

WYROK

Warszawa, dnia 10 sierpnia 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Aleksandra Kot

Protokolantka: Aldona Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 26 czerwca 2026 r. przez wykonawcę Z.G. prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą: Z.Z. z siedzibą w Tczewie (dalej: „Odwołujący”) w postępowaniu prowadzonym przez Uniwersytet im. A.M. w Poznaniu z siedzibą w Poznaniu (dalej: „Zamawiający”), przy udziale uczestnika po stronie Zamawiającego – wykonawcy TonaTuszu.pl sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący”)

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie oraz nakazuje Zamawiającemu: unieważnienie czynności wyboru najkorzystniejszej oferty, powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym uznanie za bezskuteczne dokonane przez Przystępującego zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa informacji zawartych w: raportach z badań dotyczących oferowanych tonerów, § 1 umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. zawartej pomiędzy Przystępującym a dystrybutorem oferowanych tonerów oraz oświadczeniu o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa stanowiącego załącznik nr 1 do ww. umowy w całości.
2. Kosztami postępowania obciąża Zamawiającego i:
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Odwołującego tytułem wynagrodzenia pełnomocnika;
 - 2.2. zasądza od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione przez Odwołującego.

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

Przewodnicząca:.....

UZASADNIENIE

Uniwersytet im. A.M. w Poznaniu z siedzibą w Poznaniu (dalej: „Zamawiający” lub „UAM”) prowadzi 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”) postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego pod nazwą: „Sukcesywna dostawa wraz z rozładunkiem i wniesieniem artykułów eksploatacyjnych do drukarek, kserokopiarek i innych urządzeń peryferyjnych do wszystkich poznańskich jednostek Uniwersytetu im. A.M. w Poznaniu oraz do jednostek UAM poza Poznaniem” (Nr referencyjny: ZP3/7510/26, dalej: „Postępowanie”).

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 5 marca 2026 r. pod numerem: 153959-2026.

Wartość wskazanego zamówienia przekracza progi unijne.

W dniu 26 czerwca 2026 r. wykonawca Z.G. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą: Z.Z. z siedzibą w Tczewie (dalej: „Odwołujący” lub „ZUMAR” lub „Z.G.”) wniósł odwołanie wobec niezgodnych z przepisami ustawy Pzp czynności Zamawiającego i zaniechań czynności w Postępowaniu, polegających na:

- 1) wyborze oferty wykonawcy TonaTuszu.pl sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „TonaTuszu”) jako oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu;
- 2) zaniechaniu ujawnienia i udostępniania Odwołującemu przedmiotowych środków dowodowych złożonych przez wykonawcę TonaTuszu w zakresie oferowanych artykułów równoważnych: informacji zawartych we wszystkich dokumentach złożonych przez wykonawcę TonaTuszu, których jawność została przez wyżej wymienionego wykonawcę zastrzeżona w tym: oświadczenia dotyczące zgodności oferowanych tonerów z normami ISO oraz ich równoważności z tonerami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, jak również certyfikatów i raportów z badań dotyczących oferowanych tonerów, tj. certyfikatów i raportów z badań ISO/IEC 19752 i ISO/IEC 19798 dotyczących oferowanych tonerów oraz dokumentów mających stanowić uzasadnienie tajemnicy

przedsiębiorstwa, tj. § 1 umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. zawartej między wykonawcą a dystrybutorem oferowanych tonerów oraz oświadczenia o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa stanowiącego załącznik nr 1 do wyżej wymienionej umowy pomimo tego, że zastrzeżone informacje nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa wykonawcy TonaTuszu i/lub ich zastrzeżenie nie zostało w sposób wystarczająco uzasadnione co wyklucza utajnienie tych informacji oraz uniemożliwia weryfikację oferty wyżej wymienionego wykonawcy przez ZUMAR.

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie art. 18 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp, art. 74 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w związku z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (t.j. Dz.U. z 2026 r. poz. 85, dalej: „u.z.n.k.”) w związku z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp przez bezpodstawne utajnienie przedmiotowych środków dowodowych złożonych przez wykonawcę TonaTuszu w zakresie oferowanych artykułów równoważnych: informacji zawartych we wszystkich dokumentach złożonych przez wykonawcę TonaTuszu, których jawność została przez wyżej wymienionego wykonawcę zastrzeżona w tym: oświadczenia dotyczącego zgodności oferowanych tonerów z normami ISO oraz ich równoważności z tonerami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, jak również certyfikatów i raportów z badań dotyczących oferowanych tonerów, tj. certyfikatów i raportów z badań ISO/IEC 19752 i ISO/IEC 19798 dotyczących oferowanych tonerów oraz dokumentów mających stanowić uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa, tj. § 1 umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. zawartej między wykonawcą a dystrybutorem oferowanych tonerów oraz oświadczenia o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa stanowiącego załącznik nr 1 do wyżej wymienionej umowy pomimo tego, że zastrzeżone informacje nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa wykonawcy TonaTuszu i/lub ich zastrzeżenie nie zostało w sposób wystarczająco uzasadnione co wyklucza utajnienie tych informacji oraz uniemożliwia weryfikację oferty wyżej wymienionego wykonawcy przez ZUMAR i jest sprzeczne z zasadą jawności postępowania, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W związku z powyższym Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

- 1) unieważnienia czynności wyboru najkorzystniejszej oferty;
- 2) udostępnienia ZUMAR wszystkich dokumentów złożonych przez wykonawcę TonaTuszu, których jawność została przez wyżej wymienionego wykonawcę zastrzeżona w tym: oświadczenia dotyczącego zgodności oferowanych tonerów z normami ISO oraz ich równoważności z tonerami określonymi w opisie przedmiotu zamówienia, jak również certyfikatów i raportów z badań dotyczących oferowanych tonerów, tj. certyfikatów i raportów z badań ISO/IEC 19752 i ISO/IEC 19798 dotyczących oferowanych tonerów oraz dokumentów mających stanowić uzasadnienie tajemnicy przedsiębiorstwa, tj. § 1 umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. zawartej między wykonawcą a dystrybutorem oferowanych tonerów oraz oświadczenia o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa stanowiącego załącznik nr 1 do wyżej wymienionej umowy;
- 3) udostępnienia wszystkich przedmiotowych środków dowodowych złożonych w toku Postępowania przez wykonawcę TonaTuszu;
- 4) dokonania ponownej oceny i badania ofert.

W dniu 3 lipca 2026 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęła odpowiedź na odwołanie, w której Zamawiający wniósł o oddalenie odwołania w całości.

W piśmie procesowym z dnia 23 lipca 2026 r. wykonawca TonaTuszu.pl sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając na rozprawie złożone odwołanie i uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, stanowiska stron oraz uczestnika postępowania odwoławczego złożone na piśmie i podane do protokołu rozprawy, a także przedłożone dowody, ustaliła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 528 ustawy Pzp.

Izba stwierdziła, że Odwołujący posiada interes w uzyskaniu zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów ustawy, o czym mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Izba ustaliła, że w terminie określonym w art. 525 ust. 1 ustawy Pzp do niniejszego postępowania odwoławczego skuteczne przystąpienie po stronie Zamawiającego zgłosił wykonawca TonaTuszu.pl sp. z o.o. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Przystępujący”).

Odwołanie zostało rozpoznane w granicach zawartych w nim zarzutów (art. 555 ustawy Pzp) z uwzględnieniem zasady kontrydiktoryjności postępowania (art. 534 ust. 1 ustawy Pzp). Rozpoznając przedmiotowe odwołanie Izba miała na uwadze treść akt postępowania (§ 8 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie postępowania przy rozpoznawaniu odwołań przez Krajową Izbę Odwoławczą).

Izba ustaliła następujące okoliczności jako istotne:

Przedmiotem zamówienia jest sukcesywna dostawa wraz z rozładunkiem i wniesieniem artykułów eksploatacyjnych do drukarek, kserokopiarek i innych urządzeń peryferyjnych do wszystkich poznańskich jednostek Zamawiającego w Poznaniu i poza Poznaniem, z prawem opcji (vide Rozdział 3 ust. 1 Specyfikacji warunków zamówienia – dalej: „SWZ”).

Zgodnie z postanowieniami Rozdziału 3 ust. 4-5 SWZ:

„4. Zamawiający dopuszcza rozwiązania równoważne opisane w SWZ. Oferowane materiały eksploatacyjne mają być nowe, sprawne technicznie, bezpieczne, kompletne i gotowe do pracy. Przez materiał eksploatacyjny równoważny Zamawiający rozumie produkt o parametrach nie gorszych niż wskazane powyżej oraz:

a. fabrycznie nowy, nie regenerowany, pochodzący z bieżącej produkcji, wytworzony seryjnie w cyklu produkcyjnym zgodnym z normą:

- ISO 9001:2000 lub równoważną, tj. dokumentem potwierdzającym odpowiednie stosowanie równoważnych środków zapewnienia jakości, w zakresie co najmniej takim jak wymieniona norma ISO.

- ISO 14001 lub równoważną, tj. dokumentem potwierdzającym odpowiednie stosowanie równoważnych środków zarządzania środowiskiem.

b. opakowany hermetycznie, nie noszący śladów uszkodzeń zewnętrznych oraz używania,

c. który uzyskał wyniki nie gorsze od wyników towarów oryginalnych zalecanych przez producentów sprzętu, w pomiarach wydajności wykonanych przez laboratorium posiadające certyfikat zgodności z normą ISO/IEC 17025:2005 (wydany przez jednostkę akredytowaną w zakresie certyfikacji normy ISO/IEC 17025:2005), zgodnie z normami:

- ISO/IEC 19752 dla kaset z tonerem do drukarek monochromatycznych,

- ISO/IEC 19798 dla kaset z tonerem do kolorowych drukarek laserowych,

- ISO/IEC 24711 dla wkładów drukujących,

- ISO/IEC 24712 dla naboju kolorowych do drukarek atramentowych,

lub równoważnymi, a Wykonawca przedstawi dokumenty potwierdzające, że oferowane dostawy spełniają wymagania określone powyżej - zaświadczenia niezależnego podmiotu wskazane w rozdziale 7 ust. 2 poz. 9 i 10 tabeli.

d. który posiada certyfikat Eco wDeclaration Annex B1 Product environmental attributes dla produktów równoważnych stosowanych w urządzeniach producentów firm Lexmark i HP, a Wykonawca przedstawi dokumenty potwierdzające, że oferowane dostawy spełniają wymagania określone powyżej - zaświadczenia niezależnego podmiotu wskazane w rozdziale 7 ust. 2 poz. 11 tabeli

e. który zapewnia jakość wydruku co najmniej taką, jak materiał oryginalny, zalecany przez producenta sprzętu (w szczególności dotyczy krycia i odwzorowania koloru);

f. który nie ogranicza pełnej współpracy z oprogramowaniem sprzętu, monitorującym stan zasobników z tuszem lub tonerem, informującym o liczbie wydrukowanych stron,

g. który w żadnym stopniu nie narusza praw patentowych ani innych praw własności intelektualnej,

h. w którym wszystkie części są nowe, w szczególności głowica, bęben światłoczuły, listwa podająca, listwa zbierająca, wałek magnetyczny,

i. w którym zastosowano toner/ tusz dopasowany jest do pracy z danym urządzeniem.

5. Wykonawca, który w ofercie powoła się na zastosowanie produktów równoważnych opisywanych w SWZ, jest zobowiązany wykazać, że oferowane przez niego produkty spełniają wymagania określone przez Zamawiającego:

a. Wykonawca zobowiązany jest wpisać w kolumnie 3 formularza cenowego i określić w niej nazwę produktu, modelu oraz nazwę producenta produktu równoważnego,

b. Wykonawca, wraz z ofertą zobowiązany jest złożyć przedmiotowe środki dowodowe w postaci dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy spełniają wymagania określone przez Zamawiającego w SWZ – rozdział 3 pkt 3.: zaświadczenia niezależnego podmiotu wskazane w rozdziale 7 ust. 2 pkt. 10 i 11 tabeli.

c. Wykonawca, wraz z ofertą zobowiązany jest złożyć przedmiotowe środki dowodowe w postaci dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy spełniają wymagania określone przez Zamawiającego (wskazane w rozdziale 7 ust. 2 pkt 9 tabeli): opisy ze szczegółową specyfikacją, z której w sposób niebudzący wątpliwości winno wynikać, że oferowany materiał eksploatacyjny posiada takie same lub lepsze parametry techniczne, jakościowe, niż określone przez Zamawiającego, tj.:

– nie narusza praw gwarancyjnych producenta sprzętu,

– jest fabrycznie nowy, nie gorszej jakości niż produkt zalecany przez producenta sprzętu,

– posiada znak firmowy producenta oraz etykiety jednoznacznie identyfikujące dany produkt,

– proces produkcji i stosowanie równoważnych materiałów eksploatacyjnych nie narusza praw patentowych producentów oryginalnych tonerów, tuszy i kaset ,

– nie powodują ograniczeń funkcji i możliwości sprzętu oraz jakości wydruku opisanych w warunkach technicznych producenta sprzętu,

- pojemność/wydajność (ilość uzyskanych kopii) jest nie mniejsza niż dla produktów oryginalnych, zgodnie z normami ISO/IEC 19752, ISO/IEC 24711, ISO/IEC 19798, ISO/IEC 24712 lub równoważnymi,
- posiada certyfikaty potwierdzające, że proces produkcji zaproponowanego asortymentu przebiega zgodnie z normami ISO 9001:2000 i ISO 14001 lub równoważnymi”.

W myśl postanowień Rozdziału 7 ust. 2 pkt 9-11 SWZ:

„Wykonawca wraz z ofertą zobowiązany jest złożyć następujące oświadczenia i dokumenty:

(...)

Przedmiotowe środki dowodowe

9) W przypadku oferowania artykułów równoważnych – prezentacja oferty równoważnej: opisy oferowanych artykułów równoważnych zgodnie z wymaganiami zawartymi w rozdz. 3 ust. 4 SWZ z wyraźnym zaznaczeniem, której pozycji formularza cenowego dotyczą.

Zamawiający przewiduje uzupełnienie tych środków dowodowych, zgodnie z art. 107 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

(...)

10) W przypadku oferowania artykułów równoważnych dokument potwierdzający, że przedmiot zamówienia odpowiada normom, tj.

na potwierdzenie, że oferowane artykuły spełniają wymagania zamawiającego określone w opisie przedmiotu zamówienia wskazane (rozdział 3 ust. 4 SWZ), Wykonawca winien być przedstawić zaświadczenie niezależnego podmiotu uprawnionego do kontroli jakości potwierdzające, że zaoferowane produkty odpowiadają określonym normom lub specyfikacjom technicznym:

zaświadczenia winny być wystawione przez niezależne laboratorium posiadające certyfikat zgodności z normą ISO 17025:2005, dla każdej zaoferowanej pozycji równoważnej oraz potwierdzać osiągnięcie przez dany artykuł wyniku nie gorszego od wyników towarów oryginalnych zalecanych przez producentów sprzętu, w pomiarach wydajności wykonanych przez laboratorium posiadające certyfikat zgodności z normą ISO/IEC 17025:2005 (wydany przez jednostkę akredytowaną w zakresie certyfikacji normy ISO/IEC 17025:2005), zgodnie z normami:

- ISO/IEC 19752 dla kaset z tonerem do drukarek monochromatycznych,
 - ISO/IEC 19798 dla kaset z tonerem do kolorowych drukarek laserowych,
 - ISO/IEC 24711 dla wkładów drukujących,
 - ISO/IEC 24712 dla nabojęw kolorowych do drukarek atramentowych,
- lub innymi równoważnymi.

Zamawiający przewiduje uzupełnienie tych środków dowodowych, zgodnie z art. 107 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

(...)

11) W przypadku oferowania artykułów równoważnych – przedstawienie dokumentu, że przedmiot zamówienia odpowiada normom tj.: certyfikat Eco wDeclaration Annex B1 Product environmental attributes dla produktów równoważnych stosowanych w urządzeniach producentów firm Lexmark i HP.

Zamawiający przewiduje uzupełnienie tych środków dowodowych, zgodnie z art. 107 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

(...)”.

Wykonawca TonaTuszu zaoferował artykuły równoważne w poz. 2, 3, 6, 9, 13, 22, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 35, 36, 38, 39, 41, 42, 44, 45, 47, 49, 50 oraz 131 Formularza cenowego.

W odpowiedzi na wezwanie w trybie art. 107 ust. 2 ustawy Pzp Przystępujący przedłożył UAM opisy zgodnie z Rozdziałem 7 ust. 2 pkt 9 SWZ (jawne i udostępnione Odwołującemu) oraz wymagane w Rozdziale 7 ust. 2 pkt 10 SWZ zaświadczenia niezależnego podmiotu uprawnionego do kontroli jakości, tj. raporty z badań (utajnione).

Ponadto wykonawca TonaTuszu złożył pismo z dnia 29 kwietnia 2026 r. pt. „Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa” wraz z załącznikami

Przystępujący utajnił § 1 umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. zawartej pomiędzy wykonawcą TonaTuszu a dystrybutorem oferowanych przez niego tonerów oraz oświadczenie o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa stanowiące załącznik nr 1 do wyżej wymienionej umowy.

W dniu 16 czerwca 2026 r. Zamawiający podjął decyzję o nieodtajnieniu dokumentów zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa przez Przystępującego.

Pismem z dnia 16 czerwca 2026 r. UAM poinformował wykonawców, którzy złożyli oferty w Postępowaniu o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawcy TonaTuszu.

Biorąc powyższe ustalenia pod uwagę, Izba uznała, że odwołanie zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 16 ustawy Pzp zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia

w sposób: zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, przejrzysty i proporcjonalny.

W myśl art. 18 ust. 1-3 ustawy Pzp:

„1. Postępowanie o udzielenie zamówienia jest jawne.

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

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

Stosownie do brzmienia art. 74 ust. 1-2 ustawy Pzp:

„1. Protokół postępowania jest jawny i udostępniany na wniosek.

2. Załączniki do protokołu postępowania udostępnia się po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty albo unieważnieniu postępowania, z tym że:

1) oferty wraz z załącznikami udostępnia się niezwłocznie po otwarciu ofert, nie później jednak niż w terminie 3 dni od dnia otwarcia ofert, z uwzględnieniem art. 166 ust. 3 lub art. 291 ust. 2 zdanie drugie,

2) wnioski o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wraz z załącznikami udostępnia się od dnia poinformowania o wynikach oceny tych wniosków

- przy czym nie udostępnia się informacji, które mają charakter poufny, w tym przekazywanych w toku negocjacji lub dialogu”.

Art. 11 ust. 2 u.z.n.k. stanowi, że „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”.

Mają na uwadze wyżej wymienione przepisy należy wskazać, że art. 18 ust. 1 ustawy Pzp normuje fundamentalną zasadę udzielania zamówień publicznych, tj. zasadę jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający może ograniczyć dostęp do informacji związanych z postępowaniem o udzielenie zamówienia tylko w przypadkach określonych w ustawie (art. 18 ust. 2 ustawy Pzp). Wyżej wymieniona zasada doznaje ograniczenia w ust. 3 przytoczonego przepisu, który stanowi, że nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów u.z.n.k., jeżeli wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji, zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Z przywołanego przepisu wynika, że to na wykonawcę nałożono obowiązek wykazania zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Z kolei rolą zamawiającego w toku badania ofert jest ustalenie, czy wykonawca temu obowiązkowi sprostał udowadniając, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. W ocenie Izby sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się obowiązek „wykazania” oznacza coś więcej aniżeli oświadczenia co do przyczyn objęcia informacji tajemnicą przedsiębiorstwa. Za wykazanie nie może być uznane ogólne uzasadnienie, sprowadzające się de facto do przytoczenia jedynie elementów definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, wynikającej z przepisu art. 11 ust. 2 u.z.n.k. czy głoślowe zapewnienie, że zastrzegana informacja ma walor tajemnicy przedsiębiorstwa. Izba podziela w tym zakresie ugruntowany pogląd wyrażany przez Krajową Izbę Odwoławczą, zgodnie z którym użyte przez ustawodawcę sformułowanie „wykazania”, nie oznacza wyłącznie „oświadczenia”, czy „deklarowania”, ale stanowi znacznie silniejszy wymóg „udowodnienia” (por. m.in. wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z dnia 6 grudnia 2021 r. o sygn. akt KIO 3334/21; z dnia 18 marca 2021 r. o sygn. akt KIO 506/21; z dnia 2 grudnia 2019 r. o sygn. akt: KIO 2284/19 i KIO 2288/19; z dnia 4 sierpnia 2022 r. o sygn. akt KIO 1823/22 oraz z dnia 27 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 674/23). Podobnie wypowiada się również Sąd Okręgowy w Warszawie – Sąd Zamówień Publicznych, który w swoich orzeczeniach wskazuje, że przewidziany przez ustawodawcę w art. 8 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 ze zm.) (obecnie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp) obowiązek „wykazania” winien być traktowany jako zbliżony do obowiązku „udowodnienia” w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 1805 ze zm.) (zob. wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z dnia 1 października 2021 r. o sygn. akt XXIII Zs 53/21 oraz z dnia 24 lutego 2022 r. o sygn. akt XXIII Zs 133/21; por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z dnia 24 listopada 2021 r. o sygn. akt XXIII Zs 87/21).

Następnie należy podkreślić, że aby wykazać skuteczność zastrzeżenia danych informacji, wykonawca zobowiązany jest wykazać łącznie wystąpienie przesłanek definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, o których mowa

w art. 11 ust. 2 u.z.n.k. I tak zgodnie z wyżej wymienionym przepisem, 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. Zaniedbanie wykonawcy przejawiające się w braku łącznego wykazania przesłanek, o których mowa powyżej, wraz z przekazaniem informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa obciąża wykonawcę zastrzegającego tajemnicę przedsiębiorstwa i zwalnia tym samym zamawiającego z obowiązku zachowania określonych informacji w poufności. Innymi słowy, w sytuacji gdy okaże się, że choć jedna z przywołanych przesłanek nie zostanie spełniona, to określona informacja nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa i każdy może z niej korzystać bez ograniczeń.

W szczególności należy zauważyć, że przesłanka dotycząca wartości gospodarczej odnosi się nie tylko do informacji „innej”, ale także informacji technicznej, technologicznej i organizacyjnej. Zatem każda informacja, o której mowa w art. 11 ust. 2 u.z.n.k. musi przedstawiać pewną wartość gospodarczą dla wykonawcy właśnie z tego powodu, że pozostanie poufna. Wskazać należy, iż w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej przyjmuje się, że wartość gospodarcza może wyrażać się w sposób pozytywny poprzez wycenę określonego dobra jako wartości niematerialnej i prawnej (przykładowo znaku towarowego, prawa autorskiego, czy pewnego unikalnego rozwiązania organizacyjnego, mającego trwale zastosowanie i kreującego pewną wartość), posiadającą określoną wartość, dającą się ująć w określonych jednostkach pieniężnych (wycenić), która zarazem powinna zostać wyceniona jako przynależne uprawnionemu wartości (co do przedsiębiorstwa może znaleźć uchwyt w dokumentach księgowych oraz sprawozdaniu finansowym jako wartość niematerialna i prawna). Ponadto przejawem wartości gospodarczej może być w konkretnej sytuacji także potencjalna szkoda, jaką wykonawca może ponieść w razie, gdyby informacja została upowszechniona szerszemu gronu podmiotów. Istnienie owej szkody musi mieć jednak wymiar obiektywny, co oznacza, że samo przekonanie wykonawcy o wartości przekazywanych przez niego informacji jest niewystarczające (tak m.in. wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z dnia 28 lipca 2022 r. o sygn. akt KIO 1810/22, z dnia 4 sierpnia 2022 r. o sygn. akt KIO 1823/22, z dnia 29 marca 2021 r. o sygn. akt KIO 720/21 oraz z dnia 6 grudnia 2021 r. o sygn. akt KIO 3334/21). Jak bowiem stwierdził Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy Zamówień Publicznych w uzasadnieniu wyroku z dnia 28 kwietnia 2023 r. o sygn. akt XXIII Zs 24/23: „(...) Subiektywne przekonanie wykonawcy, że dane informacje stanowią jego know-how, jest niewystarczające. Również samo oświadczenie o zastrzeżeniu danej informacji nie jest wystarczającym działaniem zmierzającym do zachowania danej informacji w poufności (...); (...) samo oświadczenie i deklaracja zastrzegającego w tym zakresie to zdecydowanie za mało, by uznać wymóg wykazania wartości gospodarczej lub charakteru informacji za spełniony. Zwłaszcza, że wartość gospodarcza musi mieć charakter obiektywny, oderwany od subiektywnej oceny i stanowiska zastrzegającego. Oczywistym jest bowiem, że wszelkie informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje, wypracowane przez lata działalności przez zastrzegającego, mają w jego ocenie wartość gospodarczą. Niemniej nie oznacza to, że z obiektywnego punktu widzenia mają one jakąkolwiek wartość dla innych podmiotów. Wykonawca powinien zatem wykazać, że takie informacje mogą być dla wykonawcy źródłem jakichś zysków lub pozwalać mu na zaoszczędzenie określonych kosztów. Wartość tę należy omówić i wykazać w odniesieniu do każdej zastrzeganej informacji, a nie jedynie głośnie zapewnić, że zastrzegana informacja taką wartość posiada. Nie wystarcza samo przeświadczenie zastrzegającego, że każda informacja z zakresu funkcjonowania przedsiębiorstwa ma jakąś (choćby niewielką) wartość gospodarczą, dlatego nie ma potrzeby jej wykazywać (...)” (por. wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z dnia 1 października 2021 r. o sygn. akt XXIII Zs 53/21).

Przepis art. 18 ust. 3 ustawy Pzp określa również w sposób jednoznaczny moment, w którym wykonawca obowiązany jest zastrzec i wykazać zasadność utajnienia danych informacji stanowiąc, że powinno to nastąpić wraz z przekazaniem takich informacji. Wobec powyższego należy przyjąć, że zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa oraz wykazanie, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa musi nastąpić jednocześnie. Każda spóźniona próba wykazania zasadności utajnienia danych informacji winna być zatem uznana za bezskuteczną, ponieważ ustawodawca nie pozostawił żadnych wątpliwości, że inicjatywa w powyższym zakresie należy wyłącznie do wykonawcy, który w odpowiednim momencie postępowania winien bez wezwania udowodnić zamawiającemu zasadność poczynionego zastrzeżenia. Brak wykazania w złożonym uzasadnieniu, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa lub złożenie uzasadnień ogólnikowych, równoznaczne wyłącznie z formalnym dopełnieniem tego obowiązku, powinno być traktowane, jako rezygnacja z – przewidzianej przepisami ustawy Pzp – ochrony, co aktualizuje po stronie zamawiającego obowiązek ujawnienia nieskutecznie utajnionych informacji.

Dodatkowo, wymaga pokreślenia, że praktyka zastrzegania jako tajemnicy przedsiębiorstwa całej treści dokumentów od dawna w orzecznictwie jest postrzegana jako negatywna. W przepisie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp mowa

jest o informacji, a nie o dokumencie, a zatem wadliwe jest zastrzeżenie całości dokumentów, jeśli niektóre części dokumentów nie są informacjami, w stosunku do których zastrzeżenie może w ogóle mieć miejsce. Zastrzeżenie informacji jest wyjątkiem od reguły jawności, zatem powinno ono mieć możliwie jak najmniejszy rozmiar, tj. nawet jedynie poszczególne, pojedyncze nazwy, liczby czy inne dane (zob. wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z dnia 24 lutego 2017 r. o sygn. akt: KIO 242/17 i KIO 258/17 oraz z dnia 26 października 2018 r. o sygn. akt KIO 2063/18). Innymi słowy zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą Krajowej Izby Odwoławczej oraz Sądu Zamówień Publicznych tylko konkretne informacje mogą zostać zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa, a nie całe dokumenty. Jak bowiem stwierdził Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy w wyroku z dnia 1 października 2021 r. w sprawie oznaczonej sygn. akt XXIII Zs 53/21 „(...) Taka metodologia działania (...), tj. objęcie tajemnicą całego pisma, a nie konkretnych informacji była nieprawidłowa, pozostawała bowiem nie tylko w sprzeczności z normą prawną z art. 8 sPzp (który dopuszcza zastrzeżenie tylko informacji, a nie całych pism), ale też utrudnia, jeśli w ogóle nie uniemożliwia, przyporządkowanie poszczególnych argumentów (...) co do tajemnicy przedsiębiorstwa konkretnym informacjom zawartym w omawianym piśmie (...)” (por. wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z dnia 24 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 679/23, z dnia 8 lutego 2022 r. o sygn. akt KIO 197/22, z dnia 22 kwietnia 2021 r. o sygn. akt KIO 715/21 oraz z dnia 24 stycznia 2024 r. o sygn. akt KIO 10/24). Innymi słowy, wykonawca powinien wyraźnie wskazać, które informacje, i dlaczego, są objęte taką tajemnicą. Ochronie jako tajemnica przedsiębiorstwa podlega bowiem konkretna wskazana informacja, nie zaś dokument, w którym taka informacja się znajduje.

Przenosząc powyższe rozważania prawne na kanwę niniejszej sprawy zasadne jest stwierdzenie, że nie można uznać za Zamawiającym, iż Przystępujący wykazał, że „zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa, gdyż są spełnione łącznie wszystkie przesłanki uprawniające do zastrzeżenia tych informacji”. Należy zaznaczyć, że wykonawca TonaTuszu oświadczył, iż złożone przez niego informacje objęte raportami z badań ISO/IEC 19752 i ISO/IEC 19798 dotyczącymi oferowanych tonerów oraz umowa o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. zawarta między wykonawcą a dystrybutorem oferowanych tonerów (w zakresie postanowienia § 1 umowy), a także oświadczenie o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa (załącznik nr 1 do rzeczowej umowy), stanowią informacje poufne. Przystępujący wskazał, że został zobowiązany do zachowania poufności tych informacji w ramach umowy z dystrybutorem oferowanych tonerów oraz że nałożono na niego szczególne obowiązki w zakresie zachowania poufności.

Odnosząc się do argumentacji Przystępującego, w pierwszej kolejności wymaga podkreślenia, że zarówno umowa o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. jak i oświadczenie o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa stanowią załączniki do pisma z dnia 29 kwietnia 2026 r. pt. „Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa”. Dokumenty te są zatem nieodłączną częścią pisma, w którym wykonawca TonaTuszu zobowiązany był wykazać, że zastrzeżone informacje stanowią jego tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 u.z.n.k. Wobec powyższego należy odnotować, że samo uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa nie może być objęte tajemnicą przedsiębiorstwa. Zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Krajowej Izby Odwoławczej uzasadnienie co do zasady jest elementem jawnym i ma ono służyć weryfikacji prawidłowości wykazania przez wykonawcę objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa składanych dokumentów (zob. wyroki Krajowej Izby Odwoławczej: z dnia 4 stycznia 2023 r. o sygn. akt: KIO 3308/22 i KIO 3328/22 oraz z dnia 8 marca 2023 r. o sygn. akt: KIO 499/23 i KIO 558/23). Izba w pełni podziela pogląd wyrażony przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 17 grudnia 2018 r. o sygn. akt KIO 2498/18, zgodnie z którym „(...) samo uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy nie może być objęte tajemnicą przedsiębiorstwa, jak uczynił to wykonawca (...). Uzasadnienie jest elementem jawnym, ma ono służyć weryfikacji prawidłowości wykazania przez wykonawcę objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa składanych dokumentów. Z tych względów objęcie tajemnicą przedsiębiorstwa samego uzasadnienia przedstawionego w pismach (...) nie znajduje oparcia w wyżej przywołanym przepisie ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i jako takie należy uznać za bezskuteczne (...)”. Innymi słowy, objęcie tajemnicą przedsiębiorstwa jego uzasadnienia jest działaniem ograniczającym jawność postępowania o udzielenie zamówienia oraz możliwość kontroli czynności Zamawiającego w postępowaniu odwoławczym. Należy zauważyć, że Przystępujący utajnił postanowienie § 1 umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r., którego treść stanowi standardową klauzulę stosowaną w umowach tego rodzaju i – wbrew twierdzeniom Przystępującego – nie obejmuje danych o precyzyjnych parametrach oferowanych tonerów w zakresie ich wydajności. Podobna sytuacja ma miejsce w odniesieniu do oświadczenia producenta o zakresie tajemnicy przedsiębiorstwa. Zastrzeżone informacje nie dotyczą treści wyników badań (raportów), a stanowią wyłącznie oznaczenie produktu i – co istotne – znajdują się w Formularzu cenowym złożonym przez wykonawcę TonaTuszu wraz z Formularzem ofertowym w kolumnie „Indeks Wykonawcy” (informacje jawne). Już zatem powyższe okoliczności potwierdzają, że brak jest podstaw do utajnienia tych informacji. Ponadto załącznik nr 1 do umowy o poufności powinien podlegać udostępnieniu również z tego powodu, że – jak podniósł Przystępujący – zawiera on oświadczenie producenta, iż treść wyników badań tonerów obejmuje informacje, które stanowią jego tajemnicę przedsiębiorstwa. Zdaniem składu orzekającego dowód ten winien więc podlegać weryfikacji przez innych wykonawców biorących w Postępowaniu, gdyż dopiero po zapoznaniu się z jego treścią mogliby oni w

sposób obiektywny stwierdzić, czy w stosunku do zastrzeżonych informacji rzeczywiście podjęto działania w celu zachowania ich w poufności. Skoro dystrybutor oferowanych przez wykonawcę TonaTuszu produktów uznał, że zastrzegane informacje stanowią jego tajemnicę przedsiębiorstwa i postanowił przekazać dane informacje na rzecz Przystępującego, powinien był wykazać spełnienie wszystkich przesłanek z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. Tymczasem już pobieżna lektura tego dokumentu wystarczy, aby podważyć skuteczność zastrzeżenia informacji przez dystrybutora jako stanowiących jego tajemnicę przedsiębiorstwa, w odniesieniu do informacji uznanych za poufne w tym Postępowaniu. W treści oświadczenia producent wskazał bowiem oznaczenia produktów (w zakresie wyników badań tonerów), z których tylko jedno pokrywa się z danymi zawartymi w postanowieniu § 1 umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. Innymi słowy, przedmiotowe oświadczenie w przeważającej części nie dotyczy raportów z badań, które zostały zastrzeżone przez wykonawcę TonaTuszu w niniejszym Postępowaniu.

Ponadto odnosząc się do zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa w całości raportów z badań ISO/IEC 19752 oraz ISO/IEC 19798 dotyczących zaoferowanych tonerów należy podkreślić, że dokumenty te stanowią wymagane przez Zamawiającego przedmiotowe środki dowodowe (vide Rozdział 7 ust. 2 pkt 10 SWZ). Raporty z badań – jako dokumenty przedmiotowe, których definicja legalna została zawarta w art. 7 pkt 20 ustawy Pzp – miały potwierdzać, że zaoferowane przez wykonawcę TonaTuszu artykuły równoważne spełniają wymagania UAM określone w opisie przedmiotu zamówienia, wskazane w Rozdziale 3 ust. 4 SWZ. Powyższe wynika nie tylko z przywołanego powyżej postanowienia SWZ, ale zostało również wprost podniesione przez Przystępującego w piśmie z dnia 29 kwietnia 2026 r. pt. „Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa” – „Informacje objęte dokumentami, o których mowa w pkt 1 petitum niniejszego pisma stanowią informacje handlowe posiadające dla Wykonawcy wartość gospodarczą. Informacje te obejmują dane o precyzyjnych parametrach oferowanych tonerów w zakresie ich wydajności oraz dotyczą zgodności tonerów oferowanych przez Wykonawcę z normami wydajnościowymi ISO oraz ich równoważności w stosunku do tonerów określonych przez Zamawiającego w opisie przedmiotu zamówienia”. W tym miejscu Izba zaznacza, że w całości podziela pogląd wyrażony przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 20 marca 2023 r. o sygn. akt KIO 623/23, w którym stwierdzono, co następuje: „(...) Stąd właśnie w judykaturze ukształtował się jednolity pogląd, że o tym czy coś może stanowić prawnie chronioną tajemnicę przedsiębiorstwa przesądza nie tylko wola przedsiębiorcy utajnienia danej informacji (element subiektywny), lecz także występowanie obiektywnie akceptowanych wartości, których ochrona uzasadnia objęcie danych informacji tajemnicą. Zatem, należy podkreślić jeszcze raz, że tajemnica przedsiębiorstwa, jak każda tajemnica ustawowo chroniona, ma charakter obiektywny, nie można jej subiektywizować w oparciu jedynie o oświadczenia osób reprezentujących przedsiębiorcę, które to osoby – z istoty rzeczy – nie będą zainteresowane ujawnianiem jakichkolwiek faktów ze sfery prowadzonej działalności gospodarczej podmiotu, zwłaszcza w kontekście dążenia do uzyskania zamówienia publicznego i ryzykiem weryfikacji przez innych wykonawców prawidłowości interpretacji wymagań zamawiającego zawartych w SWZ, a w konsekwencji wyceny przedmiotu zamówienia. Gdyby przyjąć odmienne założenie, to tajemnicą przedsiębiorstwa byłoby wszystko, co arbitralnie dany przedsiębiorca za nią uzna, także w drodze czynności kwalifikowanych (np. poprzez zamieszczenie odpowiedniej klauzuli). Interpretacja dopuszczająca możliwość objęcia tajemnicą przedsiębiorcy informacji na podstawie wyłącznie subiektywnych deklaracji przedsiębiorcy musi być uznana za wadliwą. Przyjęcie takiego stanowiska czyniłoby bowiem fikcyjnym wynikającą z PrZamPubl jawność postępowania przetargowego, a w konsekwencji fikcyjnym byłoby prawo do rzetelnej weryfikacji poprawności wydatkowania środków publicznych przez zamawiających (...).” Powyższy fragment, choć odnoszący się do innej kategorii dokumentów niż te zastrzegane w niniejszym Postępowaniu, ma jednak na tyle uniwersalny charakter, że znajdzie zastosowanie również w okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy. Zasadne jest bowiem przyjęcie, że wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia publicznego powinni liczyć się z tym, że ich oferty co do zasady będą jawne, w szczególności w zakresie, w jakim będą podlegały ocenie pod względem zgodności z wymaganiami postawionymi przez Zamawiającego w SWZ. Wartość gospodarcza winna mieć wymiar obiektywny, a więc samo przekonanie o wartości posiadanych przez danego wykonawcę informacji jest niewystarczające dla jej wykazania i nie może służyć do ukrycia przed konkurencją informacji, które są niezbędne do zweryfikowania prawidłowości złożonej oferty.

Kolejno, wymaga podkreślenia, że Przystępujący, do którego należała inicjatywa co do sposobu wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią jego tajemnicę przedsiębiorstwa, nie sprostął ciężarowi łącznego wykazania przesłanek określonych art. 11 ust. 2 u.z.n.k. Analiza treści uzasadnienia pisma z dnia 29 kwietnia 2026 r. pt. „Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa” wskazuje, że ma ono charakter zwykłej sztamkowej deklaracji (zapewnienia) i z pewnością nie można w tym przypadku mówić o jakimkolwiek wykazaniu wartości gospodarczej w odniesieniu do każdej zastrzeganej informacji. Wszelkie twierdzenia wykonawcy TonaTuszu w tym zakresie zostały bowiem oparte o stwierdzenia natury ogólnej dotyczące możliwości uzyskania hipotetycznej i bliżej nieokreślonej przewagi konkurencyjnej przez innych wykonawców po zapoznaniu się z treścią zastrzeżonych przedmiotowych środków dowodowych. Z kolei – mając na uwadze powyższe rozważania – sam fakt zawarcia umowy o poufności z dnia 20 kwietnia 2026 r. nie może

być uznany za wystarczające wykazanie, że dana informacja ma wartość gospodarczą.

Ponadto – w ocenie Izby – wykonawca TonaTuszu nie zdołał wykazać, że podjął adekwatne środki w celu zachowania poufności w jego przedsiębiorstwie w odniesieniu do konkretnych informacji zawartych w zastrzeganych dokumentach. W okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy, nie można bowiem uznać powoływania się przez Przystępującego na wybrane postanowienia stosowanej w jego przedsiębiorstwie „Polityki poufności Działu Zamówień Publicznych TonaTuszu.pl sp. z o.o.” (dalej: „Polityka poufności”) wprowadzające ogólną zasadę ochrony informacji poufnych czy też na załącznik w postaci ogólnikowego oświadczenia pracownika, które w ogóle nie odnosi się do konkretnych informacji zastrzeganych w niniejszym Postępowaniu, za wystarczające wykazanie środków podjętych w celu rzeczywistego utrzymania tych informacji w poufności. W szczególności wymaga odnotowania, że – jak trafnie podniósł ZUMAR w odwołaniu – Przystępujący na stronach 6 i 7 pisma pt. „Zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa” odwołał się do § 7, § 8 i § 9 Polityki poufności, gdzie miały być wskazane faktyczne sposoby zabezpieczenia informacji w spółce, mimo że dokument ten ma tylko 6 paragrafów. Wykonawca TonaTuszu powołał się zatem na postanowienia nieistniejące w Polityce poufności. Powyższe potwierdza, że uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa zostało sporządzone w sposób nierzetelny. Tymczasem podkreślić trzeba, że Przystępujący jako podmiot profesjonalny, zobowiązany był do działania z należytą starannością określaną przy uwzględnieniu zawodowego charakteru jego działalności (art. 355 § 2 k.c.), która uzasadnia zwiększone oczekiwanie co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności (por. m.in. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 grudnia 2018 r. o sygn. akt KIO 2372/18 oraz wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy i Zamówień Publicznych z dnia 29 października 2021 r. o sygn. akt XXIII Zs 109/21).

Reasumując, zgodzić się należy z Odwołującym, że Przystępujący nie dokonał skutecznego zastrzeżenia informacji zawartych w utajnionych dokumentach, a ocena skuteczności zastrzeżenia dokonana przez UAM była w tym zakresie powierzchowna.

W świetle powyższego – w ocenie Izby – zarzut naruszenia art. 18 ust. 1 i ust. 3 ustawy Pzp, art. 74 ust. 1 i ust. 2 ustawy Pzp w związku z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. w związku z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp zasługuje na uwzględnienie. Zgodnie bowiem z przepisem art. 554 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Krajowa Izba Odwoławcza uwzględnia odwołanie w całości lub w części, jeżeli stwierdzi naruszenie przepisów ustawy, które miało wpływ lub może mieć istotny wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia, konkursu lub systemu kwalifikowania wykonawców. W analizowanej sprawie stwierdzone naruszenie przepisów ustawy Pzp, może mieć istotny wpływ na wynik niniejszego Postępowania.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557, art. 574 oraz art. 575 ustawy Pzp, a także w oparciu o przepisy § 7 ust. 1 pkt 1 w związku z § 5 pkt 1 i pkt 2 lit. b) rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437, dalej: „rozporządzenie”), orzekając w tym zakresie o obciążeniu kosztami postępowania stronę przegrywającą, czyli Zamawiającego.

Wobec powyższego orzeczono, jak w sentencji.

Przewodnicząca:.....