

WYROK
z dnia 8 lipca 2026 roku

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Justyna Tomkowska
Protokolant: Tomasz Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu **29 czerwca i 6 lipca 2026 roku w Warszawie** odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu **5 czerwca 2026 roku** przez **wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum**

w składzie: (1) FCC Śląsk Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Zabrze (Lider); (2) FCC Podhale Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Targu (Członek konsorcjum) (Odwołujący)

w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego – Gmina Michałowice z siedzibą w Michałowicach

przy udziale **Przystępującego** zgłaszającego przystąpienie:

- **po stronie Zamawiającego: PUK TAMAX Sp. z o.o. z siedzibą w Skawinie;**
- **po stronie Odwołującego: M.J. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M.J. Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Miki” z siedzibą w Krakowie**

orzeka:

1. Oddala odwołanie,

2. kosztami postępowania obciąża **Odwołującego - wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia – konsorcjum w składzie: (1) FCC Śląsk Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Zabrze (Lider); (2) FCC Podhale Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Targu (Członek konsorcjum)** w następujący sposób:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnastu tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez **Odwołującego** tytułem wpisu od odwołania.

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

Przewodnicząca:

.....

UZASADNIENIE

Zamawiający: Gmina Michałowice z siedzibą w Michałowicach prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm., dalej: „ustawa Pzp”) pn. „Świadczenie usług w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Michałowice w okresie 01.07.2026-30.06.2027”. Ogłoszenie o zamówieniu opublikowane zostało w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod numerem OJ S 75/2026 z dnia 17.04.2026 r.

Dnia 5 czerwca 2026 roku do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w Warszawie, na podstawie art. 513 pkt 1 i pkt 2 ustawy Pzp odwołanie złożyli wykonawcy wspólnie ubiegający się o udzielenie zamówienia – konsorcjum w składzie: (1) FCC Śląsk Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą Zabrze (Lider); (2) FCC Podhale Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Nowym Targu (Członek konsorcjum), dalej jako „Odwołujący”.

Powiadomienie o czynności stanowiącej podstawę do złożenia odwołania zostało opublikowane w dniu 26 maja 2026 roku (informacja o wyborze), zatem odwołanie złożono z zachowaniem ustawowego terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu. Odwołujący uiścił wpis w wymaganej wysokości.

Odwołanie złożono wobec czynności Zamawiającego polegających na:

1. wyborze jako oferty najkorzystniejszej oferty wykonawcy PUK TAMAX Sp. z o.o. z siedzibą w Skawinie (dalej: „Wykonawca” lub „PUK TAMAX”);
2. zaniechaniu wykluczenia PUK TAMAX na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 5 Pzp, ewentualnie art. 109 ust. 1 pkt 7 Pzp oraz zaniechania odrzucenia jego oferty na podstawie art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a Pzp., pomimo że wykonawca ten nie przedstawił istotnych, kompletnych i weryfikowalnych informacji dotyczących nałożonych wobec niego sankcji kontraktowych w okresie relewanym dla oceny przesłanki wykluczenia określonej w art. 109 ust. 1 pkt 5 lub art. 109 ust.

1 pkt 7 pzp, czym uniemożliwił Zamawiającemu dokonanie rzetelnej oceny, czy nie zachodzi wobec niego przesłanka poważnego naruszenia obowiązków zawodowych, ewentualnie poważnego lub długotrwałego nienależytego wykonywania zobowiązań zawodowych;

3.zaniechaniu odrzucenia oferty PUK TAMAX, pomimo, że wykonawca nie spełnia warunków udziału w postępowaniu, a oferta tego wykonawcy podlega odrzuceniu lub zaniechaniu wezwania PUK TAMAX do wyjaśnienia lub uzupełnienia treści jego oferty;

4.zaniechaniem ujawnienia informacji nieskutecznie zastrzeżonych przez PUK TAMAX jako tajemnicy przedsiębiorstwa, tj. treści umów zawartych przez PUK TAMAX z podmiotami prowadzącymi instalacje do zagospodarowania odpadów wraz z załącznikami,

w szczególności w zakresie okresu obowiązywania umów oraz informacji o kodach odpadów, które mogą być zagospodarowane w instalacjach.

Odwołujący zarzucał Zamawiającemu naruszenie przepisu:

1.art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 7 pzp, art. 109 ust. 1 pkt 5 pzp

w zw. z art. 110 ust. 1, 2 pzp oraz w zw. z art. 239 ust. 1 pzp poprzez zaniechanie wykluczenia PUK TAMAX z uwagi na błędne uznanie przez Zamawiającego, że wykonawca złożył skuteczne samooczyszczenie i uznał ofertę wykonawcy za najkorzystniejszą, podczas, gdy samooczyszczenie nie zostało złożone w sposób prawidłowy, nie zostały wypełnione wszystkie przesłanki dla skutecznego zaistnienia samooczyszczenia, co powoduje, że Wykonawca powinien podlegać wykluczeniu z art. 109 ust.1 pkt 7) i art. 109 ust.1 pkt 5) ustawy Pzp, a jego oferta powinna zostać odrzucona.

2.art. 119 w zw. z art. 128 ust. 1 w zw. z art. 16 i art. 17 ust. 1 w zw. z art. 239 ust. 1 ustawy PZP poprzez zaniechanie wezwania PUK TAMAX do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w postaci Wykazu narzędzi wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami (Załącznik nr 9 do SWZ), pomimo że złożony przez tego Wykonawcę dokument jest niekompletny, gdyż zawiera nieweryfikowalną informację o dysponowaniu zindywidualizowanym pojazdem (śmieciarką małogabarytową

o określonej marce i modelu, mającą spełniać normę EURO 6) na podstawie umowy dzierżawy, co uniemożliwia Zamawiającemu realną, przejrzystą i zgodną z zasadą równego traktowania oraz uczciwej konkurencji ocenę, czy Wykonawca faktycznie spełnia warunki udziału w postępowaniu czy umowa dzierżawy została zawarta tylko i wyłącznie na potrzeby postępowania oraz czy gwarantuje stabilne, pewne i nieprzerwane dysponowanie tym sprzętem przez Wykonawcę w ramach prowadzonej przez niego działalności nie tylko

w związku z realizacją tego zamówienia publicznego, co w konsekwencji doprowadziło do bezkrytycznego uznania, że Wykonawca wykazał spełnianie warunków udziału

w postępowaniu, oraz do bezprawnego wyboru jego oferty jako najkorzystniejszej, z rażącym naruszeniem interesu publicznego oraz zasady efektywności gospodarowania środkami publicznymi;

3.art. 18 ust. 1 i 3 pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej: u.z.n.k.) oraz art. 16 pzp poprzez zaniechanie prawidłowej weryfikacji zastrzeżenia przez PUK TAMAX jako tajemnicy przedsiębiorstwa umów zawartych przez PUK TAMAX z podmiotami prowadzącymi instalacje do zagospodarowania odpadów wraz z załącznikami, w szczególności w zakresie okresu obowiązywania na jaki zawarte zostały umowy z instalacjami, informacjach o kodach jakie na podstawie umowy będą zagospodarowane w danej instalacji w ramach realizacji niniejszego zamówienia oraz wysokości opłat za zagospodarowanie poszczególnych odpadów, stanowiącego konstytutywny element oferty oraz innych załączników do oferty oznaczonych jako „TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA”, a w konsekwencji zaniechanie ujawnienia Odwołującemu treści tych umów oraz załączników podczas gdy wykonawca PUK TAMAX nie wykazał skutecznego zaistnienia podstaw do uznania informacji zawartych w tych dokumentach za stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa, co prowadzi do naruszenia podstawowych zasad udzielania zamówień publicznych i faktycznego uprzywilejowania wykonawcy PUK TAMAX poprzez wyłączenie spod kontroli istotnej części jego oferty.

Odwołujący wnosił o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu:

- W zakresie zarzutu nr 1:

1.unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty PUK TAMAX;

2.odrzucenia oferty PUK TAMAX na podstawie art. 226 ust.1 pkt 2 lit a) ustawy Pzp

w związku z nieudowodnieniem samooczyszczenia z uwagi na brak wypełnienia podstaw samooczyszczenia, co uzasadnia wykluczenie na podstawie art. 109 ust.1 pkt 7) i art.109 ust.1 pkt 5) ustawy Pzp

3.powtórzenia czynności badania i oceny ofert po odrzuceniu oferty Wykonawcy PUK TAMAX;

- W zakresie zarzutu nr 2:

4.w przypadku niepotwierdzenia się zarzutów skutkujących odrzuceniem oferty PUK TAMAX z postępowania - wezwania PUK TAMAX do złożenia wyjaśnień, uzupełnienia lub poprawienia złożonych dokumentów przedstawionych na potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu w postaci przekazania Zamawiającemu i wykonawcom

składającym ofertę w postępowaniu umowy dzierżawy na śmieciarkę małągabarytową wskazaną w dokumentacji zamówienia; W zakresie zarzutu nr 3:

5.nakazanie Zamawiającemu ujawnienia Odwołującemu informacji nieskutecznie zastrzeżonych przez PUK TAMAX jako tajemnica przedsiębiorstwa – tj. treści umów zawartych przez PUK TAMAX z podmiotami prowadzącymi instalacje do zagospodarowania odpadów dołączonych do oferty PUK TAMAX, a do których PUK TAMAX zamierza przekazywać odpady komunalne w ramach realizacji zamówienia oraz pozostałych załączników do oferty oznaczonych jako „TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA” ewentualnie, na wypadek nie uwzględnienia ww. żądania

6.nakazanie Zamawiającemu ujawnienia Odwołującemu informacji nieskutecznie zastrzeżonych przez PUK TAMAX jako tajemnica przedsiębiorstwa – tj. treści umów zawartych przez PUK TAMAX z podmiotami prowadzącymi instalacje do zagospodarowania odpadów

w zakresie okresu obowiązywania na jaki zawarte zostały umowy z instalacjami, informacjach o kodach jakie na podstawie umowy będą zagospodarowane w danej instalacji w ramach realizacji niniejszego zamówienia oraz wysokości opłat za zagospodarowanie poszczególnych odpadów, dołączonych do oferty PUK TAMAX, a do których PUK TAMAX zamierza przekazywać odpady komunalne w ramach realizacji zamówienia oraz pozostałych załączników do oferty oznaczonych jako „TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA”;

7.nakazanie Zamawiającemu udostępnienia Odwołującemu zastrzeżonej części oferty PUK TAMAX oraz formalne uznanie zastrzeżenia tych informacji za bezskuteczne na podstawie art. 18 ust. 3 pzp;

Odwołujący wskazał, że złożył ofertę, która została sklasyfikowana na drugim miejscu w rankingu ofert. Naruszenie przez Zamawiającego przepisów godzi w interes Odwołującego, gdyż to oferta Odwołującego powinna zostać sklasyfikowana na pierwszym miejscu

w rankingu ofert, co umożliwiłoby uzyskanie przedmiotowego zamówienia. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy Odwołujący może ponieść szkodę

w postaci nieuzyskania przedmiotowego zamówienia, a tym samym nieosiągnięcia spodziewanego zysku z jego realizacji.

W uzasadnieniu podano, że Zamawiający prowadzi postępowanie na „Świadczenie usług w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Michałowice w okresie 01.07.2026-30.06.2027”. W postępowaniu wzięło udział czterech wykonawców.

W dniu 26 maja 2026 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej, za jaką uznał ofertę Wykonawcy PUK TAMAX.

Ad. Zarzut nr 1

Zamawiający w rozdz. VI ust. 2.2 pkt 2 i 4 SWZ przewidział dodatkowe/fakultatywne podstawy (przesłanki) wykluczenia zawarte w art. 109 ust. 1 pkt 4, 5, 6, 7, 8 i 10 ustawy,

tj. w przypadkach:

„2) [pkt 5] który w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość w szczególności, gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał zamówienie, co zamawiający jest w stanie wykazać za pomocą stosownych dowodów,”

„4) [pkt 7] który, z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady,”.

Zgodnie z rozdz. XXIII SWZ: „1. Wykonawca nie podlega wykluczeniu

w okolicznościach określonych w art. 108 pkt 1, 2 i 5 lub art. 109 ust. 1 pkt 8 i pkt 10, jeżeli udowodni Zamawiającemu, że spełnił łącznie następujące przesłanki: 1) naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;

2) wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym; 3) podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności: a) zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie Wykonawcy, b) zreorganizował personel, c) wdrożył system sprawozdawczości i kontroli, d) utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów,

e) wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.

2. Zamawiający ocenia, czy podjęte przez Wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 1 niniejszego rozdziału SWZ, są wystarczające do wykazania jego rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu Wykonawcy. Jeżeli

podjęte przez Wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 1 niniejszego rozdziału SWZ, nie są wystarczające do wykazania jego rzetelności, Zamawiający wykluczy Wykonawcę.”

Wykonawca PUK TAMAX w dniu 14.05.2026 r. złożył na wezwanie Zamawiającego z dnia 04.05.2026 r. m.in. Załącznik nr 5 do SWZ stanowiący Formularz Jednolitego Europejskiego Dokumentu Zamówienia, w którym zaznaczył, że jest winien poważnego wykroczenia zawodowego oraz, że znajdował się w sytuacji, w której wcześniejsza umowa w sprawie zamówienia publicznego, wcześniejsza umowa z podmiotem zamawiającym lub wcześniejsza umowa w sprawie koncesji została rozwiązana przed czasem, lub w której nałożone zostało odszkodowanie bądź inne porównywalne sankcje w związku z tą wcześniejszą umową. Tym samym wykonawca wskazał, że zachodzą wobec niego przesłanki wykluczenia z art. 109 ust. 1 pkt 5 i 7 pzp.

PUK TAMAX złożył wraz JEDZ Wyjaśnienia na podstawie art. 110 ust. 2 Pzp. Wykonawca wskazał, że zaistniałe w przeszłości zdarzenia, tj. naliczenie kar umownych przez Gminę Michałowice w 2023 r. oraz przez Miasto Piotrków Trybunalski w okresie od stycznia do kwietnia 2026 r. miały charakter incydentalny i nie świadczą o jego nierzetelności. W odniesieniu do realizacji zamówienia w Gminie Michałowice wykonawca przerzucił pełną odpowiedzialność na swojego ówczesnego podwykonawcę, z którym umowę rozwiązał w trybie natychmiastowym. Z kolei w przypadku kar nałożonych przez Miasto Piotrków Trybunalski wykonawca argumentował, że naruszenia miały charakter jednostkowy, dotyczyły opóźnień w odbiorze, które ostatecznie zrealizowano, a same sankcje były naliczane automatycznie. W ramach podjętych środków naprawczych PUK TAMAX zadeklarował zapłatę wszystkich kar, wdrożenie wewnętrznego zarządzenia o odpowiedzialności pracowniczej, zwolnienie kierowcy generującego reklamacje, zatrudnienie nowego pracownika oraz wprowadzenie procedury bieżącej weryfikacji tras kierowców za pomocą systemu GPS. W konsekwencji wykonawca wniósł o uznanie procedury samooczyszczenia za w pełni skuteczną i odstąpienie od wykluczenia go z postępowania.

Zamawiający uznał, że wyjaśnienia są niewystarczające, dlatego w dniu 20.05.2026 wezwał wykonawcę w trybie art. 128 ust. 4 Pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących złożonych dokumentów i oświadczeń, tj.: „o przekazanie wyjaśnień i informacji:

1) *W jaki sposób została wdrożona w Państwa przedsiębiorstwie procedura zgłaszania zakończenia odbioru odpadów przez kierowców i nadzoru nad odbiorem odpadów, o której mowa w punkcie Ad. 2 złożonego dokumentu.*

2) *Czy po wdrożeniu działań naprawczych występowały lub występują dalsze nieprawidłowości w zakresie objętym nałożonymi karami umownymi, oraz czy zostały naliczone dalsze kary umowne (dot. umowy z Piotrkowem Trybunalskim)?*

3) *Czy działania związane ze zwolnieniem kierowcy powodującego reklamacje i zatrudnieniem nowego kierowcy wyeliminowały problemy związane z odbiorem odpadów, których dotyczyły kary umowne?”*

Wykonawca PUK TAMAX w odpowiedzi z dnia 24.05.2026 poinformował, że:

„Ad. 1) *Tak jak wskazano w uprzednich wyjaśnieniach, od maja 2026 r. Spółka zatrudniła w Piotrkowie Trybunalskim pracownika, którego zadaniem jest monitorowanie tras przejazdów śmieciarek oraz odbioru odpadów z danych lokalizacji. Monitorowanie to wygląda następująco. Dedykowany pracownik śledzi trasy przejazdów śmieciarek w czasie rzeczywistym („na żywo”), porównując je z harmonogramem odbioru odpadów przewidzianym na dany dzień. Dodatkowo, na godzinę/pół godziny przed zakończeniem pracy, dany kierowca ma obowiązek telefonicznego skontaktowania się z ww. pracownikiem. Następuje pomiędzy nimi wymiana informacji w zakresie obsłużenia wszystkich punktów odbiorowych (jeżeli jakieś punkty zostały pominięte – kierowca ma obowiązek dodatkowego przejazdu w te miejsca; jeżeli natomiast z danego punktu odpady nie zostały odebrane z przyczyn niezależnych od kierowcy, np. brak możliwości dojazdu, brak wystawionych pojemników – przyczyna ta jest przekazywana ww. pracownikowi). Wszyscy kierowcy zostali przeszkoleni i wdrożeni w tą procedurę. Spółka obserwuje, że jest ona stosowana i przynosi zamierzone efekty.*

Ad. 2) *Ostatnia kara umowna została nałożona za nieprawidłowości występujące w marcu 2026 r. Sytuacja nie uległa zmianie w stosunku do przekazanej przez nas uprzednio tabeli i zestawienia kar umownych. W obsłudze tego miasta aktualnie nie dochodzi do naruszeń. Dodatkowo wyjaśniamy, że zanim doszło do zatrudnienia dodatkowej osoby w Piotrkowie Trybunalskim (o czym mowa w pkt 1), już w kwietniu br. kierowcy byli sprawdzani/monitorowani przez pracownika zatrudnionego w biurze w Sędziszowie (przy czym, zakres jego obowiązków był szerszy). Ze względu na chęć osiągnięcia pełnej skuteczności tego rozwiązania, jak również ze względu na logistykę i usprawnienie kontroli, zdecydowano o zatrudnieniu specjalnego pracownika „na miejscu”, czyli w Piotrkowie Trybunalskim.*

Ad. 3) *W ocenie Spółki na poprawę sytuacji w Piotrkowie Trybunalskim wpłynęło nie tylko zwolnienie kierowcy i zatrudnienie nowych, ale łącznie wszystkie podjęte działania – w szczególności wdrożenie monitoringu pracowniczego, opisywanego wyżej. Generalnie,*

w obsłudze Piotrkowa nie występują już problemy z odbiorem odpadów, które były przyczyną naliczenia kar umownych.”

Jak wynika z treści art. 109 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który „w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość, w szczególności gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał zamówienie, co zamawiający jest w stanie wykazać za pomocą stosownych dowodów. Mając na uwadze brzmienie przepisu, w celu jego zastosowania konieczne jest wykazanie kumulatywnego wystąpienia przesłanek w nim wskazanych. Należy zatem wykazać, że zachowanie miało związek po pierwsze, z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy, w wyniku prowadzonego zamówienia publicznego. Po drugie, niewykonanie lub nienależyte wykonanie musi mieć postać poważnego naruszenia obowiązków zawodowych, które podważa uczciwość wykonawcy. Po trzecie, naruszenie musi być zawinione przez wykonawcę, tj. przez działanie zamierzone lub będące efektem rażącego niedbalstwa. Wskazać przy tym należy, że nie każde uchybienie w realizacji umowy stanowi przesłankę wykluczenia, ale takie które ma charakter kwalifikowany, muszą być to takie naruszenia, które zasadniczo zmieniają jakość przedmiotu zamówienia lub w ogóle uniemożliwiają osiągnięcie celu, w jakim została zawarta umowa. W konsekwencji ocena wymaga odniesienia się do stwierdzonych nieprawidłowości do konkretnego przedmiotu zamówienia, jego zakresu i specyfiki.” (vide wyrok KIO z dnia 32.06.2023, sygn. akt 1575/23; wyrok KIO z dnia 25 października 2021 r. sygn. akt KIO 2706/21).

Natomiast jak wynika z treści art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady. Nie każde nienależyte wykonanie umowy będzie skutkowało zastosowaniem ww. przepisu lecz tylko takie, które wskazują na nienależyte wykonanie w znacznym stopniu lub zakresie albo długotrwale nienależyte wykonywanie istotnych zobowiązań wynikających z umowy, z przyczyn leżących po stronie wykonawcy, które doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady. Zwrócić przy tym uwagę należy, że podstawa wykluczenia jest niezależna od tego, czy niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania wynikającego z wcześniejszej umowy jest zawinione przez wykonawcę. Wykazania jednak wymaga, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania nastąpiło z przyczyn leżących po stronie wykonawcy. Nie obejmuje to przyczyn, za które żadna ze stron umowy nie odpowiada, zwłaszcza noszących znamiona siły wyższej lub związanych z zachowaniem osób trzecich.”

Analiza treści pism wykonawcy PUK TAMAX z dnia 14.05.2026 r. oraz z dnia 24.05.2026 r. prowadzi do wniosku, że podjęta przez tego wykonawcę procedura samooczyszczenia w trybie art. 110 ust. 2 ustawy Pzp ma charakter wyłącznie pozorny, fasadowy i ogólnikowy. Przedstawione przez wykonawcę argumenty oraz nieliczne dowody w żadnym stopniu nie potwierdzają kumulatywnego spełnienia przesłanek określonych w art. 110 ust. 2 ustawy Pzp, co obligowało Zamawiającego do wykluczenia tego wykonawcy.

W pierwszej kolejności Odwołujący wskazał na wadę złożonego samooczyszczenia. Wykonawca w treści swojego JEDZ formalnie potwierdził, iż w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady. Tymczasem w treści samych wyjaśnień self-cleaning PUK TAMAX bagatelizuje nałożone sankcje, określając je jako „jednostkowe zdarzenia”, „uchybienia nieduże”, a w przypadku umowy z Miastem Piotrków Trybunalski wprost twierdzi, że: „odpady ostatecznie zostały odebrane (...) zatem trudno mówić tu o szkodzie po stronie Miasta”, a same kary były naliczane „automatycznie, bez względu na stanowisko czy wyjaśnienia wykonawcy”. Takie sformułowanie wyjaśnień stoi w rażącej sprzeczności z istotą i celem instytucji samooczyszczenia. Z ugruntowanego orzecznictwa Krajowej Izby Odwoławczej wynika wprost, że warunkiem sine qua non skuteczności procedury z art. 110 ust. 2 ustawy Pzp jest pełne, jednoznaczne i bezwarunkowe przyznanie przez wykonawcę faktu popełnienia deliktu dyskwalifikującego. Nie jest prawnie dopuszczalne prowadzenie procedury self-cleaning „na wszelki wypadek” lub „na zapas”, przy jednoczesnym procesowym kwestionowaniu swojej odpowiedzialności czy wagi naruszeń (Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 27 sierpnia 2019 r., sygn. akt KIO 1576/19).

Skoro PUK TAMAX relatywizuje swoje zaniechania, umniejsza ich znaczenie i przerzuca odpowiedzialność na automatyczny charakter systemu kar umownych, to tym samym nie spełnił przesłanki z art. 110 ust. 2 ustawy Pzp, ponieważ w istocie tego nieprawidłowego postępowania (w stopniu wyczerpującym hipotezę art. 109 ust. 1 pkt 5 i 7 ustawy Pzp) nie uznaje.

W art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. jest mowa o odszkodowaniu, którego nie można zawężyć wyłącznie do

„odszkodowania sensu stricto”, rozumianego jako tradycyjne odszkodowanie uzyskane na podstawie zasad ogólnych odpowiedzialności odszkodowawczej przewidzianych w Kodeksie cywilnym (art. 471 k.c. i n.). W pojęciu „odszkodowania” użytym w art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p. mieścić się będą również ustalone w umowie na podstawie art. 483 § 1 k.c. kary umowne z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego. Przepis art. 483 § 1 k.c. wskazuje, że zapłata określonej sumy (kary umownej) jest jedną

z form naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania – ze swojej istoty zastępuje ona zatem odszkodowanie z art. 471 k.c. Nieuzasadnione byłoby różnicowanie sytuacji prawnej i faktycznej wykonawców, na których

z uwagi na nienależyte wykonanie istotnego zobowiązania umownego nałożono karę umowną od sytuacji wykonawców, którzy ponieśli odpowiedzialność odszkodowawczą z tego tytułu na podstawie art. 471 k.c. w sądowym lub pozasądowym trybie. Jednocześnie nie każda kara umowna automatycznie będzie mieścić się w katalogu sankcji wskazanych w art. 109 ust. 1 pkt 7 p.z.p., lecz jedynie kara mająca charakter odszkodowawczy. Określane w umowach kary mogą bowiem pełnić różne funkcje, w zależności od sposobu ukształtowania postanowień umownych, nie tylko funkcję kompensacyjną. Natomiast jak wskazuje się w orzecznictwie sądów powszechnych to funkcja kompensacyjna (odszkodowawcza) jest uznawana za podstawową funkcję kary umownej jako, że co do zasady kara ta stanowi surogat odszkodowania należnego z tytułu szkody spowodowanej naruszeniem zobowiązania niepieniężnego (por. np. wyrok SA w Białymstoku z 28.07.2005 r., I ACa 368/05, OSAB 2005/3, poz. 3) (por. A. Gawrońska-Baran [w:] E. Wiktorowska, A. Wiktorowski, P. Wójcik,

A. Gawrońska-Baran, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany, Gdańsk 2026, art. 109.)

Choć sam fakt naliczenia kary umownej nie powoduje automatycznie wykluczenia wykonawcy, to w przedmiotowym przypadku mamy do czynienia z sytuacją kwalifikowaną. Kary nałożone na PUK TAMAX w okresie od stycznia do kwietnia 2026 r. w Piotrkowie Trybunalskim nie były wynikiem drobnego, jednorazowego uchybienia. Skala naruszeń, ich powtarzalność, a przede wszystkim eskalacja w marcu 2026 r. (gdzie w ciągu jednego dnia zaniechano należytego odbioru z aż 43 punktów gromadzenia odpadów) dobitnie świadczą

o tym, że nienależyte wykonywanie istotnego zobowiązania miało charakter ciągły

i strukturalny. Tym samym wdrożone przez wykonawcę sankcje z tytułu nienależytego wykonania umowy w pełni wyczerpały przesłanki materialnoprawne określone w art. 109 ust. 1 pkt 5 i 7 ustawy Pzp, co przy jednoczesnym braku rzetelnego i udowodnionego samooczyszczenia musiało skutkować wykluczeniem wykonawcy.

Podjęte przez wykonawcę rzekome środki kadrowe i organizacyjne mają charakter gołosłowny i nie zostały poparte jakimikolwiek wiarygodnymi dowodami. PUK TAMAX

w pismach kierowanych do Zamawiającego twierdzi, że w ramach działań naprawczych zwolnił kierowcę, który generował powtarzające się opóźnienia w Piotrkowie Trybunalskim, oraz zatrudnił w jego miejsce nowego kierowcę. Na tę okoliczność wykonawca nie przedłożył jednak żadnego dowodu – w dokumentacji postępowania brak jest świadectwa pracy zwolnionego pracownika, wypowiedzenia umowy o pracę czy choćby zanonimizowanej umowy nowego kierowcy. Twierdzenia te pozostały jedynie deklaracją wykonawcy, której Zamawiający w żaden sposób nie mógł zweryfikować.

Za całkowicie niewystarczające, spóźnione i wyłącznie pozorne należy uznać działania organizacyjne związane z wdrożeniem procedury nadzoru GPS nad kierowcami w ramach realizacji zamówienia w Piotrkowie Trybunalskim. Wykonawca sam przyznaje w piśmie z dnia 24.05.2026 r., że dedykowanego pracownika do kontroli tras w czasie rzeczywistym bezpośrednio w Piotrkowie Trybunalskim zatrudnił dopiero od 1 maja 2026 r., a zatem po terminie składania ofert w tym postępowaniu.

Co więcej, wykonawca w żaden sposób nie przedstawił kompleksowego, sformalizowanego planu ani harmonogramu działań naprawczych. Zgodnie z doktryną

i orzecznictwem, skuteczne samooczyszczenie wymaga od wykonawcy wykazania, że wdrożone procedury mają charakter systemowy. PUK TAMAX ograniczył się do opisanego

w piśmie z 24 maja 2026 r. prostej czynności: kierowca dzwoni do pracownika na pół godziny przed końcem pracy, a ten sprawdza GPS. Tego rodzaju „procedura telefoniczna” nie stanowi wdrożenia systemowego mechanizmu sprawozdawczości i kontroli w rozumieniu art. 110 ust. 2 pkt 3 lit. c i d ustawy Pzp. Jest to działanie powierzchowne, podatne na błędy komunikacyjne i niegwarantujące w żaden sposób długofalowej rzetelności wykonawcy.

W odniesieniu do naruszeń w Gminie Michałowice w roku 2023, argumentacja wykonawcy opiera się wyłącznie na przerzuceniu całej winy na podwykonawcę i wykazaniu, że umowa o podwykonawstwo została rozwiązana w trybie natychmiastowym. Zgodnie z art. 110 ust. 2 pkt 3 lit. a ustawy Pzp, wykonawca winien udowodnić, że „*zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie*”. Samo formalne rozwiązanie jednej umowy z podwykonawcą nie dowodzi, że PUK TAMAX trwale wyeliminował tego rodzaju ryzyka w innych realizowanych przez siebie zamówieniach publicznych. Przede wszystkim wykonawca w żaden sposób nie wykazał, jakimi realnymi narzędziami nadzoru nad podwykonawcą dysponuje obecnie, aby sytuacja z brakiem ewidencji odpadów

w BDO czy ukrywaniem nagrań z monitoringu pojazdów nie powtórzyła się w bieżącym postępowaniu. Tymczasem działania jakie podjął po dokonaniu naruszeń Wykonawcy TAMAX Wiolu tego faktu, że startował w sierpniu 2023 w Zielonkach z tym właśnie Podwykonawcą, ale już w charakterze partnera konsorcjum. Zatem oświadczenie TAMAX w tym zakresie jest zupełnie niezgodne z faktami.

Podsumowując, Zamawiający dokonał całkowicie bezkrytycznej, powierzchownej i wadliwej oceny wyjaśnień PUK TAMAX. Przepis art. 110 ust. 2 zdanie drugie ustawy Pzp nakłada na Zamawiającego obowiązek oceny, czy podjęte czynności są „wystarczające do wykazania rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy”. Zachowania PUK TAMAX, czyli doprowadzenie do nieprawidłowości w systemie odbioru odpadów w Piotrkowie Trybunalskim (comiesięczne naruszenia w kilkudziesięciu lokalizacjach) oraz rażące naruszenia obowiązków sprawozdawczych i środowiskowych (brak KPOK w BDO, mieszanie frakcji odpadów) w Gminie Michałowice – wymagała wdrożenia głębokich, udokumentowanych zmian strukturalnych. Takie działanie Zamawiającego rażąco narusza zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, sankcjonując procedurę self-cleaning o charakterze czysto fasadowym. PUK TAMAX nie udowodnił swojej rzetelności, przez co podlega obligatoryjnemu wykluczeniu z przedmiotowego postępowania.

Ad. Zarzut nr 2

Zgodnie z art. 128 ust. 4 ustawy Pzp: „zamawiający może żądać od wykonawców wyjaśnień dotyczących treści oświadczenia, o którym mowa w art. 125 ust. 1, lub złożonych podmiotowych środków dowodowych lub innych dokumentów lub oświadczeń składanych w postępowaniu.”

Zamawiający w rozdziale VII ust. 4 pkt 2 SWZ wskazał wymóg dla wykonawcy dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej – wykaz narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych:

„Wykonawca spełni ten warunek, jeżeli dysponuje lub będzie dysponował minimum:

a) pojazdem typu śmieciarka z urządzeniem kompaktującym (prasującym) do odbioru odpadów zmieszanych z pojemników typu 120 l, 240 l, 1100 l – min. 3 szt.;

b) pojazdem przystosowanym do obioru odpadów z selektywnej zbiórki (worki plastikowe, elektro - odpady, odpady wielkogabarytowe) – min. 2 szt.;

c) śmieciarką małogabarytową przystosowaną do odbioru odpadów z posesji o utrudnionym dojeździe – min. 1 szt.;

d) pojazdem do odbierania odpadów bez funkcji kompaktującej - min. 1 szt.;

e) pojazdem z dźwignikiem hakowym lub bramowym (nośnik) przystosowanym do odbioru kontenerów typu KP5, KP7, KP9, KP10, KP15, KP36 – min. 1 szt.

Uwaga! Wszystkie wyżej wymienione środki transportu muszą spełniać, co najmniej normę emisji spalin EURO 6 lub posiadać silniki zasilane gazem (LPG, CNG) lub silniki hybrydowe lub elektryczne.”

W rozdziale VIII ust. 1 pkt 3 lit. b) Zamawiający podaje:

„Podmiotowe środki dowodowe wymagane od Wykonawcy w celu potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu – w celu potwierdzenia spełniania przez Wykonawcę warunków dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej: b) wykaz narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia publicznego wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami – załącznik nr 9 do SWZ.”

W § 2 ust. 2 wzoru umowy Zamawiający podaje:

„Wykonawca oświadcza, że posiada potencjał techniczny i osobowy niezbędny do wykonania niniejszej umowy, w szczególności posiada wymaganą liczbę oraz rodzaj środków transportu do realizacji przedmiotu umowy, a pojazdy wyposażone są w system wideorejestracji oraz w monitoring bazujący na systemie pozycjonowania satelitarnego (GPS), zgodnie z zapisami SWZ.”

Wykonawca PUK TAMAX złożył podmiotowy środek dowodowy w postaci Wykazu narzędzi (Załącznik nr 9 do SWZ) i wskazał typ pojazdu, liczbę, normę emisji spalin [EURO] lub rodzaj silnika, formę posiadania: własne/wydzierżawione dla pojazdu określonego w rozdz. VII ust. 4 pkt 2 lic. C SWZ

W ocenie Odwołującego, tak skonstruowany dokument jest niekompletny i wadliwy, co obligowało Zamawiającego do uruchomienia procedury naprawczej na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp. Złożony wykaz nie zawiera bowiem informacji kluczowych z punktu widzenia oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu w ujęciu ciągłym i realnym.

Wpisanie przez Wykonawcę PUK TAMAX w Wykazie narzędzi w Załączniki nr 9 do SWZ, że śmieciarkę małogabarytową przystosowaną do odbioru odpadów z posesji o utrudnionym dojeździe posiada na podstawie umowy dzierżawy, powinno doprowadzić do wezwania wykonawcy przez Zamawiającego do uzupełnienia Wykazu narzędzi na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp.

Konieczność wykazania przez wykonawcę rzeczywistego uprawnienia do dysponowania tym typem pojazdu wynika z warunków udziału w postępowaniu określonych w rozdz. VII ust. 4 pkt 2 SWZ oraz z bezwzględnego obowiązku utrzymania tego uprawnienia przez cały okres realizacji zamówienia publicznego, zgodnie z § 2 ust. 2 wzoru umowy. Zamawiający musi posiadać obiektywną pewność, że umowa, na podstawie której PUK TAMAX dzierżawi śmieciarką małogabarytową, gwarantuje mu skuteczne i nieprzerwane wykonywanie usługi. Akceptacja oświadczenia wykonawcy stanowi działanie niegospodarne, ryzykowne i naruszające dyspozycję z art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp.

Zamawiający w żaden sposób nie zweryfikował zawartej rzekomo przez PUK TAMAX umowy dzierżawy. Zamawiający nie ma wiedzy na temat zasad, na jakich umowa dzierżawy została zawarta; na jaki okres umowa dzierżawy została zawarta i czy termin ten pokrywa

w pełni okres realizacji zamówienia publicznego; a także czy w umowie dzierżawy znajdują się klauzule uprawniające wydzierżawiającego do natychmiastowego wypowiedzenia, rozwiązania lub odstąpienia od umowy. Wystąpienie którejkolwiek z powyższych okoliczności postawi Zamawiającego w sytuacji, w której Wykonawca z dnia na dzień utraci pojazd, do którego posiadania przez cały okres zamówienia obliguje go § 2 ust. 2 wzoru umowy.

Co istotne, PUK TAMAX w treści złożonego Wykazu zindywidualizował przedmiotowy pojazd, podając jego konkretną markę oraz model. Taka czynność niesie za sobą skutki prawne

i funkcjonalne, których Zamawiający zaniechał zbadać. Skoro Wykonawca zadeklarował spełnianie warunku udziału za pomocą tego konkretnego, wskazanego z marki i modelu pojazdu, to Zamawiający nie ma żadnej gwarancji, że w przypadku utraty prawa do jego dysponowania Wykonawca będzie w stanie pozyskać jego substytut.

Specyfika tego konkretnego pojazdu, tj. śmieciarki małogabarytowej przystosowanej do posesji o utrudnionym dojeździe sprawia, iż jest to sprzęt o ograniczonej dostępności rynkowej, dodatkowo bezwzględnie musi spełniać normę środowiskową EURO 6, zgodnie

z rozdz. VII ust. 4 pkt 2 SWZ. Utrata takiego pojazdu w trakcie realizacji zamówienia może wywołać paraliż systemu odbioru odpadów na terenie Zamawiającego. Nawet na podstawie dokumentacji zamówienia, wykonawca nie jest w stanie przewidzieć wszystkich potrzeb logistycznych, w tym nagłych sytuacji, co oznacza pojazd ten musi znajdować się w stanie stałej gotowości operacyjnej. Przestoje trwające chociażby kilka dni mogą doprowadzić do znaczącego opóźnienia realizacji zamówienia.

Zamawiający zobowiązany jest do rzetelnego i prawidłowego zbadania, czy wykonawcy dysponują wskazanymi pojazdami. Instytucja uzupełnienia z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp służy eliminacji wątpliwości co do rzeczywistości deklarowanego potencjału. Skoro treść Wykazu narzędzi rodzi uzasadnione wątpliwości co do pewności dysponowania sprzętem, wynikające ze specyfiki stosunku dzierżawy, Zamawiający miał prawo żądać od Wykonawcy dodatkowych informacji, które powinny polegać na przedstawieniu treści umowy celem potwierdzenia, że tytuł prawny Wykonawcy PUK TAMAX do pojazdu umożliwi skuteczną realizację zamówienia publicznego.

Niezastosowanie przez Zamawiającego procedury z art. 128 ust. 1 ustawy Pzp stanowi jednocześnie rażące naruszenie zasad naczelných wyrażonych w art. 16 ustawy Pzp,

tj. zasady przejrzystości, zgodnie z którą proces oceny spełniania warunków udziału

w postępowaniu opierał się na jednoznacznych, czytelnych i poddających się weryfikacji danych oraz zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, która została naruszona, ponieważ Zamawiający stawia w uprzywilejowanej pozycji podmiot, legitymujący się niesprawdzonym i niepewnym dysponowaniem wymaganego zasobu. Działanie takie godzi w interesy tych wykonawców, którzy ponoszą realne koszty rynkowe w celu zabezpieczenia floty pojazdów poprzez ich zakup na własność lub zawieranie umów leasingowych lub najmu bez prawa do swobodnego wypowiedzenia umowy przez dysponenta, co również ma przełożenie na wysokość kosztu takich umów dla wykonawców.

Ad. Zarzut nr 3

Zamawiający wezwał wykonawcę PUK TAMAX pismem z dnia 4.05.2026 r. do złożenia dokumentów w celu m.in. potwierdzenia spełniania warunków udziału w postępowaniu na podstawie art. 126 ust 1 pzp, w tym:

„b) aktualne zezwolenie wydane przez właściwy organ na zbieranie i przetwarzanie odpadów, zgodnie z ustawą z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach [t.j. Dz.U. 2023 r., poz. 1587 ze zm.] lub pozwolenie zintegrowane, o którym mowa w ustawie z dnia 27 kwietnia 2001 r. Prawo ochrony środowiska [t.j. Dz.U. 2025 poz. 647 ze zm.] (w przypadku, gdy Wykonawca zamierza prowadzić odzysk lub unieszkodliwianie odpadów we własnym zakresie) albo (w przypadku gdy zamierza przekazywać odpady innemu podmiotowi w celu ich przetwarzania), umowę (promesę) z podmiotem posiadającym aktualne zezwolenie na przetwarzanie odpadów - przy czym umowa (promesa) ma gwarantować Wykonawcy korzystanie z usług tego podmiotu co najmniej przez cały okres realizacji zamówienia i w zakresie koniecznym do wykonania zamówienia. Wraz z umową (promesą) należy przedłożyć właściwie zezwolenie podmiotu dot.

Przetwarzania/zbierania odpadów.”

Wykonawca PUK TAMAX w odpowiedzi na powyższe wezwanie w dniu 14.05.2026 r. złożył m.in. umowy, które PUK TAMAX zawarł z podmiotami na przetwarzanie odpadów oraz dokumenty potwierdzające posiadanie zezwoleń na przetwarzanie odpadów przez te podmioty, tj.:

- TAMAX sp. z o.o. z siedzibą w Sędziszowie
- Zakład Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Zawierciu
- Zakład Gospodarki Komunalnej „Bolesław” Sp. z o.o. z siedzibą w Bolesławiu
- Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej Sp. z o.o. z siedzibą we Włoszczowie.

PUK TAMAX wraz z dokumentami złożył jednocześnie pismo, w którym zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa „załączniki dołączone do wiadomości Wykonawcy przekazanej poprzez platformę zamówieniową dnia 12.05.2026r., stanowiące dokumenty składane jako podmiotowe środki dowodowe w postaci umów zawartych przez Wykonawcę z podmiotami prowadzącymi instalacje do zagospodarowania odpadów, przedłożone Zamawiającemu w postępowaniu prowadzonym pod nazwą: „Świadczenie usług w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Michałowice w okresie 01.07.2026-30.06.2027”, tj. treść całości umów i załączników do nich.”

Zamawiający wezwał PUK TAMAX dnia 20.05.2026 r. na podstawie art. 128 ust. 1 pzp do uzupełnienia złożonych podmiotowych środków dowodowych m.in. w zakresie

ww. wskazanych umów wskazując, że:

„W złożonych przez Państwa dnia 14.05.2026 roku na wezwanie z art. 126 ust. 1 ustawy Pzp dokumentach załączyli Państwo umowy z kilkoma podmiotami dotyczące przyjmowania i zagospodarowania różnych frakcji odpadów. Zamawiający dokonując weryfikacji załączonych umów nie odnalazł załączników wymienionych w niniejszych umowach mówiących o kodach odpadów, jakie w ramach tych umów są przekazywane do poszczególnych podmiotów, tj.:

1)Umowa z Zakładem Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. ul. Podmiejska 53, 42-400 Zawiercie wraz z Aneks nr 1 i 2 nie zawiera załącznika nr 1 – wykaz odpadów objętych niniejszą umową, o którym mowa w § 1 niniejszej umowy. W związku z powyższym wzywam do uzupełnienia niniejszej umowy o załącznik nr 1.

2)Umowa z Zakładem Gospodarki Komunalnej „Bolesław” Sp. z o.o. ul. Osadowa 1, 32-329 Bolesław nie zawiera załączników nr 1, 1a i 1b mówiących o kodach i ilościach przekazywanych odpadów. W związku z powyższym wzywam do uzupełnienia niniejszej umowy o załączniki nr 1, 1a, 1b.”

Następnie PUK TAMAX w dniu 22.05.2026 r. w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego złożył m.in. poniższe dokumenty, które zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa.:

- Umowę wraz ze wszystkimi załącznikami, zawartą z Zakładem Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. ul. Podmiejska 53, 42-400 Zawiercie

- Umowę wraz ze wszystkimi załącznikami, zawartą z Zakładem Gospodarki Komunalnej „Bolesław” Sp. z o.o. ul. Osadowa 1, 32-329 Bolesław oraz dołączył pismo uzasadniające zastrzeżenie umów z instalacjami, w którym wskazał, że: „załączniki dołączone do wiadomości Wykonawcy przekazanej poprzez platformę zamówieniową dnia 22.05.2026r., stanowiące dokumenty składane jako uzupełnienie podmiotowych środków dowodowych w postaci umów zawartych przez Wykonawcę z podmiotami prowadzącymi instalacje do zagospodarowania odpadów, przedłożone Zamawiającemu w postępowaniu prowadzonym pod nazwą: „Świadczenie usług w zakresie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych z terenu Gminy Michałowice w okresie 01.07.2026-30.06.2027”, tj. treść całości umów i załączników bądź aneksów do nich – bez uwzględnienia decyzji/zezwoleń danych Instalacji, stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa”. Pozostała część uzasadnienia to dokładne powtórzenie uzasadnienia z dnia 14.05.2026 r.

Zamawiający ponadto w dniu 20.05.2026 r. wezwał PUK TAMAX na podstawie art. 128 ust. 4 pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących złożonych dokumentów i oświadczeń w ramach postępowania. Zamawiający zwrócił uwagę wykonawcy, iż zgodnie z treścią Rozdziału XIII ust. 11 SWZ *Jeżeli dokumenty elektroniczne, przekazywane przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, zawierają informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz. U. z 2026 r., poz. 85) wykonawca, w celu utrzymania w poufności tych informacji, przekazuje je w wydzielonym i odpowiednio oznaczonym pliku, wraz z jednoczesnym zaznaczeniem w nazwie pliku „Dokument stanowiący tajemnicę przedsiębiorstwa”. W złożonych przez Państwa dokumentach (8 wiadomości) żaden z dokumentów lub plików nie został opatrzony nazwą „Dokument stanowiący tajemnicę przedsiębiorstwa”. W związku z powyższym Zamawiający prosi o przekazanie jednoznacznego wykazu dokumentów wraz z nazwami dotychczas przekazanych plików, które są objęte tajemnicą przedsiębiorstwa w ramach przesłanych dnia 14.05.2026 roku ośmiu wiadomości.”*

W odpowiedzi PUK TAMAX w dniu 24.05.2026 przekazał Zamawiającemu pismo wraz z wyjaśnieniami oraz dokumentem pn. „Wykaz dokumentów zastrzeżonych”. Wykonawca PUK TAMAX wyjaśniał, że oświadczenie z dnia

14.05.2026 w sprawie zastrzeżenia tajemnicą przedsiębiorstwa dokumentów przekazanych „dnia 12.05.2026” stanowi oczywistą omyłkę pisarską.

Odwolujący nie zgadza się z powyższym stanowiskiem oraz z faktem akceptacji działań wykonawcy PUK TAMAX przez Zamawiającego.

Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa, jako wyjątek od fundamentalnej zasady jawności postępowania musi być sformułowane w sposób jednoznaczny, precyzyjny i niebudzący jakichkolwiek wątpliwości interpretacyjnych. PUK TAMAX w swoim pierwotnym oświadczeniu z dnia 14.05.2026 r. powołał się na pliki przesłane w dniu 12.05.2026 r., podczas gdy dokumenty zostały złożone w dniu 14.05.2026 r. Nie sposób uznać tego uchybienia za „oczywistą omyłkę pisarską”, którą Zamawiający mógł samodzielnie poprawić lub konwalidować w trybie wyjaśnień. Wykonawca jest profesjonalnym uczestnikiem rynku, od którego wymaga się podwyższonej należytej staranności. Skoro wykonawca wskazał nieistniejącą czynność z dnia 12.05.2026 r., to zastrzeżenie to od początku było bezprzedmiotowe i nieskuteczne w stosunku do dokumentów złożonych dwa dni później.

Po drugie, co kluczowe, PUK TAMAX całkowicie zignorował procedurę zastrzegania dokumentów, którą Zamawiający wprost i jednoznacznie opisał w Rozdziale XIII ust. 11 SWZ. Przepis ten bezwzględnie wymagał, aby pliki zawierające informacje poufne były przekazywane w wydzielonym pliku oraz opatrzone w nazwie klauzulą „Dokument stanowiący tajemnicę przedsiębiorstwa”. Wykonawca przysyłając 8 wiadomości, nie oznaczył w ten sposób żadnego pliku. Zamawiający, zamiast uznać zastrzeżenie za bezskuteczne i odtajnić dokumenty, nieprawidłowo wezwał wykonawcę w trybie art. 128 ust. 4 Pzp do złożenia „wykazu plików”, które rzekomo miały być objęte poufnością. Ponadto, nawet po skierowaniu do wykonawcy wezwania, PUK TAMAX w dniu 24.05.2026 r. ponownie nie zastosował się do wymogów SWZ, przysyłając plik o innej, wadliwej nazwie („Wykaz dokumentów zastrzeżonych”). Świadczy to o permanentnym lekceważeniu postanowień dokumentacji zamówienia przez tego wykonawcę. Postanowienia SWZ są dla Zamawiającego

i wykonawców wiążące na równi z przepisami ustawy Pzp. Niedopuszczalna jest sytuacja, w której Zamawiający relatywizuje jasne wymogi formalne SWZ i uznaje za skuteczne czynności wykonane niezgodnie z instrukcją. Gdyby procedury przetargowe były interpretowane nie w oparciu o literalne, jednoznaczne brzmienie dokumentów, lecz na podstawie interpretacji wykonawcy czy zwrotów jedynie zbliżonych do wymaganych, naruszony zostałby cały system zamówień publicznych, w szczególności zasada uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, uregulowana w art. 16 Pzp. PUK TAMAX nie sprostął obowiązkowi precyzyjnego oznaczenia dokumentacji. Zbiorcze, wadliwe datowane

i niezgodne z SWZ oświadczenia doprowadziły do sytuacji, w której to Zamawiający musiał domyślać się intencji wykonawcy i inicjować procedurę wyjaśniającą, co stanowiło niedozwoloną pomoc dla jednego z oferentów. Konsekwencją niedopełnienia przez wykonawcę obowiązków formalnych w dacie składania podmiotowych środków dowodowych powinno być natychmiastowe odtajnienie tych dokumentów. Działanie Zamawiającego polegające na utrzymaniu poufności umów z instalacjami i ich załączników rażąco narusza art. 18 ust. 1 i 2 Pzp w zw. z art. 16 Pzp.

Ponadto samo uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa zarówno z dnia 14.05.2026 r., jak i 24.05.2026 r., jest bezskuteczne, a Zamawiający miał obowiązek odtajnić te informacje i udostępnić je wykonawcom. Uzasadnienie zastrzeżenia Wykonawcy PUK TAMAX opiera się na gołosłownych zapewnieniach, że informacje mają walor tajemnicy przedsiębiorstwa, co zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem jest niewystarczające.

Treść przedmiotowych umów z instalacjami oraz ich załączników, przynajmniej w zakresie okresu obowiązywania na jaki zawarte zostały umowę z instalacjami, informacjach o kodach jakie na podstawie umowy będą zagospodarowane w danej instalacji w ramach realizacji o zamówienia oraz wysokości opłat za zagospodarowanie poszczególnych odpadów jest absolutnie niezbędna do prawidłowej, merytorycznej weryfikacji oferty wykonawcy PUK TAMAX. Bez odtajnienia tych dokumentów Odwołujący, jak i inni wykonawcy, zostają całkowicie pozbawieni możliwości skontrolowania, czy umowy te zostały zawarte na właściwy, wymagany przez Zamawiającego czas, gwarantujący nieprzerwaną i bezpieczną realizację usługi odbioru odpadów na rzecz Gminy Michałowice.

Co więcej, utajnienie załączników do umów uniemożliwia zweryfikowanie, czy na podstawie umów w tych instalacjach mogą być zagospodarowane odpowiednie frakcje odpadów, które są wprost wymagane postanowieniami OPZ i SWZ. Prawo do jawności dokumentacji przetargowej jest kluczowym instrumentem pozwalającym uczestnikom postępowania na realizację tzw. kontroli społecznej oraz weryfikacji rzetelności ofert konkurencji. Inni wykonawcy, jako profesjonaliści, muszą mieć zagwarantowane ustawowo prawo oraz realną, techniczną możliwość zweryfikowania, czy konkurencyjna oferta spełnia kryteria legalności, kompletności i zgodności z prawem ochrony środowiska oraz wymogami SWZ.

Naczelną zasadą procedury udzielania zamówień publicznych jest jawność. Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa może nastąpić jedynie w sytuacjach wyjątkowych. Wykonawca, który dokonuje zastrzeżenia tajemnicy

przedsiębiorstwa, zobowiązany jest wykazać, że zastrzegane informacje rzeczywiście stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa (Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 04.10.2024 o sygn. akt 3428/24; podobnie Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych w wyroku z 1 października 2021 r. sygn. akt XXIII Zs 53/21).

Zasada jawności jest implementacją do polskiego Pzp fundamentalnych zasad prawa unijnego, w szczególności art. 18 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26 lutego 2014 r. w prawie zamówień publicznych. Jawność na gruncie dyrektywy należy postrzegać instrumentalnie, ponieważ jej rolą jest zapewnienie równego traktowania wykonawców, przejrzystości wydatków i ochrony konkurencji. Zasada jawności jest na tyle istotna w toku całego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, że jej organicznie możliwe tylko w ściśle ustawowo określonych przesłankach.

Aby zatem skutecznie zastrzec tajemnicę przedsiębiorstwa na podstawie art. 11 ust. 2 u.z.n.k. niezbędne jest aby Wykonawca każdorazowo dokonując zastrzeżenia danych informacji udowodnił, że spełnia łącznie trzy przesłanki wynikających z art. 11 ust. 2 u.z.n.k., tj.:

- a) wartości gospodarczej zastrzeganych informacji,
- b) braku ujawnienia tych informacji do wiadomości publicznej,
- c) podjęcia działań mających na celu zachowanie poufności zastrzeganych informacji.

Dla skutecznego zastrzeżenia danej informacji jako stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa niezbędne jest wykazanie wszystkich trzech wskazanych powyżej przesłanek łącznie. Tym samym, brak wykazania którejkolwiek z nich powinien skutkować ujawnieniem bezprawnie zastrzeżonych informacji. Weryfikacja skuteczności wykazania przez wykonawcę wszystkich elementów posiadania przez konkretne informacje cech tajemnicy przedsiębiorstwa stanowi obowiązek Zamawiającego. Niedopełnienie tego obowiązku lub zrealizowanie go w sposób nieprawidłowy, stanowi naruszenie przepisów Pzp.

Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa przez PUK TAMAX jest nieskuteczne z powodu niewykazania ustawowych przesłanek. Zgodnie z art. 18 ust. 3 p.z.p., wykonawca zastrzegający informacje musi wykazać, że spełniają one definicję tajemnicy przedsiębiorstwa z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. Skoro konieczne jest łączne spełnienie wszystkich trzech przesłanek, to niewykazanie któregośkolwiek z tych elementów powinno skutkować uznaniem zastrzeżenia za bezskuteczne i ujawnieniem tak utajnionych informacji.

Całkowicie nieprzekonujące są twierdzenia wykonawcy PUK TAMAX o wartości gospodarczej utajnionych informacji. PUK TAMAX powołał się na szereg ogólników w uzasadnieniu i nie wskazał żadnych konkretów, w tym ani jednej specyficznej cechy informacji, która obiektywnie odróżniałaby go od konkurencji i stanowiła o jego realnej przewadze gospodarczej. PUK TAMAX nie wykazało również, aby zastosowało jakąś unikalną metodę zawarcia umów z instalacjami, stosując zasady znacząco odmienne od tych, którymi kierują się inni wykonawcy ubiegający się o zamówienie na odbiór i zagospodarowanie odpadów. Wykonawca nie wykazał również jak rzeczywista szkoda mogłaby mu grozić w związku z ewentualnym ujawnieniem jego wykazu instalacji. W sytuacji, gdy argumentacja stanowi jedynie zbiór ogólnikowych twierdzeń, uznanie ich za wystarczające dla utrzymania niejawności informacji prowadziłoby do daleko idącego wypaczenia zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia, stanowiąc jednocześnie zagrożenie dla innych zasad udzielania zamówień publicznych, których realizacji służy jawność postępowań (wyrok z dnia 04.06.2025 r. sygn. akt KIO 1808/25.).

Samo złożenie przez wykonawcę ogólnego oświadczenia o poufności informacji, bez skonkretyzowania, dlaczego dana informacja spełnia przesłanki z art. 11 ust. 2 u.z.n.k., jest niewystarczające. Uzasadnienie zastrzeżenia powinno być na tyle szczegółowe, aby Zamawiający (a w razie sporu – również Izba) mogli obiektywnie zweryfikować zasadność roszczenia o poufność. Tymczasem PUK TAMAX w swoim uzasadnieniu posłużyło się jedynie ogólnymi kategoriami i stwierdzeniami, których Zamawiający nie był w stanie zweryfikować – np. deklarując, że ujawnienie mogłoby potencjalnie narazić ją na utratę przewagi konkurencyjnej. Brakuje jednak konkretów, np. na czym owa przewaga miałaby polegać, jak konkurenci mieliby ją wykorzystać oraz jaka realna szkoda grozi PUK TAMAX w związku z ewentualnym poznaniem przez nich kosztu zagospodarowania 1 Mg odpadu danego rodzaju, w instalacji określonego podmiotu lub okresu trwania zawartej umowy. Uzasadnienie zastrzeżenia zawiera wyłącznie hasłowe zapewnienia wykonawcy, niepoparte dowodami ani szczegółami, z tego względu nie sposób uznać, by PUK TAMAX należycie wykazało istnienie tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu ustawy.

Izba jednoznacznie krytykuje także wskazywanie przez zastrzegających tajemnicę na możliwość poniesienia potencjalnej, teoretycznej szkody w przyszłości, tak m.in. w wyroku z dnia 9.07.2023 sygn. akt KIO 2499/23.

Fakt istnienia poszczególnych instalacji i zakres kodów odpadów, jakie przyjmują, jak również ich cenniki, są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem działalności, ewentualnie są łatwe do pozyskania, w

tym także bezpośrednio z publicznie dostępnych cenników i stron internetowych podmiotów prowadzących instalacje, które dają ogólny, łatwo dostępny obraz sytuacji rynkowej. Skoro kluczowy element kosztowy, jakim jest cena bazowa za przetworzenie danej frakcji odpadu w danej instalacji, ma charakter publiczny, to PUK TAMAX nie może skutecznie twierdzić, że informacje o wysokości opłat w tych instalacjach stanowią unikalną, chronioną tajemnicę handlową, której ujawnienie mogłoby zachwiać jego pozycją rynkową. Przykładowo: Cennik przyjmowania 1 Mg odpadów (obowiązuje od 01.12.2021) w Zakładzie Gospodarki Komunalnej „Bolesław” Sp. z o.o., ZARZĄDZENIE Nr 0050.95.2024 Burmistrz Gminy Włoszczowa z dnia 24 września 2024 r. w sprawie ustalenia opłat za usługi o charakterze użyteczności publicznej świadczone przez Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej sp. z o.o. we Włoszczowie, czy Cennik usług świadczonych przez ZGK Spółka z o.o. [z siedzibą w Zawierciu] obowiązujący od 01.01.2026r.

WSA w Warszawie w wyroku z dnia 12 stycznia 2018 r. (II SA/Wa 1525/17), wskazał: „*Umowy finansowane ze środków publicznych stanowią jawną informację publiczną, a jawność stanowi szczególnie koszt prowadzenia interesów z administracją. (...) Przedsiębiorca nie może zastrzec tajemnicą przedsiębiorstwa informacji dotyczących ceny, terminu wykonania zamówienia, okresu gwarancji warunków płatności, nawet jeżeli umowa nie jest realizowana w obszarze zamówień publicznych, co wynika z ogólnej zasady jawności finansów publicznych, w tym m.in. jawności umów, których przedmiotem jest dyspozycja środkami publicznymi.*”

PUK TAMAX wprost w swoim uzasadnieniu zastrzeżenia informacji wskazuje, że dostęp do tych informacji mógłby ma znaczenie „*nie tylko dla tego konkretnego postępowania, ale i dla innych postępowań, albowiem te same instalacje mogą zagospodarować odpady odbierane w ramach innych zamówień (rodzaj i wartość tych umów wpływa na oferty składane w innych postępowaniach)*”. Tym samym wykonawca sam przyznaje, że nie jest to specjalnie skonstruowany zestaw instalacji do tego konkretnego postępowania, tylko ogólny zestaw umów wszystkich współpracujących z PUK TAMAX instalacji, wykorzystywany zarówno na potrzeby przedmiotowego zamówienia, jak i na potrzeby innych zamówień.

Ponadto, Wykonawca PUK TAMAX nie uzasadnił w jaki sposób unikatowość okresu obowiązywania na jaki zawarte zostały umowy z instalacjami, informacjach o kodach jakie na podstawie umowy będą zagospodarowane w danej instalacji w ramach realizacji niniejszego zamówienia oraz wysokości opłat za zagospodarowanie poszczególnych odpadów, może wpłynąć na konieczność zastrzeżenia tych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa.

W odniesieniu do kolejnej przesłanki, PUK TAMAX jedynie pokrótce wskazał, że informacje zastrzeżone tajemnicą przedsiębiorstwa nie były podane do publicznej wiadomości i w żaden sposób nie są publicznie dostępne, a podmioty trzecie nie mogą legalnie wejść

w ich posiadanie, co zdaniem Odwołującego jest całkowicie sprzeczne ze stanem faktycznym. Niemal wszystkie elementy dotyczące umów z instalacji są jawne, tj.: nazwy, lokalizacje

i zakres działalności instalacji są publicznie znane; rodzaje odpadów przekazywanych do poszczególnych instalacji również wynikają z publicznej dokumentacji (pozwoleń zintegrowanych lub decyzji sektorowych) oraz ze sprawozdań składanych do gmin i są możliwe do pozyskania, choćby na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej w przypadku spółek gminnych jakimi są Zakład Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Zawierciu, Zakład Gospodarki Komunalnej „Bolesław” Sp. z o.o. z siedzibą w Bolesławiu oraz Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej Sp. z o.o. z siedzibą we Włoszczowie.

W orzecznictwie sądowo-administracyjnym wskazuje się, że: „*przez informację publiczną należy rozumieć każdą wiadomość wytworzoną przez szeroko rozumiane władze publiczne oraz osoby pełniące funkcje publiczne, a także dokumenty, które służą do realizacji sprawy publicznej. Do tej kategorii zalicza się również umowy zawierane przez podmioty publiczne. (...) Wymaga przypomnienia, że jednym z celów ustawy o dostępie do informacji publicznej jest społeczna kontrola procesu wydatkowania środków publicznych*

i transparentność działania organów w tym zakresie. Przemawia za tym również sformułowana w art. 33 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych

(tj. Dz. U. z 2019. poz. 869) zasada jawności i przejrzystości gospodarowania środkami publicznymi. Wobec tego dla skuteczności takiej kontroli konieczna jest znajomość treści umów zawieranych przez podmioty publiczne. Jedną z podstawowych danych umożliwiających taką kontrolę jest wiedza o cenie, za jaką została nabyta określona rzecz lub usługa.” (Wyrok WSA we Wrocławiu z 5.12.2019 r., IV SA/Wr 389/19).

PUK TAMAX nie wykazało więc, by utajnione informacje spełniały przesłankę nie znajdowania się w obrocie publicznym, w szczególności nie udowodniło, że samodzielne pozyskanie tych danych przez konkurentów byłoby niemożliwe. Dane o instalacjach, z którymi współpracuje PUK TAMAX zostały już przez nie podane do wiadomości, a tym samym trudno uznać, że w niniejszym postępowaniu informacje dotyczące okresu obowiązywania umów oraz kodów odpadów, które na podstawie umowy będą zagospodarowywane stanowi rezultat unikalnej metody działania PUK TAMAX oraz wypracowanego i chronionego przez lata doświadczenia, tak jak podnosi PUK TAMAX w zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa. Wręcz przeciwnie celem zastrzeżenia jest zniweczenie Odwołującemu możliwości

skutecznej kontroli konkurencyjnej oferty.

W orzecznictwie podkreśla się, że informacja, którą „przy nieznacznym wysiłku” można odtworzyć z ogólnodostępnych źródeł, nie ma cech tajemnicy przedsiębiorstwa. Mniemać można, że wskazane informacje są wyjątkowe dla tego konkretnego zamówienia publicznego i jako takie podlegają ochronie, jednak wykonawca PUK TAMAX sam temu zaprzeczył w treści swojego uzasadnienia, gdy wskazał, że utajnione informacje wskazują jak Wykonawca wyceni swoją ofertę w przyszłości w innych postępowaniach dotyczących zamówień o zbliżonym charakterze.

PUK TAMAX nie przedstawiło żadnych argumentów ani dowodów na to, że informacje o instalacjach mają charakter niejawni poza samym kontekstem złożenia oferty i to wyłącznie w postępowaniu. Informacje te w toku realizacji zamówienia nie będą miały już statusu informacji poufnych, gdyż wykonawca zobligowany jest na mocy ustawy do raportowania Zamawiającemu, jakie odpady w jakich instalacjach zostały zagospodarowane. Co więcej informacja o instalacjach, do których przekazywane zostały odpady komunalne poszczególnych frakcji do zagospodarowania w danym roku kalendarzowym podlegają ujawnieniu w publikowanej w biuletynie informacji publicznej urzędu gminy rocznej analizie stanu gospodarki odpadami komunalnymi na terenie danej gminy stosowanie do art. 9tb u.c.p.g.

Ponadto zgodnie z art. 6d ust. 4 pkt 5 u.c.p.g. wójt, burmistrz lub prezydent miasta w przypadku sporządzania dokumentów zamówienia określa w nich instalacje, w szczególności instalacje komunalne, do których podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest obowiązany przekazać odebrane odpady w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie odpadów od właścicieli nieruchomości, lub zobowiązuje do wskazania takich instalacji w ofercie w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie i zagospodarowywanie tych odpadów; w przypadku niewielkich ilości odebranych odpadów selektywnie zbieranych możliwe jest wskazanie podmiotu zbierającego te odpady. Z kolei stosownie do art. 6f ust. 1a pkt 5 u.c.p.g. umowa w sprawie zamówienia publicznego na odbieranie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości albo na odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości w części dotyczącej odbierania odpadów określa w szczególności: instalacje, w szczególności instalacje komunalne, do których podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości jest obowiązany przekazać odebrane odpady komunalne; w przypadku niewielkich ilości odebranych odpadów selektywnie zbieranych możliwe jest wskazanie podmiotu zbierającego te odpady.

Na dostępność informacji zawartych w umowie z instalacją zwróciła uwagę Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z 30.06.2023 r., KIO 1599/23.

Zastrzeżenie dokonane przez PUK TAMAX obarczone jest również wadą polegającą na jego nadmiernym, „hurtowym” charakterze. PUK TAMAX zastrzega bowiem całe umowy wraz z załącznikami jako tajemnicę przedsiębiorstwa, bez wskazania, które konkretnie dane w tym wykazie (np. nazwa instalacji, adres, kod odpadu, cena za dany odpad, moce przerobowe, indywidualne warunki umowne) są rzekomo poufne i z jakich konkretnych powodów. Zastrzeżeniu podlegają również inne załączniki do pisma o tajemnicy (m.in. załączniki dot. kodów i ilości przekazywanych odpadów) jako w całości zawierające tajemnicę przedsiębiorstwa. Należy podkreślić, że ustawodawca wyraźnie wskazał, w art. 11 ust. 2 u.z.n.k. że "nie ujawnia się INFORMACJI stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa". Tym samym już z treści tego przepisu wynika, że przedmiotem ochrony jest konkretna informacja, a nie dokument (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 27.07.2023 r. sygn. akt 2000/23).

Finalnie, należy podkreślić, że Wykonawca PUK TAMAX nie uzasadnił ostatniej przesłanki, tj., że podjął działania mające na celu zachowanie danych informacji w poufności, bowiem zawarł ogólnikowe stwierdzenia o wewnętrzne procedury i środki bezpieczeństwa stosowane rzekomo w swojej organizacji (polityka niszczenia dokumentów, klauzule poufności w umowach z pracownikami i partnerami, audyty wewnętrzne, środki techniczne IT, takie jak firewall, programy antywirusowe, hasła, uwierzytelnianie wieloskładnikowe, szyfrowanie dysków, VPN, monitoring sieci itp.), natomiast brak było konkretnych informacji dotyczących ochrony właściwego dla niniejszego postępowania wykazu instalacji. Wykonawca PUK TAMAX nie przedstawił żadnych stosownych dowodów. Same enumeratywne wyliczenie podjętych działań niepoparte dowodami nie może stanowić o czynnościach faktycznych, wręcz przeciwnie może sugerować, że są to czynności czysto hipotetyczne, iluzoryczne, stworzone w celu sztucznego i bezprawnego ograniczenia zasady jawności.

PUK TAMAX próbuje wykazać tajemnicę przedsiębiorstwa poprzez rzekomą Politykę bezpieczeństwa (która nawet nie została załączona jako dowód) zamiast wykazać, że to właśnie konkretne umowy z instalacjami spełniają przesłanki z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. Zamawiający w żaden sposób nie uzasadnił nawet wartości gospodarczej i zachowania poufności załączników do umowy!

Sam fakt posiadania procedur IT i klauzul poufności nie czyni tajemnicą przedsiębiorstwa wszystkich informacji generowanych w spółce. Istotą tajemnicy jest charakter i wartość samej informacji, a nie poziom jej zabezpieczenia. Należy zauważyć, że pomimo istniejących zaawansowanych rozwiązań informatycznych w zakresie bezpieczeństwa informacji, skuteczne zabezpieczenie danych (w szczególności tych informatycznych) jest prawie niemożliwe do

zrealizowania w sposób pozwalający na całkowite wyeliminowanie możliwości nieuprawnionego dostępu. Jest to związane z błędami ludzkimi, nieustanną ewolucją zagrożeń, ograniczeniami technicznymi i fizycznymi, ciągłym rozwojem cyberataków itp. Dlatego twierdzenia Wykonawcy PUK TAMAX o posiadaniu takiego zabezpieczenia, które pozwalało mu na skuteczną ochronę danych wydaje się pozorne, gdyż poza ogólnym stwierdzeniem Wykonawca nie przedstawił żadnego dowodu na prawdziwość ww. argumentu.

Dokonując analizy uzasadnienia przedstawionych w celu ukazania prawidłowego i skutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, należy zauważyć, że PUK TAMAX nie wskazał, żadnego dowodu na potwierdzenie, iż wszyscy pracownicy spółki zobowiązani są do zachowania w poufności wszelkich informacji pozyskanych w związku z zatrudnieniem. Wykonawca nie przedstawił konkretnych, podpisanych umów o pracę (choćby zanonimizowanych), które zawierałyby postanowienia o zachowaniu poufności przez pracowników.

Takie środki mogą co najwyżej potwierdzać, że spółka, podobnie jak inni przedsiębiorcy, stosuje standardowe środki ochrony informacji i przewiduje w swoich umowach klauzule poufności. Nie dowodzą one jednak, że informacje zawarte w wykazie instalacji: (a) nigdy nie zostały ujawnione do wiadomości publicznej, (b) posiadają szczególną wartość gospodarczą właśnie z uwagi na ich niejawność oraz (c) były objęte realnymi, indywidualnie ukierunkowanymi działaniami w celu zachowania ich poufności.

Jeżeli wykonawca decyduje się na objęcie danych informacji tajemnicą przedsiębiorstwa powinien poczynić wszystko czego wymagają regulacje prawne, aby ta ochrona była skuteczna. Wykazanie zgodnie z art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, że dane informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa stanowi obowiązek wykonawcy, to na nim spoczywa odpowiedzialność, która materializuje się w prowadzeniu argumentacji oraz składaniu dokumentów potwierdzających okoliczności jakie legły u podstaw zastrzeżenia. PUK TAMAX nie spełniło obowiązku wykazania wszystkich przesłanek z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. w odniesieniu do informacji objętych zastrzeżeniem. Zgodnie z art. 18 ust. 3 pzp., brak należytego wykazania którejkolwiek z przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa oznacza, że zastrzeżenie nie wywołuje skutków prawnych, a informacje powinny zostać ujawnione konkurencyjnym wykonawcom. Zamawiający, akceptując lakoniczne i nieudowodnione zastrzeżenie PUK TAMAX, naruszył tym samym art. 18 ust. 1 i 3 pzp. w zw. z art. 16 pkt 1 pzp (zasady uczciwej konkurencji

i równego traktowania). W rezultacie zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa dokonane przez PUK TAMAX jest nieskuteczne, a zaniechanie Zamawiającego polegające na nieujawnieniu Odwołującemu umów z instalacjami zawartych przez PUK TAMAX wraz z załącznikami, lub chociażby w zakresie okresu obowiązywania na jaki zawarte zostały umowy z instalacjami, informacjach o kodach jakie na podstawie umowy będą zagospodarowane w danej instalacji w ramach realizacji niniejszego zamówienia oraz wysokości opłat za zagospodarowanie poszczególnych odpadów stanowi naruszenie przepisów Pzp wpływające na wynik postępowania.

Działania Zamawiającego jako niezgodne z ustawą Pzp, doprowadziły do naruszenia zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania Wykonawców, bowiem Odwołujący, który złożył ofertę zgodną z warunkami zamówienia nie uzyskał zamówienia, gdy tymczasem wykonawca, którego oferta powinna podlegać odrzuceniu lub przynajmniej ponownemu badaniu po odtajnieniu tajemnicy przedsiębiorstwa, została uznana za najkorzystniejszą.

Mając powyższe na uwadze, zdaniem Odwołującego odwołanie jest w pełni zasadne.

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

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

Odwołujący wykazał interes w korzystaniu ze środków ochrony prawnej.

Zgłoszenie przystąpienia do postępowania odwoławczego zgłosili następujący wykonawcy:

- po stronie Zamawiającego PUK TAMAX Sp. z o.o. z siedzibą w Skawinie;
- po stronie Odwołującego: M.J. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą M.J. Przedsiębiorstwo Wielobranżowe „Miki” z siedzibą w Krakowie.

Izba potwierdziła skuteczność zgłoszeń i dopuściła wykonawców jako Przystępujących.

Przystępujący TAMAX w złożonym stanowisku pisemny wraz z materiałem dowodowym wnosił o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wnosił o jego oddalenie w całości.

Izba ustaliła, że w odwołaniu wiernie oddano stan faktyczny sprawy, nie zachodziła konieczność dodatkowych ustaleń i powtarzania zapisów dokumentów składających się na dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia i stanowiska Strona oraz Uczestnika postępowania, Izba doszła do przekonania, że odwołanie w całości podlega oddaleniu.

Zarzut nr 1

Z treści art. 109 ust. 1 pkt 5 ustawy Pzp wynika, że z postępowania o udzielenie zamówienia zamawiający może wykluczyć wykonawcę, który w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość, w szczególności gdy wykonawca w wyniku zamierzonego działania lub rażącego niedbalstwa nie wykonał lub nienależycie wykonał zamówienie, co zamawiający jest w stanie wykazać za pomocą stosownych dowodów. Natomiast na podstawie art. 109 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp zamawiający może wykluczyć wykonawcę który, z przyczyn leżących po jego stronie, w znacznym stopniu lub zakresie nie wykonał lub nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązanie wynikające z wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego lub umowy koncesji, co doprowadziło do wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy, odszkodowania, wykonania zastępczego lub realizacji uprawnień z tytułu rękojmi za wady.

Według art. 110 ust. 2 ustawy Pzp Wykonawca nie podlega wykluczeniu

w okolicznościach określonych w art. 108 ust. 1 pkt 1, 2 i 5 lub art. 109 ust. 1 pkt 2–5 i 7–10, jeżeli udowodni zamawiającemu, że spełnił łącznie następujące przesłanki:

- 1) naprawił lub zobowiązał się do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem, w tym poprzez zadośćuczynienie pieniężne;
- 2) wyczerpująco wyjaśnił fakty i okoliczności związane z przestępstwem, wykroczeniem lub swoim nieprawidłowym postępowaniem oraz spowodowanymi przez nie szkodami, aktywnie współpracując odpowiednio z właściwymi organami, w tym organami ścigania, lub zamawiającym;
- 3) podjął konkretne środki techniczne, organizacyjne i kadrowe, odpowiednie dla zapobiegania dalszym przestępstwom, wykroczeniom lub nieprawidłowemu postępowaniu, w szczególności:
 - a) zerwał wszelkie powiązania z osobami lub podmiotami odpowiedzialnymi za nieprawidłowe postępowanie wykonawcy,
 - b) zreorganizował personel,
 - c) wdrożył system sprawozdawczości i kontroli,
 - d) utworzył struktury audytu wewnętrznego do monitorowania przestrzegania przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów,
 - e) wprowadził wewnętrzne regulacje dotyczące odpowiedzialności i odszkodowań za nieprzestrzeganie przepisów, wewnętrznych regulacji lub standardów.

Na podstawie art. 22 ust. 1 pkt 2a ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli: została złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania.

Nie ulega wątpliwości, że Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu przewidział fakultatywne przesłanki wykluczenia. Nie ulega także wątpliwości, że Przystępujący TAMAX składając JEDZ zaznaczył w odpowiednich rubrykach, że jest winny poważnego wykroczenia zawodowego oraz znajdował się w sytuacji, gdzie umowa została rozwiązana przed czasem. Nie było także sporne, że wykonawca złożył plik zawierający samooczyszczenie wraz z dowodami.

Według art. 110 ust. 3 ustawy Pzp zamawiający ocenia, czy podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 2, są wystarczające do wykazania jego rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy. Jeżeli podjęte przez wykonawcę czynności, o których mowa w ust. 2, nie są wystarczające do wykazania jego rzetelności, zamawiający wyklucza wykonawcę.

Istota sporu w przedmiotowej sprawie sprowadza się do oceny przez Zamawiającego wyjaśnień złożonych na podstawie art. 110 ust. 2 Pzp w ramach procesu samooczyszczenia.

Izba nie podziela stanowiska Odwołującego, że złożone samooczyszczenie ma charakter wyłącznie pozorny, fasadowy i ogólnikowy.

W pierwszej kolejności zauważyć i podkreślić jednak należy istotną różnicę między przedmiotową sprawą a sprawą KIO 5733/25. W przywołanej sprawie nie wynika ze stanu faktycznego i ustaleń Izby, że TAMAX w JEDZ zaznaczył, że podlega wykluczeniu. Wykonawca złożył wraz z ofertą << dokument „Wyjaśnienia wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na podstawie art. 110 ust. 2 ustawy Pzp”, w którym wskazał:

„I. Zdarzenia dotyczące Wykonawcy, mogące stanowić podstawę wykluczenia zgodnie z art. art. 109 ust. 1 pkt 2-5 i 7-10 Pzp.

II. Uzasadnienie skuteczności samooczyszczenia>>.

Zatem Wykonawca nie uważał, że podlega wykluczeniu i składał dokumenty

z ostrożności. Izba miała więc prawo wywodzić, że „Odnosząc się do zarzutów dotyczących istnienia podstaw wykluczenia art. 109 ust. 1 pkt 5 i 7 ustawy Pzp związanych ze świadczeniem przez Przystępującego na rzecz Gminy M. usługi (...), Izba uznała, że Odwołujący nie wykazał, aby wypełnione zostały kumulatywnie wszystkie warunki określone w tych przepisach”.

W przedmiotowej sprawie stan faktyczny jest inny. Sam bowiem Przystępujący w JEDZ zaznaczył, że podlega

wykluczeniu i złożył dokument wprost nazwany „SELF-CLEANING – PISMO PLUS ZAŁĄCZNIKI”. Irrelevantne więc sporu pozostają wywody Zamawiającego

i Przystępującego TAMAX, że to Odwołujący winien był wykazać, że doszło do kumulatywnego spełnienia przesłanek warunkujących wykluczenie Wykonawcy. W przedmiotowej sprawie TAMAX przyznał, że podlega wykluczeniu, zatem Odwołujący nie musiał udowadniać wystąpienia przesłanek deliktów umownych, skoro w taki sposób zakwalifikował okoliczności wynikające z realizowanych umów sam TAMAX, a więc obowiązkiem Zamawiającego było ocenić, czy czynności i działania podjęte w ramach procesu samooczyszczczenia pozwalają uznać Wykonawcę za wiarygodnego.

W przypadku umowy z Piotrkowem Trybunalskim w samooczyszczczeniu TAMAX wskazał, że w ramach Konsorcjum – PUK TAMAX i Ecotech – realizuje dwie umowy na odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych pochodzących z terenu Miasta Piotrków Trybunalski. W toku wykonywania umów doszło do jednostkowych zdarzeń w postaci opóźnionego odbioru odpadów z danych lokalizacji. Z tego tytułu Miasto naliczyło liderowi konsorcjum kary umowne jednego rodzaju, tj. 300,00 zł za każdy dzień zwłoki. Z wszystkich lokalizacji odpady ostatecznie zostały odebrane. Kary nie były wysokie w stosunku do wartości faktur miesięcznych, kwoty te stanowiły zaledwie ułamek kwoty faktury – przykładowo, najwyższa kara wynosiła 16 500 zł (styczeń 2026) przy fakturze miesięcznej na kwotę 999 476,23 zł.

W związku z zaistniałymi zdarzeniami PUK TAMAX przede wszystkim zatrudnił dodatkowego pracownika, w którego zakresie obowiązków jest bieżące i codzienne weryfikowanie tras odbiorowych pokonywanych przez kierowców. Jak jest taka potrzeba – osoba ta kontaktuje się z kierowcami i cofa ich w miejsca pominięte wg harmonogramu.

Spółka zdecydowała się na zwolnienie kierowcy, który powodował zaistniałe reklamacje. Zatrudniono nowego kierowcę. Wdrożona została procedura, zgodnie z którą kierowca zgłasza zakończenie odbioru odpadów w danym dniu i w tym momencie dyspozytor sprawdza na GPS, czy pojazd dojechał w każde miejsce.

Izba podzieliła ocenę wyjaśnień dokonaną przez Zamawiającego. Dostrzeżenia wymaga, iż kary pojawiły się na początku wykonywania usługi, miały charakter jednostkowy. Umowa nie została wypowiedziana lub rozwiązana, co jest konieczne do zaistnienia przesłanki ujętych w art. 109 ust. 1 pkt 5 i 7 ustawy Pzp. Nieprawidłowe wykonywanie przedmiotu zamówienia nie miało charakteru długotrwałego, nie doprowadziło do zakończenia umowy. Wykonawca wdrożył odpowiednie środki zaradcze. Co więcej, są one skuteczne, skoro naliczanie kar nie powtórzyło się. Wykonawca dedykował temu zamówieniu pracownika, którego obowiązkiem jest monitoring tras odbiorowych i sprawdzanie, czy kierowcy prawidłowo realizują obowiązki odbiorowe odpadów. Dodatkowo Przystępujący zwolnił kierowcę, który spowodował nieprawidłowe wykonywanie umowy i zatrudnił nowego pracownika. Zidentyfikowano więc przyczynę występowania nieprawidłowości, podjęto działania eliminujące tę przyczynę i wprowadzono dodatkowe środki kontrole. Nawet gdyby przyjąć twierdzenia odwołania, że nieuprawnione jest stanowisko o automatyzmie naliczania kar, to nie doszło po stronie zamawiającego referencyjnego do wystąpienia szkody, ponieważ kary zostały potrącone z faktur końcowych, a Przystępujący ani ich naliczenia, ani wysokości

w żaden sposób nie kwestionował.

Co do umowy łączącej Przystępującego TAMAX z gminą Michałowice,

to w samooczyszczczeniu podano, że część obowiązków wynikających z tej umowy została powierzona podwykonawcy – Wiesławowi Strachowi.

W toku realizacji umowy Wykonawca został obciążony karami umownymi z tytułu braku wystawienia przez podwykonawcę kart KPOK w wersji elektronicznej (wystawiono karty jedynie w formie papierowej bez przeniesienia ich czy też uzupełnienia w systemie BDO);

za nieprzekazywanie odpadów zmieszanych przez podwykonawcę bezpośrednio na instalację komunalną oraz brak wykazania odebranego odpadu o kodzie 150101 w dokumentacji rozliczeniowej przedłożonej Zamawiającemu mimo wystawienia go przez mieszkańców;

za nieprzekazanie przez podwykonawcę nagrań z monitoringu pojazdów w ilości 16 przypadków. TAMAX podkreślał, że wszystkie kary wynikały wyłączenie z działania bądź zaniechania podwykonawcy - Wiesława Stracha. Kary te zostały zapłacone, a ich równowartość przeniesiona notami na firmę podwykonawcy. Wykonawca nie kwestionował zaistniałych naruszeń i obciążył za nie finansowo podwykonawcę. Kary dotyczyły jednostkowych sytuacji. W ramach środków zaradczych Przystępujący podał, że Wykonawca rozwiązał z Wiesławem Strachem umowę o podwykonawstwo w świadczeniu usług odbioru

i zagospodarowania odpadów na terenie Gminy Michałowice w trybie natychmiastowym.

PUK TAMAX aktualnie przykładą jeszcze większą uwagę do nadzoru i kontroli nad działaniami podwykonawców. W tym celu w umowach podwykonawczych zamieszczane są stosowne klauzule dotyczące współpracy z wykonawcą oraz sprawdzania, jak działa podwykonawca, czy prawidłowo wykonuje wszystkie obowiązki związane z usługą odbioru i zagospodarowania odpadów, w szczególności monitorowaniem pojazdów, ewidencjonowaniem i raportowaniem odbiorów Zamawiającemu.

Oprócz tego, z uwagi na naruszenia jakich dopuścili się pracownicy podwykonawcy podczas realizowania umowy

z Gminą Michałowice, Spółka z ostrożności przyjęła zarządzenie wewnętrzne w sprawie zasad odpowiedzialności pracowniczej za naruszenie przepisów prawa i umów przy obsłudze gmin w zakresie odbioru odpadów komunalnych, które obowiązuje wobec jej własnych pracowników. W załączeniu przedstawiono to zarządzenie. Obowiązuje ono w Spółce od dnia 2.10.2023 r.

Izba uważa, że zerwanie współpracy z podwykonawcą, który doprowadził do sytuacji, w której umowa była wykonywana nienależycie, należy uznać za najdalej idący środek zaradczy. Jak wynika z dokumentów i stanowiska Zamawiającego, działania te odniosły zamierzony skutek bowiem umowa była kontynuowana do momentu jej zakończenia. Sytuacje objęte naliczeniem kar się nie powtórzyły a Wykonawca otrzymał od Zamawiającego referencje potwierdzające należyte wykonanie zamówienia. Odwołujący nie wykazał w tym zakresie też prezentowanych w odwołaniu, że zerwanie współpracy miało charakter pozorny bowiem między TAMAX a podwykonawcą istnieją powiązania osobowe. Zważyć należy,

iż każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą uznać należy za odrębny byt prawny, odpowiedzialny za własne działania i zaniechania. Przystępujący nie może odpowiadać za to, w jaki sposób działalność prowadzi jego ojciec i odwrotnie. Odwołujący nie wykazał, że sytuacja, która miała miejsce podczas wykonywania umowy dla Zamawiającego powtórzyła się w innej jednostce, przywołany w odwołaniu przykład o wspólnym składaniu ofert dotyczy innych podmiotów.

Sam fakt naliczania kar odnosił się do kwestii jednostkowych, pomniejszych obowiązków umownych o charakterze sprawozdawczym, a wysokość kar w stosunku do wartości umowy stanowiła jej niewielki procent. Kary zostały potrącone z faktur końcowych, Wykonawca nie kwestionował ani ich wysokości ani samego faktu naliczenia.

Dodatkowo Wykonawca wprowadził inne środki zaradcze, umożliwiające uniknięcie mu podobnych sytuacji w przyszłości. Wprowadzono odpowiednie procedury wewnętrzne i zapisy do umów z podwykonawcami, które mają dyscyplinować te podmioty do prawidłowego wykonywania obowiązków umownych. Odwołujący nie przedstawił dowodów na okoliczność, że podobne wydarzenia miały miejsce na innych umowach realizowanych przez TAMAX, czy że dotyczą one innych podwykonawców, z którymi TAMAX współpracuje.

Reasumując, Izba uważa, że Odwołujący w sposób wybiórczy i wyrwany z kontekstu powołuje się na wybrane fragmenty samooczystczenia TAMAX lub załączniki do tego samooczystczenia, zniekształcając w ten sposób jego prawdziwy wydźwięk i znaczenie dokumentu. Jak już zauważono w niniejszym uzasadnieniu, to do zamawiającego należy ocena, czy podjęte przez wykonawcę czynności są wystarczające do wykazania jego rzetelności, uwzględniając wagę i szczególne okoliczności czynu wykonawcy.

Zdaniem Izby Zamawiający dokonał rzetelnej oceny samooczystczenia złożonego przez Przystępującego.

Odwołujący nie wykazał, że Przystępujący TAMAX uporczywie, w sposób zawiniony poważnie naruszył obowiązki zawodowe, co podważa jego uczciwość, albo nienależycie wykonał albo długotrwale nienależycie wykonywał istotne zobowiązanie wynikające

z wcześniejszej umowy. W żadnym z omawianych przypadków nie doszło do rozwiązania, wypowiedzenia lub odstąpienia od umowy. Wykonawca celnie zidentyfikował przyczyny nieprawidłowego wywiązywania się z obowiązków umownych, dążył do wyeliminowania tych przyczyn i podjął adekwatne do naruszeń środki zaradcze.

Zarzut nr 2

Zamawiający w ramach podmiotowych środków dowodowych wymagał złożenia wykazu narzędzi, z którego wynikać miał typ pojazdu, ich liczba [szt.], norma emisji spali [EURO] lub rodzaj silnika oraz forma posiadania własne/wydzierżawione.

TAMAX wymagany wykaz wraz z oczekiwanymi informacjami złożył. W przypadku jednej ze śmieciarek (małogabarytowa przystosowana do odbioru odpadów z posesji o utrudnionym dojeździe - NISSAN CABSTAR) jako formę posiadania wskazano dzierżawę.

Izba nie podziela stanowiska Odwołującego, że tak skonstruowany dokument jest niekompletny i wadliwy, co obligowało Zamawiającego do uruchomienia procedury naprawczej na podstawie art. 128 ust. 1 ustawy Pzp.

TAMAX w Wykazie wskazał wszystkie informacje, jakich wymagał Zamawiający. Zamawiający nie jest uprawniony w toku badania spełniania warunków udziału w postępowaniu i określonego katalogu wymaganych podmiotowych środków dowodowych żądać od Wykonawcy więcej niż ustalono w zapisach SWZ. Właśnie takie działania należałoby uznać za naruszające zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji. Ustalonym zakresie wymagań w SWZ Zamawiający i Wykonawcy są związani.

W przypadku art. 128 ust. 1 ustawy Pzp zamawiający ma obowiązek wezwania do złożenia, poprawienia lub uzupełnienia dokumentów wyłącznie wtedy, gdy są one niezłożone, niekompletne lub zawierają błędy. Odwołujący nie wykazał, by którakolwiek z tych przesłanek miała miejsce. PUK TAMAX złożył wymagany dokument, zawierał on wszystkie wymagane przez SWZ informacje i nie był obciążony błędami. Zamawiający nie miał zatem ani obowiązku, ani podstaw do wezwania PUK TAMAX o przedłożenie umowy dzierżawy, której SWZ nie wymagała.

Przez umowę dzierżawy, wydzierżawiający zobowiązuje się oddać dzierżawcy rzecz do używania i pobierania pożytków przez czas oznaczony lub nieoznaczony, a dzierżawca zobowiązuje się płacić wydzierżawiającemu umówiony czynsz. Tym samym w ocenie Izby określenie dysponowania pojazdem na podstawie umowy dzierżawy zapewnia TAMAX wystarczający tytuł do dysponowania wskazanym zasobem. Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem doktryny i orzecnictwa przyjmuje się, że takie dysponowanie należy uznać za bezpośrednie uprawnienie wykonawcy do dysponowania rzeczą (tak wyrok KIO z dnia 17 lipca 2014 r., sygn. akt KIO 1379/14, czy też wyrok KIO z dnia 21 lutego 2024 r., sygn. akt KIO 285/24). Nie jest uznawane, że rzeczy, którymi dysponuje się na podstawie umowy dzierżawy uważać należy za stanowiące potencjał innego podmiotu. Należy zwrócić uwagę, iż „w obrocie powszechnie spotykane jest, że poszczególne podmioty - nie będąc właścicielami rzeczy dysponują nimi przykładowo jako użytkownicy, najemcy, dzierżawcy lub też leasingobiorcy. Rzeczy te nie są jednak wtedy uznawane za zasoby osób trzecich, gdyż istnienie stosunku zobowiązaniowego uprawniającego dany podmiot do posiadania i używania danej rzeczy jest wystarczające do uznania, że dysponuje on nią w rozumieniu ustawy Pzp” (Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie IV Wydział Cywilny Odwoławczy w wyroku z dnia 8 kwietnia 2011 r., IV Ca180/11).

Odwołujący nie przedstawił dowodów na to, że dzierżawiony pojazd jest wykorzystywanych przy innych zamówieniach realizowanych przez TAMAX, czy też istnieją inne powody uniemożliwiające prawidłowe władanie rzeczą Przystępującego. Zarzut oparty jest na przypuszczeniach i domniemaniach Odwołującego. Zapoznanie się z umową dzierżawy nie mogło zmieść sytuacji Przystępującego TAMAX w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Zarzut nr 3

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

W świetle art. 11 ust. 2 u.z.n.k., aby informacja mogła zostać skutecznie zastrzeżona jako tajemnica przedsiębiorstwa muszą więc zostać łącznie spełnione poniższe przesłanki:

- 1) są to informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą,
- 2) jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są one powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób,
- 3) uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności.

W świetle przywołanego powyżej art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, wymaga zwrócenia uwagi, że w celu skutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa Wykonawca zobowiązany jest do wykazania, że określone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Zastrzegając określone informacje jako tajemnica przedsiębiorstwa w jawnym ze swej istoty postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, Wykonawca powinien udowodnić, że spełnione są wszystkie przesłanki określone w art. 11 ust. 2 u.z.n.k.

Wykazanie to może nastąpić za pomocą dowolnych środków, w tym poprzez złożenie oświadczenia uzasadniającego, dlaczego określone informacje mają przymiot tajemnicy przedsiębiorstwa lub przedstawienia innych dokumentów, np. wyciągu z umów

z kontrahentami zawierających postanowienia o zachowaniu określonych okoliczności

w poufności. Ponadto, przedstawienie informacji uzasadniających prawidłowość zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa powinno nastąpić wraz z przekazaniem informacji mających stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa.

W wyroku z 27.04.2017 r., KIO 687/17, KIO 693/17, LEX nr 2309557, Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę na istotne elementy związane ze sposobem uzasadnienia tajemnicy przedsiębiorstwa, wyraźnie wskazując, że: „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 [aktualnie art. 18 ust. 3 p.z.p.]). 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». Z przywołanego wyżej przepisu wynika, że to na wykonawcę nałożono obowiązek wykazania Zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Oznacza to, że rolą zamawiającego w toku badania ofert jest ustalenie czy wykonawca temu obowiązkowi sprostał i udowodnił, że zastrzeżone informacje w istocie stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Zdaniem Izby sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się obowiązek «wykazania» oznacza coś więcej aniżeli wyjaśnienie (uzasadnienie) przyczyn co do objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa. Z całą pewnością za «wykazanie», o jakim mowa w przepisie art. 8 ust. 3 ustawy Pzp nie może być uznane ogólne uzasadnienie, sprowadzające się de facto do przytoczenia jedynie elementów definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, wynikającej z art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji oraz do powołania treści art. 8 ust. 3 ustawy Pzp [aktualnie art. 18 ust. 3 p.z.p.]. Aby wykazać skuteczność zastrzeżenia informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, konsorcjum D. zobowiązane było wykazać faktyczne wystąpienie przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa w art. 11 ust. 4 ustawy, tj. wykazać, że informacja ma charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub inny posiadający wartość gospodarczą, informacja nie została ujawniona do wiadomości publicznej oraz podjęto w stosunku do niej niezbędne działania w celu zachowania poufności. Wobec treści art. 8 ust. 3 ustawy Pzp. i zakreślonego w tym przepisie terminu, w jakim «wykazanie» skuteczności poczynionego zastrzeżenia musi nastąpić niedopuszczalne jest uzupełnienie tego uzasadnienia».

Zgodnie z aktualną linią orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej, dokonując analizy dokumentów Wykonawców w zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa, Zamawiający powinien przyznawać prymat zasadzie jawności, natomiast zastrzeżenie informacji, jako tajemnica przedsiębiorstwa, traktować, jako wyjątek od zasady jawności, który powinien być interpretowany w sposób ścisły.

Rolą Zamawiającego w toku badania złożonych dokumentów jest ustalenie, czy wykonawca obowiązkowi wykazania sprostał udowadniając, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się konieczność „wykazania”, oznacza obowiązek dużo dalej idący, niż tylko złożenie oświadczenia co do przyczyn objęcia informacji tajemnicą przedsiębiorstwa, a już z pewnością za wykazanie nie może być uznane ogólne uzasadnienie, sprowadzające się do deklaracji, że przedstawione informacje spełniają określone w tym przepisie przesłanki, czy też przedstawienia ogólnikowych twierdzeń mających uzasadnić zastrzeżenie.

W doktrynie wskazuje się, że ochronie na gruncie UZNK podlegają wyłącznie informacje, które odznaczają się „wartością gospodarczą” (S. Sołtysiński w: *Komentarz do art. 11 ZNKU*, w: *Komentarz ZNKU pod red. J. 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.

Izba nie podziela stanowiska Odwołującego, że zastrzeżenie informacji przez TAMAX obarczone jest nieusuwalną wadą, ponieważ Wykonawca w uzasadnieniu zastrzeżenia wskazał błędną datę dzienną dokumentów, do których odnosi się zastrzeżenie. Nie ulega wątpliwości w jakich data Wykonawca składał Zamawiającemu wyjaśnienia i dokumenty. Zatem Zamawiający miał prawo uznać, że błędne określenie daty jest omyłką pisarską. Jak celnie zauważył również Przystępujący, sam Wykaz instalacji ma charakter jawny, natomiast jako tajemnicę zastrzeżono treść umów zawartych z poszczególnymi instalacjami.

W przypadku przesłanki, że mamy do czynienia z informacjami technicznymi, technologicznymi, organizacyjnymi przedsiębiorstwa lub innymi informacjami posiadającymi wartość gospodarczą zaznaczono, że na bazie zawartych

umów przygotowano kalkulację ceny ofertowej dla Zamawiającego. Nie ulega wątpliwości, że w przypadku postępowania jak przedmiotowa cena za zagospodarowanie odpadów stanowi główny składnik cenotwórczy i wpływa na atrakcyjność oferty danego podmiotu. Stawki są indywidualnie negocjowane przez Wykonawcę. Wskazują również na krąg podmiotów współpracujących z Wykonawcą. Chociaż na stronach podmiotów przyjmujących odpady udostępniane są cenniki, to na pewno

w przypadku dużych zamówień istnieje możliwość negocjowania stawki. Znajomość warunków umowy nie jest Odwołującemu niezbędna by dokonać weryfikacji poprawności oferty Przystępującego. Dysponując adresami instalacji Odwołujący jest w stanie ustalić jaki rodzaj odpadów dana instalacja przyjmuje, czy jakie są w tym zakresie jej moce przerobowe, do kiedy posiada wydane zezwolenia i decyzje. Natomiast same stawki za przyjęcie odpadów, indywidualnie wynegocjowane przez Wykonawcę, wysokość rabatów czy kalkulacja kosztów pośrednich stanowić mogą dla niego wartość gospodarczą dla przedsiębiorstwa. Rozwiązania te powstały i zostały wypracowane przez Wykonawcę na przestrzeni lat prowadzonej działalności gospodarczej, wykonywania zamówień podobnego rodzaju, bazują na wieloletniej stałej współpracy z określonym kręgiem sprawdzonych i rzetelnych podmiotów (podwykonawców). Rozwiązania te odnoszą się do organizacji całego procesu zagospodarowania odpadów, optymalizacji kosztów, szukania rozwiązań korzystnych cenowo a jednocześnie zgodnych z wymaganiami Zamawiającego.

W przypadku przesłanki, że informacje nie są powszechnie znane i dostępne dla szerszego grona odbiorców, Przystępujący szczegółowo opisał, które osoby

z przedsiębiorstwa mają dostęp do informacji. Są to osoby zarządzające u Wykonawcy oraz kluczowi pracownicy. Dalej dodano, że pracownicy zobowiązani są do zachowania znanych im informacji w poufności. U Wykonawcy obowiązuje Polityka bezpieczeństwa, która ustanawia odpowiednie środki techniczne ochrony danych.

Dostrzeżenia wymaga, iż stanowisko Odwołującego jest wewnętrznie sprzeczne.

Z jednej strony wskazuje on, że znajomość treści umów z instalacjami jest niezbędna do oceny prawidłowości kalkulacji i zgodności z przepisami oferty TAMAX, a następnie Odwołujący wywodzi, że „Należy wskazać, że niemal wszystkie elementy dotyczące umów z instalacji są jawne, tj.: nazwy, lokalizacje i zakres działalności instalacji są publicznie znane; rodzaje odpadów przekazywanych do poszczególnych instalacji również wynikają z publicznej dokumentacji (pozwoleń zintegrowanych lub decyzji sektorowych) oraz ze sprawozdań składanych do gmin i są możliwe do pozyskania, choćby na podstawie ustawy o dostępie do informacji publicznej w przypadku spółek gminnych jakimi są Zakład Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. z siedzibą w Zawierciu, Zakład Gospodarki Komunalnej „Bolesław” Sp. z o.o. z siedzibą w Bolesławiu oraz Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej Sp. z o.o. z siedzibą we Włoszczowie”.

Skoro tak, to jaki jest cel Odwołującego wnioskowania o odtajnienie tych informacji, jeśli może swobodnie do nich dotrzeć. Nie sposób ulec wrażeniu, że Odwołujący tylko na potrzeby złożonego środka ochrony prawnej próbuje udowodnić jawność tych danych, by otrzymać informację, jakie stawki dany podmiot był w stanie wynegocjować z poszczególnymi instalacjami. Zatem Przystępujący w uzasadnieniu zastrzeżenia i stanowisku procesowym celnie wywodzi, że takiego rodzaju informacje jak rabaty, poziom zniżek mają wartość gospodarczą i mogą wpłynąć na konkurencyjność danego podmiotu na rynku.

TAMAX szczegółowo opisał także jakie środki wdrożył i przedsięwziął celem zachowania informacji w poufności. Wskazano kto i w jaki sposób ma dostęp do materiałów służących do opracowania oferty. Podano jakie zabezpieczenia stosuje się w poszczególnych komórkach organizacyjnych w przedsiębiorstwie Wykonawcy.

Podsumowując Izba uważa, że Odwołujący uczynił zadość wymaganiom w zakresie skutecznego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, a zastrzegane informacje nie mogą zostać udostępnione pozostałym wykonawcom. Biorąc pod uwagę powyższe, zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa uznano za zasadne.

Konkludując, Odwołujący nie wykazał zasadności zarzutów odwołania, co prowadziło do jego oddalenia w całości.

Izba uznała, iż Zamawiający badając oferty i dokonując wyboru oferty najkorzystniejszej nie naruszył zasad prowadzenia postępowania wynikających z art. 16 i 17 ustawy Pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 5 pkt 1 i 2 lit. b oraz § 8 ust. 2 pkt 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 roku w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020r., poz. 2437 ze zmianami), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Odwołującego.

Przewodnicząca:

.....