonawcy. Podmioty konkurencyjne uzyskałyby pełną wiedzę o możliwościach do wynegocjowania warunków współpracy z konkretnymi podmiotami funkcjonującymi na rynku w branży IT, i możliwości zaoferowania tym podmiotom innych, lepszych dla nich warunków współpracy, co z kolei naraziłoby Wykonawcę na szkodę, bowiem utrudniłoby Wykonawcy uzyskanie zamówień w przyszłości w ramach kolejnych postępowań. Wykonawca byłby zmuszony ponownie poszukiwać partnerów biznesowych, negocjować warunki i ceny oferowanych przez nich produktów. Podejmowanie takich działań jest znacznie trudniejsze i czasochłonne. Nadto Wykonawca w cenie oferty musiałby skalkulować wyższe ryzyko realizacji zamówienia, bowiem rozpoczęcie współpracy z nowym partnerem biznesowym cechuje znacznie niższy poziom zaufania biznesowego niż w przypadku długoletniej, stałej współpracy z danym podmiotem. Nadto, w takim przypadku występują także znacznie niższe możliwości negocjacyjne w zakresie warunków i cen oferowanych produktów. Tym samym informacje zawarte w Wyjaśnieniach i załącznikach do Wyjaśnień stanowią dla Wykonawcy istotną wartość gospodarczą. Nieujawnienie tych informacji spowoduje znaczne obniżenie kosztów Wykonawcy w postaci braku obowiązku poszukiwania nowych partnerów biznesowych, zachowanie wynegocjowanych cen i warunków dotychczasowej współpracy, co jednocześnie pozwoli na zachowanie potencjału konkurencyjnego Wykonawcy na rynku. (...)

*Informacje od partnerów Wykonawcy zawierające informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa zawarte w Wyjaśnieniach ceny oferty oraz załącznikach do Wyjaśnień ceny oferty*

2.5. Informacje od partnerów Wykonawcy zawierające informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa zawarte w Wyjaśnieniach ceny oferty oraz załącznikach do Wyjaśnień ceny oferty stanowią wartość organizacyjną i handlową, gdyż pozwalają ustalić poziom posiadanego przez Wykonawcę potencjału w danym sektorze i sytuacji finansowej Wykonawcy, tj. m.in. jakie produkty oferuje, z jakimi podmiotami współpracuje, jakiej wysokości i rodzaju upusty i rabaty otrzymuje, jakie są warunki współpracy z partnerami biznesowymi, jaki jest oczekiwany i osiągnięty przez Wykonawcę poziom cen (w tym upustów) za nabywane dostawy/usługi.

2.6. Informacje te odnoszą się zatem do sytuacji podmiotowej i finansowej Wykonawcy, co oznacza, że ich pozyskanie przez podmioty konkurencyjne może prowadzić do uzyskania przez nie nieuzasadnionej przewagi rynkowej. Informacje zawarte w Wyjaśnieniach i załącznikach do Wyjaśnień dostarczają informacji o współpracy Wykonawcy z innymi konkretnymi podmiotami oraz sytuacji finansowej Wykonawcy, w tym szczegółowych ustaleniach finansowych, przepływie środków finansowych między konkretnymi klientami/partnerami biznesowymi. Utrzymanie takich informacji w poufności decyduje zatem niewątpliwie o przewadze konkurencyjnej Wykonawcy.

2.7. W Wyjaśnieniach zawarte są dane dotyczące ofert i cen uzyskanych konkretnych partnerów biznesowych oraz zawieranych z nimi umów stanowią dla Wykonawcy istotną wartość gospodarczą (są podstawą funkcjonowania Wykonawcy na rynku). Ujawnienie tych informacji może bowiem znacznie wpłynąć na obniżenie potencjału konkurencyjnego Wykonawcy. Ujawnienie powyższych informacji umożliwiłoby podmiotom konkurencyjnym uzyskanie informacji o konkretnych potencjalnych nabywcach/odbiorcach/klientach, w tym wartości upustów i szczegółowych ustaleniach biznesowych co do cen konkretnych produktów nabywanych przez Wykonawcę, a tym samym mogłoby prowadzić do „wrogiego przejęcia” klientów lub partnerów biznesowych Wykonawcy, w szczególności poprzez oferowanie współpracy wyżej wskazanych podmiotom na lepszych warunkach finansowych niż Wykonawca lub oferowanie bardziej dogodnych warunków współpracy klientom i aktualnym partnerom biznesowym Wykonawcy.

2.8. Wartość gospodarcza informacji zawartych w Wyjaśnieniach i załącznikach do Wyjaśnień dla Wykonawcy polega również na tym, że ich odtajnienie podważyłoby wiarygodność Wykonawcy w oczach jego partnerów biznesowych, klientów oraz zaufanie partnerów do Wykonawcy w zakresie powierzanych mu informacji i dokumentów, utrudniając lub wręcz uniemożliwiając dalszą współpracę w przyszłości. Ujawnienie tych informacji może zatem spowodować szkodę po stronie Wykonawcy, w postaci narażenia Wykonawcy na wysokiej wartości sankcje odszkodowawcze względem jego

klientów i utratę partnerów biznesowych, co z kolei spowodowałoby szkodę dla Wykonawcy w postaci znacznego obniżenia jego potencjału i możliwości uzyskania zamówień w postępowaniach w danej branży. Ujawnienie poufnych informacji będzie miało zatem dla Wykonawcy daleko idące konsekwencje nie tylko finansowe, ale również biznesowe (w tym utratę zaufania klientów lub partnerów biznesowych i zakończenie współpracy), co może uniemożliwić Wykonawcy udział w innych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego, a tym samym uzyskanie wynagrodzenia z realizacji kolejnych zamówień.

2.9. Powyższa okoliczność jest szczególnie istotna biorąc pod uwagę co najmniej kilka podobnych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w których Wykonawca może wziąć udział w najbliższej przyszłości. Biorąc pod uwagę fakt, że krąg wykonawców ubiegających się o zamówienia tego typu jest ograniczony i podobny w każdym kolejnym przetargu, ujawnienie szczegółowej kalkulacji ceny oferty znajdującej się w Wyjaśnieniach i załącznikach do Wyjaśnień podmiotom konkurencyjnym może znacząco obniżyć szansę Wykonawcy na uzyskanie kolejnych zamówień lub całkowicie uniemożliwić mu uzyskanie zamówienia w kolejnych postępowaniach.

2.10. Możliwość, zasadność i skuteczność zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa informacji obejmujących wyjaśnienia ceny oferty, w tym kalkulację ceny oferty potwierdziła Krajowa Izba Odwoławcza, między innymi w poniższych wyrokach: (...)

2.12. Należy także wyraźnie podkreślić, że przedkładane przez Wykonawcę Wyjaśnienia i załączniki do Wyjaśnień stanowią wartość gospodarczą w postaci unikalnego zestawienia konkretnych elementów ceny oferty (dla konkretnego oferowanego rozwiązania) z podziałem na konkretne ceny wynegocjowane u konkretnych partnerów biznesowych, które Wykonawca uzyskał, skalkulował i przygotował specjalnie w celu wzięcia udziału w niniejszym Postępowaniu.

2.13. Informacje znajdujące się w dokumentach objętych niniejszym zastrzeżeniem nie są upubliczniane i nie znajdują się ani na stronie internetowej Wykonawcy, podmiotów udostępniających zasoby, ani partnerów biznesowych Wykonawcy. Wykonawca podkreśla także, że informacje zawarte w Wyjaśnieniach i załącznikach do Wyjaśnień nie były ujawnione do wiadomości publicznej jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są one powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji oraz nie są łatwo dostępne dla takich osób.

2.14. Wiedzę o warunkach współpracy, uzyskiwanych cenach, upustach i rabatach od partnerów biznesowych dla Wykonawcy miał ściśle określony, wąski krąg osób zaangażowanych w przygotowanie dokumentów do oferty na potrzeby niniejszego Postępowania oraz kadra finansowa i zarządcza, posiadająca odpowiednie upoważnienia.

2.15. Ceny jednostkowe poszczególnych elementów zamówienia i kalkulacja całkowitej ceny oferty stanowią istotne elementy oferty, co do którego żaden z uczestników rynku poza Wykonawcą (jego upoważnionymi pracownikami) nie ma powszechnego dostępu. Wysokość uzyskiwanych cen i upustów oraz negocjowanego wynagrodzenia zależy od szeregu okoliczności związanych z danym partnerem biznesowym, czy konkretnym przedmiotem zamówienia, które to okoliczności zostały szczegółowo opisane w Wyjaśnieniach i przedstawione w załącznikach do Wyjaśnień.

2.16. Wykonawca dokonał czasochłonnej analizy wielu parametrów produktów oraz rodzaju i zakresu usług dostępnych na rynku pod kątem spełnienia wszystkich wymagań postawionych przez Zamawiającego, skompletował zestaw urządzeń i oprogramowania, tj. rozwiązanie posiadające konkretne parametry i funkcjonalności. W tym zakresie wielokrotnie kontaktował się z podmiotami oferującymi konkretne produkty, rozwiązania i usługi oraz negocjował ceny w celu uzyskania najkorzystniejszej dla Wykonawcy oferty w zakresie konkretnego Zamówienia, co niewątpliwie stanowi know-how Wykonawcy, a tym samym niezwykle cenną wartość gospodarczą dla Wykonawcy. Wyjaśnienia i załączniki do Wyjaśnień stanowią zatem kompilację potencjału Wykonawcy i sytuacji finansowej Wykonawcy, które stanowią o jego przewadze konkurencyjnej nad innymi wykonawcami. (swoistego know-how w tym zakresie). Jak już wskazywał wcześniej Wykonawca, nieujawnienie tych informacji spowoduje znaczne obniżenie kosztów Wykonawcy w postaci braku obowiązku poszukiwania nowych partnerów biznesowych, zachowanie wynegocjowanych cen i warunków dotychczasowej współpracy, co jednocześnie pozwoli na zachowanie potencjału konkurencyjnego Wykonawcy na rynku

2.17. W przypadku udostępnienia Wyjaśnień i załączników do Wyjaśnień podmioty konkurencyjne uzyskają gotowe, opracowane zestawienie konkretnych produktów, usług, partnerów biznesowych i przypisanych konkretnych wynegocjowanych cen przez Wykonawcę pod konkretne Zamówienie, których uzyskanie byłoby niemożliwe dla tych podmiotów lub bardzo utrudnione i czasochłonne. Ujawnienie Wyjaśnień i załączników do Wyjaśnień znacznie osłabiłoby pozycję i potencjał konkurencyjny Wykonawcy wobec innych podmiotów ubiegających się o udzielenie Zamówienia, a tym samym może narazić Wykonawcę na szkodę. Podmioty konkurencyjne bowiem pozyskają szczegółową wiedzę o możliwych do negocjowania warunkach, stawkach i cenach z konkretnymi podmiotami działającymi w danej branży, a tym samym będą mogły zweryfikować i zmodyfikować własny sposób kalkulacji ceny oferty w taki sposób, aby móc

skutecznie obniżyć własną cenę oferty lub zaoferować partnerom biznesowym Wykonawcy lepsze warunki współpracy. Jednocześnie będzie oznaczało to obniżenie potencjału konkurencyjnego Wykonawcy w postępowaniach i znacznie mniejsze szanse na uzyskanie zamówienia. (...)

### *III. Środki podjęte przez Wykonawcę w celu zachowania zastrzeżonych informacji i dokumentów w poufności*

3.1. Wykonawca podjął niezbędne działania w celu zachowania poufności zastrzeganych jako tajemnica przedsiębiorstwa informacji i dokumentów, bowiem bez zachowania ich poufności nie mógłby skutecznie konkutować na wolnym rynku.

3.2. Wymagania bezpieczeństwa i zastosowanych środków zabezpieczeń odpowiadają wartości biznesowej oraz potencjałowi szkody dla działalności biznesowej, które mogłyby być wynikiem braku tych zabezpieczeń. Wykonawca podejmuje wszelkie właściwe kroki w celu zapewnienia odpowiedniego poziomu ochrony własnych systemów informatycznych i informacji, mających istotne znaczenie dla interesów Wykonawcy, przed wszelkiego rodzaju zagrożeniami.

3.3. Wykonawca stosuje szereg zabezpieczeń o charakterze fizycznym i prawnym, które potwierdzają, że podejmuje on odpowiednie środki w celu zachowania zastrzeżonych informacji (dokumentów) w poufności.

3.4. Zastrzeżone informacje i dokumenty nie są upubliczniane i nie znajdują się na stronie internetowej Wykonawcy. Wiedzę o nich posiada określony, wąski krąg osób, a pracownicy Wykonawcy realizujący zamówienia podpisują zobowiązania o zachowaniu poufności.

3.5. Wykonawca posiada w swoim przedsiębiorstwie procedury gwarantujące zachowanie w poufności informacji i ograniczył do nich dostęp wyłącznie osobom posiadającym odpowiednie uprawnienia.

3.6. Odnosząc się do wyjaśnienia jakie działania zostały podjęte przez Wykonawcę w celu zachowania w poufności zastrzeżonych informacji, uprzejmie informuję, że Wykonawca stosuje procedury gwarantujące zachowanie poufności informacji i dostęp do nich wyłącznie przez osoby posiadające odpowiednie uprawnienia, których krąg ogranicza się tylko do osób zaangażowanych w przygotowanie oferty na potrzeby niniejszego Postępowania oraz kadrę finansową i zarządczą.

3.7. Wszyscy pracownicy Levelite, bez względu na rodzaj umowy (na czas nieokreślony, na okres próbny, umowa zlecenie, umowa o dzieło, umowa o współpracę itd.) mają w umowie zawarte postanowienia dotyczące zachowania w poufności informacji dotyczących przedsiębiorstwa. Powyższe oświadczenie znajduje się w treści umowy zawieranej z wszystkimi pracownikami Wykonawcy przystępującymi do pracy. Osoby trzecie wykonujące prace na rzecz Wykonawcy, których rodzaj prac związany jest z dostępem do zasobów informacyjnych, zobowiązane są podpisać i złożyć u pracownika recepcji klauzulę poufności, za wyjątkiem sytuacji, gdy klauzula o dochowaniu poufności informacji zawarta jest w umowie o współpracy.

3.8. W związku z powyższym każda z osób mająca do czynienia z informacjami poufnymi jest zobowiązana do zachowania poufności na podstawie oświadczenia o zachowaniu poufności zawartym w umowie o pracę zarówno podczas trwania stosunku pracy, jak i po jego rozwiązaniu lub w składanym oświadczeniu w postaci klauzuli poufności.

3.9. Na potwierdzenie powyższego Wykonawca wskazuje na:

1) fragment z wzoru umowy o zachowaniu poufności zawieranej z osobami prowadzącymi działalność gospodarczą, działających w imieniu Levelite, które mają dostęp do dokumentacji składającej się na ofertę Wykonawcy w Postępowaniu;

2) fragment wzoru oświadczenia o zachowaniu w poufność informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, które podpisują osoby zatrudnione na umowę o pracę.

(...)

3.10. Wykonawca posiada w swoim przedsiębiorstwie obowiązujący wszystkich pracowników dokument w postaci Polityki Bezpieczeństwa Informacji. Na dowód powyższego Wykonawca przedstawia kluczowe fragmenty z tego dokumentu.

(...)

3.11. Nadto, Wykonawca posiada wdrożony System Zarządzania Bezpieczeństwem informacji (SZBI) w oparciu o normę ISO/IEC 27001:2022. Poniżej potwierdzający powyższe Certyfikat.

(...)

3.12. Wykonawca informuje również, że nawiązując współpracę z dostawcą/dystrybutorem rozwiązań IBM zobowiązał się

podpisując poniższe Ogólne warunki współpracy do zachowania wszystkich przekazanych mu przez dostawcę informacji w poufności.

OWW (Ogólne warunki współpracy) i tam jest taki zapis (...)

3.13. Co więcej Wykonawca wskazuje, że w wiadomości otrzymanej od dystrybutora IBM, która stanowi załącznik do wyjaśnień ceny oferty znajduje się informacja o tym, że wiadomości i załączniki skierowane są wyłącznie do odbiorcy oraz o poufności przekazywanych informacji.

3.14. Wykonawca informuje zatem, że w odniesieniu do informacji objętych klauzulą „tajemnica przedsiębiorstwa” podjęte zostały niezbędne działania w celu zachowania poufności tych informacji, w szczególności poprzez: (1) nie rozpowszechnianie tych informacji na stronie internetowej Wykonawcy oraz w publikacjach i komunikatach kierowanych do mediów, (2) zobowiązanie w umowach z pracownikami i współpracownikami do zachowania poufności informacji dotyczących w szczególności planów i strategii handlowych, negocjowanych, zawieranych i realizowanych umowach z klientami, (3) zobowiązanie do zachowania poufności informacji dotyczących przygotowywanych ofert i wniosków, (4) zamieszczanie w umowach handlowych klauzul o obowiązku zachowania poufności informacji przekazywanych w związku ze realizowanymi umowami, (5) zastrzeżenie w uzasadnionych przypadkach jako tajemnica przedsiębiorstwa części ofert i wniosków składanych w postępowaniach o udzielenie zamówienie publicznego, jak i konkursach.

3.15. Wykonawca oprócz odpowiednich kroków prawnych dba również o bezpieczeństwo fizyczne przetwarzanych informacji poprzez wdrożenie w swoich siedzibach Systemu Kontroli Dostępu zabezpieczającego przed nieuprawnionym dostępem osób trzecich. Pracownicy mają obowiązek pozostawiania miejsca pracy w czystości (uporządkowania dokumentów oraz odpowiedniego ich zabezpieczenia po zakończeniu pracy) a także każdorazowego blokowania ekranu komputera po odejściu od stanowiska pracy

3.16. Wykonawca zatem oprócz odpowiednich kroków prawnych dba również o bezpieczeństwo fizyczne przetwarzanych informacji, poprzez ustanowienie odpowiednich środków technicznych i procesy ochrony danych oraz poprzez wdrożenie w swojej siedzibie Systemu Kontroli Dostępu zabezpieczającego przed nieuprawnionym dostępem osób trzecich. Pracownicy mają obowiązek pozostawiania miejsca pracy w czystości (uporządkowania dokumentów oraz odpowiedniego ich zabezpieczenia po zakończeniu pracy) a także każdorazowego blokowania ekranu komputera po odejściu od stanowiska pracy.

3.17. W praktyce informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa są chronione u Wykonawcy poprzez przechowywanie papierowych egzemplarzy dokumentów zawierających dane stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa w pomieszczeniach, do których dostęp jest kontrolowany, jak i w formie elektronicznej poprzez umieszczenie informacji na nośnikach danych zabezpieczonych przed nieuprawnionym dostępem za pomocą haseł, a także odpowiednim oprogramowaniem (antywirusowym, firewall).

3.18. Wobec powyższego należy stwierdzić, że informacje o których mowa powyżej ze względu na swoją treść mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa, oraz zważywszy, że Wykonawca jako podmiot uprawniony do korzystania z informacji nie ujawnił ich do wiadomości publicznej, a także z zachowaniem należytej staranności podjął kroki zmierzające do zachowania ich w tajemnicy, należy stwierdzić, że utajnienie tych informacji jest uzasadnione w świetle art. 18 ust. 3 PZP.

3.19. Jednocześnie Wykonawca zwraca uwagę na treść art. 18 ust. 3 zdanie pierwsze PZP, a tym samym obowiązek Wykonawcy do wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, a nie udowodnienia. Nie można zatem twierdzić, że wykonawca ma obowiązek przedłożenia dowodów, na co wskazuje literalne brzmienie art. 18 ust. 3 PZP, który nie stanowi o „udowodnieniu”, a jedynie o „wykazaniu” i nie można nakładać na wykonawcę dalej idących obowiązków niż to wynika z treści przepisu (...)

3.22. Dodatkowo, Wykonawca wyraża wolę zachowania przedmiotowych informacji w poufności czego przejawem jest ich zastrzeżenie jako stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Podkreślenia wymaga fakt, iż zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2000 r. (I CKN 304/00) „tajemnica” nie traci swojego charakteru przez to, że wie o niej pewne ograniczone grono osób zobowiązanych do dyskrecji w tej sprawie. Do takich osób można przykładowo zaliczyć pracowników i współpracowników Wykonawcy, czy też przedstawicieli podmiotów posiadających status zamawiających na gruncie ustawy – PZP lub kontrahentów Wykonawcy, którzy mogli powziąć wiedzę objętą tajemnicą przedsiębiorstwa jednak są zobowiązani do zachowania jej w poufności na podstawie klauzul o poufności zawartych w umowach z kontrahentami prywatnymi bądź też w przypadku podmiotów publicznych na mocy objęcia takich informacji klauzulą tajemnicy przedsiębiorstwa. (...)

(por. uzasadnienie zastrzeżenia wyjaśnień Levelite, wyjaśnienia Levelite wraz z załącznikami, w aktach sprawy)

### **Zarzut zasługiwał na uwzględnienie.**

W zakresie tego zarzutu aktualne pozostają rozważania Izby dotyczące wykładni przepisów art. 18 ust. 1 oraz 18 ust. 3 Pzp poczynione przy okazji poprzedniego zarzutu. Wobec powyższego nie zostaną one po raz kolejny przytoczone.

Izba stwierdziła, że zamawiający błędnie ocenił, że przystępujący Levelite sprostął ciężarowi wykazania, iż zastrzegane informacje stanowią jego tajemnicę przedsiębiorstwa.

Zgodzić się z odwołującym, że przystępujący Levelite nie zdołał wykazać, iż zastrzegane przez niego informacje posiadają wartość gospodarczą.

Jak słusznie zarzucił odwołujący uzasadnienie zastrzeżenia, jakie sporządził wykonawca okazało się nad wyraz obszerne, ale też nad wyraz ogólne. Zawierało rozwlekłe, wielokrotnie powtarzane obszerne rozważania natury terminologicznej, teoretyczne dywagacje co może stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa, cytaty z orzeczeń na gruncie konkretnych stanów faktycznych. Uzasadnienie przepelnione było także wielokrotnie powtarzanymi ogólnymi formułami o „wartości gospodarczej”, „istotnym znaczeniu dla przedsiębiorstwa” czy „przewadze konkurencyjnej” - bez jakichkolwiek konkretnych.

Również przystępujący Levelite zdawał się prezentować stanowisko, że skoro zastrzega informacje, które są kalkulacją cenową to automatycznie oznacza, że mają one wartość gospodarczą w rozumieniu art. 11 ust. 2 uznk. Jak już wcześniej wskazano, z takim podejściem nie można było się zgodzić. Zdaniem Izby kalkulacja cenowa to po prostu rozbicie zaoferowanej ceny na poszczególne elementy cenotwórcze. Innymi słowy są to tylko pewne wartości kwotowe, za jakie ktoś oferuje wykonanie danego elementu przedmiotu zamówienia. Wartość gospodarczą może posiadać jakiś unikalny, nieznan sposób dojścia do danej kwoty, wyjątkowe warunki umożliwiające zastosowanie danej ceny. Zdaniem Izby tę unikalność, wyjątkowość należy omówić i wykazać. Przy przyjęciu stanowiska wykonawcy za tajne należałoby uznać wszystkie bez wyjątku kosztorysy ofertowe, wszystkie rozbicia ceny ofertowej składane przez wykonawców w toku postępowania o udzielenie zamówień, które wszak też stanowią pewną kalkulację cenową.

Jak już także wcześniej Izba zwracała uwagę, kalkulacja tego konkretnego zamówienia miała w istocie bardzo prosty charakter. Jak wynikało z OPZ zamówienie obejmowało bowiem dostawę sprzętu, jego montaż i zainstalowanie, przeprowadzenie instruktażu z konfiguracji dostarczonego sprzętu, oraz serwis gwarancyjny. Kluczowym i najważniejszym elementem cenotwórczym odpowiadającym za 80-90 % ceny ofertowej była dostawa sprzętu. Co istotne, jeśli chodzi o dostawę sprzętu zamawiający narzucił wykonawcom jego parametry minimalne, a następnie nakazał podać w formularzu ofertowym dobraną przez wykonawcę jego szczegółową konfigurację z podaniem part numer dla wszystkich kluczowych elementów tej konfiguracji. Skoro zamawiający narzucił wykonawcom minimalne parametry sprzętu, to rolą wykonawcy było tylko dobrać te elementy.

Kolejno Izba stwierdziła, że dobór sprzętu nie mógł być uznany za tajny, gdyż przystępujący Levelite ujawnił go w formularzu ofertowym dla części II zamówienia w kolumnie C i D z podaniem nazw i part numberów. Następnie tak zindywidualizowany sprzęt i jego wyposażenie należało zamontować w szafie rack, zainstalować, przeszkolić pracowników i zapewnić serwis gwarancyjny. Kalkulacja taka siłą rzeczy miała bardzo prosty, indywidualny charakter, wynikający z narzuconych przez zamawiającego zamawianych elementów, parametrów instruktażu i nie będzie mogła się powtórzyć.

Izba w tajnych wyjaśnieniach ceny wykonawcy odnalazła jedynie proste rozbicie ceny na 9 elementów. Rozbicie to nie ujawniało żadnej unikalnej metodologii kalkulacji, a przynajmniej przystępujący Levelite nie wskazał, na czym miałyby ona polegać. Wykonawca nie wskazał, na czym ma polegać unikalna nieznaną innym wykonawcom metodologia kalkulacji ceny.

Następnie przystępujący Levelite utrzymywał, że wyjaśnienia ceny mają wartość gospodarczą, bo *kontaktował się z podmiotami oferującymi konkretne produkty, rozwiązania i usługi oraz negocjował ceny w celu uzyskania najkorzystniejszej dla Wykonawcy oferty w zakresie konkretnego Zamówienia, co niewątpliwie stanowi know-how Wykonawcy, a tym samym niezwykle cenną wartość gospodarczą dla Wykonawcy.* Zdaniem Izby kontaktowanie się z podmiotami oferującymi konkretne usługi nie stanowi know-how, a tym bardziej „wyjątkowo cennego”. Dodatkowo, skoro oferta została przygotowana na potrzeby tego konkretnego zamówienia, to zamawiający w SWZ określił minimalne, konkretne wymagania dotyczące dostarczanych macierzy i wiedza w tym zakresie nie może być wykorzystana nigdy w przyszłości.

Przystępujący Levelite argumentował, że *ujawnienie powyższych informacji umożliwiłoby podmiotom*

*konkurencyjnym uzyskanie informacji o konkretnych potencjalnych nabywcach/odbiorcach/klientach, w tym wartości upustów i szczegółowych ustaleniach biznesowych co do cen konkretnych produktów nabywanych przez Wykonawcę, a tym samym mogłoby prowadzić do „wrogiego przejęcia” klientów lub partnerów biznesowych Wykonawcy, w szczególności poprzez oferowanie współpracy wyżej wskazanych podmiotom na lepszych warunkach finansowych niż Wykonawca lub oferowanie bardziej dogodnych warunków współpracy klientom i aktualnym partnerom biznesowym Wykonawcy.*

Podkreślenia wymagało, że w ofertach kontrahentów próżno było szukać informacji, jakoby uznawali oni, że oferty te mają jakkolwiek przymiot tajności. Z dokumentów tych nie wynikało, że zastrzegają oni warunki w nich wskazane pod warunkiem, że przystępujący ich nie ujawni, że zobowiązują się nigdy nie oferować analogicznych warunków konkurentom przystępującego Levelite, ani że współpraca z Levelite ma dla nich tak strategiczne znaczenie, że rezygnują z pozostałych rynków zbytu. Co więcej z dokumentów tych nie wynikało także, że kontrahenci przystępującego w ogóle wiedzą, że przystępujący zamierza je zastrzec i że w związku z tym oni również muszą strzec do nich dostępu, analogicznie jak przystępujący Levelite. Nie złożono także zamawiającemu dowodów na okoliczność wyjątkowości stosowanych stawek, ofert, a przede wszystkim niedostępności innym wykonawcom tych stawek i ofert. Nie porównano ich też np. ze stawkami rynkowymi celem wykazania ich wyjątkowej atrakcyjności (nierynkowości) czy niedostępności innym wykonawcom, gdyby zwrócili się o takie same stawki do tych samych podwykonawców czy kontrahentów. Nie wiadomo skąd zatem się brała obawa „wrogiego” przejęcia kontrahentów.

Przystępujący wskazał także, że zastrzegając oferty chce chronić możliwe do wynegocjowania warunki współpracy z konkretnymi podmiotami funkcjonującymi na rynku w branży IT. Dostrzeżenia wymagało, że w załącznikach do wyjaśnień znajdowały się jednostkowe oferty dla tego konkretnego zamówienia. Trudno na ich podstawie rozszyfrować warunki współpracy łączące przystępującego z podmiotami.

Jeśli chodzi o utajnienie marży przystępujący Levelite ograniczył się do stwierdzenia, że *marża Wykonawcy jest powszechnie uznawana i traktowana przez przedsiębiorców jako ich informacje poufne stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa*. Izbie nie jest znana powyższa, rzekomo powszechna praktyka. Przeciwnie Izbie jest natomiast znane, że stawki zysku, stawki kosztów pośrednich najczęściej pokazywane są w kosztorysach szczegółowych w sposób całkowicie jawny. Na okoliczność istnienia takiej rzekomej powszechnej praktyki nie przedstawiono także dowodu. Ponadto, w złożonym wyjaśnieniu ceny nie została przedstawiona też żadna metodologia kalkulacji marży. Wykonawca nie informował i nie przedstawiał tam żadnego uniwersalnego algorytmu wyliczania marży. Znajdowała się tam tylko przyjęta na potrzeby tego zamówienia kwota marży. Przystępujący Levelite nie wykazał, że jest to stawka, którą stale stosuje ani nie udowodnił tego faktu. W braku dowodu przeciwnego należało uznać, że jest to kwota marży indywidualnie dobrana na potrzeby tego zamówienia.

Jeśli chodzi natomiast o stawkę osoby zatrudnionej w jego firmie na stanowisku inżyniera, to wykonawca nie wyjaśnił, z czego ma wynikać wartość gospodarcza tych informacji. W uzasadnieniu ograniczył się do wskazania, że jest to informacja o charakterze organizacyjnym. Z punktu widzenia przesłanek z art. 11 ust. 2 uznk nie wystarcza, że dana informacja ma charakter organizacyjny, musi dodatkowo przedstawiać pewną wartość gospodarczą, a tej nie tylko nie wykazano, ale nawet nie omówiono.

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.

Kierując się powyższymi rozważaniami Izba stwierdziła, że zarzut 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*. Orzeczenia Izby, o których mowa w pkt 2 i 3 sentencji, miały charakter merytoryczny, gdyż odnosiły się do częściowego uwzględnienia i częściowego oddalenia odwołania. Z kolei orzeczenia Izby zawarte w pkt 1 i 4 sentencji miały charakter formalny, gdyż dotyczyły odpowiednio umorzenia części postępowania odwoławczego i kosztów postępowania, a zatem były postanowieniami. 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 2, 3 sentencji) i formalnym (pkt 1, 4 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 stwierdzone naruszenia Pzp mogą mieć istotny wpływ na wynik postępowania części II zamówienia, gdyż zamawiający z naruszeniem przepisów Pzp zaniechał czynności odrzucenia ofert wykonawców sklasyfikowanych na dwóch pierwszych miejscach, a także zaniechał odtajnienia wyjaśnień ceny tych wykonawców, co może doprowadzić do sformułowania zarzutów odnoszących się do odrzucenia ich ofert także z innych, dalszych powodów, wynikających z odtajnijonych wyjaśnień.

W świetle art. 554 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, uwzględniając odwołanie, Izba może jeżeli umowa nie została zawarta:

- a) nakazać wykonanie lub powtórzenie czynności zamawiającego albo
- b) nakazać unieważnienie czynności zamawiającego, albo
- c) nakazać zmianę projektowanego postanowienia umowy albo jego usunięcie, jeżeli jest niezgodne z przepisami ustawy.

Na ww. podstawie Izba nakazała zamawiającemu:

- a) unieważnienie czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w zakresie części nr II zamówienia,
- b) powtórzenie czynności badania i oceny ofert w części nr II zamówienia,
- c) odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę Levelite Prosta S.A. w Warszawie w części II zamówienia na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp z powodu niezgodności treści oferty z pkt 2.4 OPZ a także z powodu niezaoferowania wymaganych licencji i wsparcia technicznego dla zaoferowanych macierzy IBM Storage Scale System 6000,
- d) odrzucenie oferty złożonej przez wykonawcę Comtegra S.A. w Warszawie na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 5 Pzp z powodu niepodania linków do stron producentów systemów backupowych (Veeam, Commvault), wbrew wymogowi wynikającemu z odpowiedzi na pytanie nr 6 z 8 grudnia 2025 r.,
- e) uznanie za bezskuteczne zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień ceny złożonych przez wykonawcę Levelite Prosta S.A. w Warszawie w części nr II zamówienia,
- f) uznanie za bezskuteczne zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa wyjaśnień ceny złożonych przez wykonawcę Comtegra S.A. w Warszawie w części nr II zamówienia.

Wobec powyższego, na podstawie art. 554 ust. 1 pkt 1 i art. 554 ust. 3 pkt 1 ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 2 sentencji.

Odnosnie zarzutów i żądań, których Izba nie podzieliła, na podstawie art. 554 ust. 2 ustawy Pzp, orzeczono jak w pkt 3 sentencji. Stosownie do przywoływanego przepisu, w *przypadku uwzględnienia odwołania w części, w sentencji wyroku Izba wskazuje, które zarzuty uznała za uzasadnione, a które za nieuzasadnione.*

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.*

W analizowanej sprawie Izba, w zakresie rozpatrywanym merytorycznie, częściowo oddaliła i częściowo uwzględniła odwołanie. Odwołanie w zakresie rozpatrywanym merytorycznie okazało się zasadne w zakresie czterech zarzutów i chybione w zakresie trzech zarzutów. Odpowiedzialność za wynik postępowania ponosił zatem odwołujący w części 3/7 oraz zamawiający w części 4/7. Na koszty postępowania składał się wpis od odwołania uiszczony przez

odwołującego w kwocie 15.000 zł, wynagrodzenie pełnomocnika odwołującego w kwocie 3.600 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika zamawiającego w kwocie 3.600 zł ustalone na podstawie rachunków złożonych do akt sprawy, łącznie 22.200 zł.

Odwołujący poniósł dotychczas łącznie koszty postępowania odwoławczego w wysokości 18.600 zł (obejmujące wpis od odwołania w wysokości 15.000 zł i wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 3.600 zł), tymczasem odpowiadał za nie jedynie do wysokości 9.514,29 zł (22.200 x 3/7). Wobec powyższego Izba zasądziła od zamawiającego na rzecz odwołującego kwotę 9.086,71 zł (18.600 – 9.514,29 zł), stanowiącą różnicę między kosztami postępowania odwoławczego, jakie dotychczas poniósł odwołujący, a kosztami postępowania, za jakie odpowiadał w świetle jego wyniku.

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 § 7 ust. 2 pkt 1 w zw. z § 5 pkt 2 lit. b 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).

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

**Przewodniczący:**.....

.....

.....