Sygn.akt KIO 3742/26

WYROK

Warszawa dnia 25 września 2026 rok

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Renata Tubisz

Protokolant: W.Z.

po rozpoznaniu na posiedzeniu i rozprawie w Warszawie w dniu 23 września 2026r. odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 30 lipca 2026r. przez **odwołującego:** DROGOPOL Sp. z o.o. 40-301 Katowice ul. Siemianowicka 52 D w postępowaniu prowadzonym przez **zamawiającego:** Miasto Ruda Śląska Plac Jana Pawła II 6; 41-709 Ruda Śląska

orzeka

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje Zamawiającemu unieważnienie czynności z dnia 20 lipca 2026r. dotyczącej uznania za bezskuteczne zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa i ich odtajnienia, pomimo skutecznego zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa przez Odwołującego
2. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 20.000 zł 00 gr (sł.: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez odwołującego DROGOPOL Sp. z o.o. 40-301 Katowice ul. Siemianowicka 52 D, tytułem wpisu od odwołania.
3. zasądza od zamawiającego: Miasto Ruda Śląska Plac Jana Pawła II 6; 41-709 Ruda Śląska kwotę 23.600,00 zł. (sł.: dwadzieścia trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) na rzecz odwołującego DROGOPOL Sp. z o.o. 40-301 Katowice ul. Siemianowicka 52 D

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

Przewodniczący:……

Uzasadnienie

odwołanie

wobec czynności Zamawiającego – Gminy Ruda Śląska w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Budowa obwodnicy DW 925 w Rudzie Śląskiej – Trasa N-S od Drogowej Trasy Średnicowej do ul. Goduli."

I. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu:

1.naruszenie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji („Uznk") przez błędną ocenę skuteczności zastrzeżenia przez Odwołującego informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa i w konsekwencji bezpodstawne odtajnienie (pismem z dnia 20 lipca 2026 r.) informacji i dokumentów zawartych w wyjaśnieniach dotyczących ceny ofertowej Odwołującego z 17 czerwca 2026 r., obejmujących w szczególności elementy kalkulacji kosztów, oferty podwykonawców, informacje dotyczące źródeł dostaw, posiadanego sprzętu, podczas gdy Odwołujący wykazał, że informacje te spełniają przesłanki uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa, w szczególności posiadają wartość gospodarczą oraz są objęte działaniami zmierzającymi do zachowania ich poufności;

2.naruszenie art. 16 pkt 1–3 ustawy Pzp przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości, polegające na bezpodstawnym ujawnieniu informacji stanowiących przewagę konkurencyjną Odwołującego, co umożliwia innym wykonawcom uzyskanie dostępu do informacji gospodarczych i organizacyjnych wypracowanych przez Odwołującego i wykorzystywanych przez niego w procesie konkurowania na rynku zamówień publicznych.

II. Wobec powyższego Odwołujący wnosi o:

1. nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności z dnia 20 lipca 2026 r. polegającej na uznaniu za bezskuteczne zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa oraz ich odtajnieniu.

III.Interes Odwołującego:

Odwołujący ma interes we wniesieniu niniejszego odwołania, gdyż jest Wykonawcą biorącym udział w postępowaniu, a Zamawiający dokonał czynności polegającej na bezpodstawnym odtajnieniu informacji i dokumentów zastrzeżonych przez Odwołującego jako tajemnica przedsiębiorstwa. Ujawnienie tych informacji prowadzi do naruszenia interesu gospodarczego Odwołującego, ponieważ obejmują one dane dotyczące m.in. warunków handlowych uzyskiwanych od podwykonawców i dostawców, źródeł zaopatrzenia, stosowanej metodologii kalkulacji ceny oraz innych informacji organizacyjnych i technologicznych stanowiących element przewagi konkurencyjnej Odwołującego. W wyniku niezgodnej z przepisami ustawy czynności Zamawiającego informacje te mogą zostać udostępnione innym uczestnikom rynku, w tym konkurencyjnym wykonawcom, którzy uzyskają dostęp do informacji wypracowanych przez Odwołującego w toku prowadzonej działalności gospodarczej. Może to negatywnie wpłynąć na pozycję konkurencyjną Odwołującego w niniejszym oraz w przyszłych postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. W przypadku uwzględnienia odwołania i prawidłowego działania Zamawiającego informacje zastrzeżone przez Odwołującego nadal pozostaną objęte ochroną przewidzianą dla tajemnicy przedsiębiorstwa.

IV.Zachowanie terminu i wymogów formalnych

Wartość przedmiotowego zamówienia oraz okoliczności prowadzonego postępowania uzasadniają zastosowanie 10-dniowego terminu na wniesienie odwołania, o którym mowa w art. 515 ustawy Pzp. Zamawiający dokonał zaskarżonej czynności w dniu 20 lipca 2026 r., wobec czego termin na wniesienie odwołania upływa w dniu 30 lipca 2026 r. Niniejsze odwołanie zostaje zatem wniesione z zachowaniem ustawowego terminu. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu w dniu 30 lipca 2026 r.

Uzasadnienie odwołania

Zamawiający – Gmina Ruda Śląska – prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem są roboty budowlane. Wartość zamówienia przekracza progi unijne, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp. W dniu 20 lipca 2026 r. Zamawiający przekazał Odwołującemu informację o uznaniu za nieskuteczne zastrzeżenia części informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa oraz o ich odtajnieniu. W ocenie Odwołującego czynność ta została dokonana z naruszeniem przepisów ustawy Pzp, ponieważ Zamawiający dokonał wybiórczej oceny uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, pomijając istotne fragmenty argumentacji Odwołującego oraz wskazane przez niego konkretne okoliczności uzasadniające wartość gospodarczą i poufny charakter zastrzeżonych informacji. Zamawiający skoncentrował się na pojedynczych sformułowaniach, abstrahując od całościowego kontekstu uzasadnienia oraz przedstawionych przez Odwołującego wyjaśnień dotyczących sposobu wykorzystania i ochrony tych informacji.

1. Błędna ocena wartości gospodarczej informacji wynikających z ofert podwykonawców i dostawców

Nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem Zamawiającego, zgodnie z którym Odwołujący:1)zbiorczo potraktował dokumenty zastrzeżone jako tajemnica przedsiębiorstwa; 2)nie wyjaśnił jakie "wrażliwe informacje" te dokumenty zawierają; 3)nie uzasadnił wartości gospodarczej zastrzeganych jako tajemnica przedsiębiorstwa informacji. W uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa Odwołujący szczegółowo opisał charakter tych informacji (każdej kategorii dokumentu poświęcając osobny akapit pisma) oraz wskazał, dlaczego ich ujawnienie prowadziłoby do realnego osłabienia jego pozycji konkurencyjnej, w tym podając konkretne przykłady. Zamawiający ograniczył się natomiast do lakonicznego stwierdzenia, że argumentacja ma charakter ogólny, całkowicie pomijając przedstawione przez Odwołującego okoliczności faktyczne i uzasadnienie. W ocenie Odwołującego Zamawiający nie tylko wielokrotnie pominął milczeniem treści wprost zawarte w zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa, ale także zbudował własną argumentację poprzez wyrwanie z kontekstu oświadczeń Odwołującego. Dla przykładu - Zamawiający próbuje uzasadnić słuszność odtajnienia dokumentów twierdząc, że cyt.: “Z uzasadnienia Wykonawcy można wprost wyczytać, że samo przekonanie Wykonawcy o wartości przekazywanych przez niego informacji jest wystarczające dla oceny, że jest to tajemnica przedsiębiorstwa, bowiem, jak sam pisze „W odczuciu Wykonawcy jest rzeczą oczywistą, że informacje handlowe, gospodarcze i technologiczne decydujące o uzyskaniu najkorzystniejszej ceny muszą mieć charakter poufny i stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa”. Tymczasem kontekst oświadczenia jest inny. Jest to element wstępu do szczegółowej analizy każdego rodzaju informacji zastrzeżonej jako tajemnica przedsiębiorstwa, w dalszej części pisma. Służy przypomnieniu powszechnie znanego faktu, że branża drogowa konkuruje między sobą właściwe wyłącznie ceną. Sens oświadczenia należy odczytywać w następującym kontekście oświadczeń towarzyszących: “Wykonawcy znaczną część portfela zleceń pozyskują z rynku zamówień publicznych, gdzie w dalszym ciągu głównym kryterium przesądzającym o wyborze jest cena. W odczuciu Wykonawcy jest rzeczą oczywistą, że informacje handlowe, gospodarcze i technologiczne decydujące o uzyskaniu najkorzystniejszej ceny muszą mieć charakter poufny i stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.” W zakresie zastrzeżenia poufności ofert na usługi podwykonawcze oraz faktur na zakup

materiałów Odwołujący wyjaśnił, że ceny uzyskiwane od dostawców oraz podwykonawców nie są cenami powszechnie dostępnymi ani przypadkowymi. Stanowią rezultat wieloletniej współpracy, budowania relacji handlowych, terminowego regulowania zobowiązań, odpowiedniej skali zamówień oraz prowadzonych negocjacji. To właśnie te okoliczności umożliwiają uzyskanie preferencyjnych warunków handlowych, które następnie przekładają się na możliwość zaoferowania konkurencyjnej ceny w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Odwołujący wskazał również, że ujawnienie listy kluczowych dostawców i podwykonawców oraz uzyskanych od nich warunków cenowych umożliwi konkurentom skierowanie swoich działań do tych samych podmiotów i wykorzystanie rezultatów negocjacji przeprowadzonych przez Odwołującego. Konkurent nie będzie już zmuszony do samodzielnego ustalania, jaki poziom cen jest możliwy do uzyskania u danego kontrahenta ani do ponoszenia kosztów budowania relacji handlowych. Uzyska gotową wiedzę o efekcie cudzych negocjacji i będzie mógł wykorzystać ją jako punkt wyjścia do własnych rozmów handlowych. Konkurent, który uzyska dostęp do ofert podwykonawców i dostawców, nie rozpoczyna bowiem własnych negocjacji z poziomu niepewności co do możliwych do uzyskania warunków. Otrzymuje informację, jaki poziom cen został już zaakceptowany przez konkretny podmiot oraz jakie warunki handlowe były możliwe do uzyskania w praktyce. Pozwala mu to prowadzić własne rozmowy z kontrahentami w korzystniejszej pozycji negocjacyjnej, bez konieczności ponoszenia nakładów czasu, środków i zaangażowania organizacyjnego, które wcześniej poniósł Odwołujący. Zastrzeżone informacje pozwalają zatem na odtworzenie istotnych elementów modelu gospodarczego Odwołującego, w szczególności: sieci współpracujących podwykonawców i dostawców, źródeł pozyskiwania materiałów i usług, rzeczywistych warunków handlowych uzyskanych przez Odwołującego, poziomu cen możliwych do uzyskania w relacjach z określonymi podmiotami, elementów struktury kosztowej wykorzystanej przy kalkulacji oferty. Nie można zatem zgodzić się ze stanowiskiem Zamawiającego, że skoro każdy przedsiębiorca prowadzi negocjacje handlowe, to informacje o ich rezultacie nie posiadają indywidualnej wartości gospodarczej. Wręcz przeciwnie – właśnie fakt, że określone warunki zostały wypracowane przez konkretnego przedsiębiorcę w toku jego działalności gospodarczej, powoduje, że wiedza o tych warunkach przedstawia wartość dla konkurentów. Zasadność takiego stanowiska potwierdza orzecznictwo KIO oraz sądów powszechnych. Podkreślenia wymaga również, że zastrzeżone dokumenty nie stanowią ogólnodostępnych cenników ani standardowych ofert handlowych kierowanych do nieoznaczonego kręgu odbiorców. Są to indywidualne oferty przygotowane na potrzeby konkretnego postępowania, uwzględniające jego zakres, specyfikę oraz aktualne warunki rynkowe. Dokumentują one rzeczywiste warunki, na jakich konkretni podwykonawcy i dostawcy byli gotowi współpracować z Odwołującym. Brak przedstawienia kwotowej wyceny tych informacji nie może być utożsamiany z brakiem wykazania ich wartości gospodarczej. Wartość tych informacji nie polega bowiem na tym, że można przypisać im określoną cenę rynkową, lecz na tym, że ich zachowanie w poufności pozwala Odwołującemu utrzymać przewagę konkurencyjną oraz korzystać z warunków handlowych wypracowanych w toku prowadzonej działalności. Wartość gospodarcza zastrzeżonych informacji nie polega na samej znajomości ceny określonego materiału lub usługi, lecz na znajomości wyniku procesu negocjacyjnego, który wymagał od przedsiębiorcy czasu, doświadczenia, zaangażowania oraz wypracowania odpowiednich relacji z kontrahentami.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.09.2014 r. (sygn. akt II PK 49/14) Baza klientów i potencjalnych klientów podmiotu gospodarczego stanowi informację handlową o wymiernej wartości ekonomicznej. Jej wartość wynika z tego, że zawiera ona wyselekcjonowane grono podmiotów (kontrahentów), które rzeczywiście uczestniczą w obrocie ściśle określonymi towarami i usługami i które pozostają w stałych kontaktach handlowych z danym przedsiębiorcą oraz podmiotów, z którymi ten przedsiębiorca zamierza wejść w relacje gospodarcze, a których ustalenie jest poprzedzone choćby wstępnym rozeznaniem dotyczącym rynku zbytu określonych towarów i usług. Powstaje ona latami, jest uzupełniana o nowych klientów i usuwa się z niej nieaktualnych. Nie jest to więc zbiór dostępnych powszechnie w Internecie danych teleadresowych firm (niechronionych przepisami ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych; jednolity tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.), ale szczegółowa informacja o rynku zbytu towarów i usług danego przedsiębiorcy i planach jego rozszerzenia, a więc informacja o doniosłym znaczeniu z punktu widzenia prowadzonej działalności gospodarczej.

Przepisy prawa nie wymagają, aby wykonawca dokonywał wyceny tajemnicy przedsiębiorstwa w znaczeniu ekonomicznym, tj. wskazywał, że dana informacja jest warta określoną kwotę pieniężną. Taka wycena w odniesieniu do informacji handlowych, organizacyjnych oraz informacji dotyczących relacji gospodarczych przedsiębiorcy byłaby często sztuczna, hipotetyczna, a niejednokrotnie niemożliwa do rzetelnego przeprowadzenia. Nie można przy tym podzielić argumentacji Zamawiającego, jakoby brak wyraźnego wskazania w ofertach handlowych udzielonych rabatów albo informacji o długoletniej współpracy świadczył o braku wartości gospodarczej tych dokumentów. Zamawiający błędnie utożsamia bowiem przyczynę uzyskania preferencyjnych warunków z ich rezultatem. To, że oferta nie zawiera adnotacji o udzielonym rabacie, szczególnych uzgodnień, długoletniej współpracy, itp. nie oznacza, iż zaoferowana cena nie stanowi efektu indywidualnych negocjacji prowadzonych przez Odwołującego ani wieloletniej współpracy z danym

kontrahentem. W praktyce obrotu gospodarczego preferencyjne ceny bardzo rzadko są opisywane jako „rabat" czy „cena indywidualna". Zawierają one końcową cenę, po negocjacjach. Nigdy natomiast oferty podwykonawcze nie opisują okresu współpracy stron, ani też nie nawiązują do zawartych porozumień o współpracy. Błędne jest również stanowisko Zamawiającego, zgodnie z którym Odwołujący powinien był wykazać, w jaki konkretnie sposób konkurenci wykorzystają ujawnione informacje oraz jakie korzyści finansowe osiągną dzięki ich poznaniu. Takie wymaganie prowadziłoby do nałożenia na wykonawcę obowiązku przewidywania przyszłych zachowań podmiotów trzecich, ich strategii biznesowych oraz przebiegu przyszłych negocjacji handlowych. Tymczasem przesłanki ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa ocenia się na moment dokonania zastrzeżenia informacji. Wystarczające jest wykazanie, że informacje posiadają wartość gospodarczą dlatego, iż ich nieujawnienie zapewnia przedsiębiorcy określoną przewagę konkurencyjną. Nie jest natomiast wymagane udowodnienie przyszłej szkody ani przedstawienie hipotetycznej analizy sposobu wykorzystania informacji przez nieoznaczony krąg konkurentów. Jak trafnie wskazała Izba w wyroku z dnia 7.10.2025 r. (sygn. akt KIO 5135/25), charakter przyszłych korzyści, oszczędności lub szkody powoduje, że ich dokładna wartość nie jest możliwa do ustalenia na moment dokonywania zastrzeżenia informacji. Tym samym wymaganie od wykonawcy przedstawienia takiej wartości prowadziłoby do nałożenia obowiązku niemożliwego do spełnienia. Pogląd Zamawiającego pozostaje również w sprzeczności z utrwalonym orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej. W wyroku z dnia 28 kwietnia 2023 r., sygn. KIO 1044/23, Izba podkreśliła, że żaden przepis nie wymaga od wykonawcy przedstawienia kwotowej wyceny wartości gospodarczej zastrzeganych informacji. Również w wyroku KIO 5135/25 Izba zauważyła, że z samej natury przyszłej szkody lub przyszłych korzyści wynika brak możliwości ich precyzyjnego określenia już na etapie dokonywania zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Na gruncie niniejszej sprawy oznacza to, że Odwołujący nie miał obowiązku wykazywania, iż ujawnienie ofert podwykonawców spowoduje szkodę w określonej wysokości ani przedstawiania hipotetycznej analizy zachowań konkurentów. Wartość gospodarcza tych informacji wynika z faktu, że umożliwiają one budowanie przewagi konkurencyjnej poprzez wypracowane relacje handlowe, preferencyjne warunki współpracy oraz rezultat przeprowadzonych negocjacji. Problem "wyceny" informacji został dostrzeżony w orzecznictwie - przykładowo w wyroku KIO z dnia 1 sierpnia 2022 r. (sygn. akt KIO 1795/22) Izba stwierdziła: "Niekiedy w uzasadnieniu wniosku nie da się wskazać ich wartości finansowej, jak np. w odniesieniu do listy kontrahentów wykonawcy, wówczas powinien przedstawić jej znaczenie gospodarcze dla innych uczestników rynku, w szczególności dla tych, którzy biorą udział w postępowaniu przetargowym. Dlatego odwołujący wskazał, na możliwe niepożądane formy wykorzystania tych informacji przez konkurencję (m.in. przewaga w negocjacjach skutkująca wynegocjowaniem niższych cen, nawiązanie współpracy bez ponoszenia nakładu pracy na dotarcie do kontrahenta). A pomimo to Zamawiający twierdzi: "(...)Wykonawca nie wykazał również w jaki konkretnie sposób ujawnienie treści ofert podwykonawców miałoby spowodować zniwelowanie osiągniętej przez niego przewagi konkurencyjnej." Odwołujący wskazał te sposoby. To Zamawiający się do nich nie ustosunkował i nie uargumentował swojego stanowiska. W świetle wyżej przytoczonego orzecznictwa KIO za pozbawiony uzasadnienia należy uznać zarzut Zamawiającego, zgodnie z którym: "Wykonawca odniósł się zatem ogólnie do całej kategorii ofert handlowych, nie zaś do indywidualnych podwykonawców, szczególnych okoliczności współpracy, czy określonych wartości wynikających z tych ofert." Nie sposób podzielić stanowiska Zamawiającego, zgodnie z którym Odwołujący powinien był odrębnie wykazać wartość gospodarczą każdej z przedłożonych ofert handlowych poprzez opisanie indywidualnych relacji z każdym podwykonawcą oraz szczegółowych okoliczności współpracy. Przewaga konkurencyjna wynikająca z wypracowanych warunków współpracy oraz preferencyjnych ofert handlowych ma bowiem tożsamy charakter w odniesieniu do wszystkich zastrzeżonych dokumentów. Wymaganie sporządzenia odrębnego uzasadnienia dla każdej oferty prowadziłoby wyłącznie do sztucznego powielania tej samej argumentacji, nie zwiększając w żaden sposób możliwości oceny spełnienia przesłanek z art. 11 ust. 2 u.z.n.k. Nie istnieje również możliwość przypisania każdej z tych informacji odrębnej, mierzalnej wartości ekonomicznej. Wartość gospodarcza zastrzeżonych ofert wynika z ich funkcji w działalności Odwołującego i wpływu na jego przewagę konkurencyjną, a nie z indywidualnej "wyceny" każdej relacji handlowej z osobna. Wymaganie przedstawienia takiej analizy miałoby charakter hipotetyczny, nieweryfikowalny i pozostawałoby bez oparcia w art. 11 ust. 2 u.z.n.k. ani art. 18 ust. 3 Pzp. W konsekwencji należy uznać, że Zamawiający dokonał oceny zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa z zastosowaniem kryteriów niewynikających ani z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ani z art. 18 ust. 3 Pzp, pomijając jednocześnie argumentację przedstawioną przez Odwołującego.

2. Błędna ocena działań podjętych w celu zachowania poufności informacji

Zamawiający błędnie przyjął, że opisane przez Odwołującego środki ochrony poufności nie mają znaczenia wyłącznie dlatego, że są powszechnie stosowane przez profesjonalnych przedsiębiorców. Taka argumentacja pozostaje w oczywistej sprzeczności z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Przepis ten nie wymaga bowiem zastosowania środków nadzwyczajnych ani wyjątkowych. Wymaga jedynie podjęcia – przy zachowaniu należytej staranności – działań zmierzających do utrzymania informacji w poufności. Trafnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z

dnia 28 lutego 2007 r., sygn. V CSK 444/06, że ani ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ani Porozumienie TRIPS nie określają katalogu wymaganych środków ochrony informacji, posługując się jedynie kryterium działań „odpowiednich" lub „rozsądnych w danych okolicznościach". Ocena spełnienia tej przesłanki powinna zatem uwzględniać charakter działalności przedsiębiorcy oraz realnie stosowane przez niego rozwiązania organizacyjne i techniczne. Tymczasem Odwołujący szczegółowo opisał funkcjonujący w Spółce system ochrony informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa. Wskazał, że dostęp do informacji wrażliwych posiada wyłącznie wąski krąg pracowników uczestniczących w przygotowaniu ofert, wszyscy pracownicy są zobowiązani do zachowania poufności na podstawie odrębnych oświadczeń, w Spółce obowiązuje wewnętrzne zarządzenie regulujące ochronę informacji, dokumentacja papierowa przechowywana jest w zamykanych pomieszczeniach, dokumentacja elektroniczna zabezpieczona jest systemem indywidualnych uprawnień, a ponadto informacje tego rodzaju są konsekwentnie obejmowane tajemnicą przedsiębiorstwa w postępowaniach o udzielenie zamówień publicznych. Zamawiający nie zakwestionował żadnej z tych okoliczności, ograniczając się wyłącznie do stwierdzenia, że są to środki „standardowe". Argumentacja ta pomija jednak samą istotę tajemnicy przedsiębiorstwa. Tajemnica przedsiębiorstwa nie jest bowiem wiedzą, która ma pozostawać niewykorzystywana lub przechowywana w całkowitej izolacji od działalności przedsiębiorcy. Przeciwnie – jej wartość gospodarcza polega właśnie na tym, że jest stale wykorzystywana w prowadzonej działalności, umożliwiając przedsiębiorcy osiąganie przewagi konkurencyjnej. Know-how, wypracowane relacje handlowe, warunki współpracy z kontrahentami czy metody kalkulacji ceny mają znaczenie gospodarcze właśnie dlatego, że są na bieżąco wykorzystywane przy przygotowywaniu ofert oraz realizacji zamówień. Nie można zatem wymagać, aby środki ochrony poufności prowadziły do faktycznego uniemożliwienia korzystania z tych informacji przez przedsiębiorcę lub jego pracowników. Z tego względu przesłanka podjęcia działań w celu zachowania poufności nie może być utożsamiana z obowiązkiem maksymalnego ograniczenia dostępu do informacji ani z koniecznością stosowania nadzwyczajnych środków bezpieczeństwa. Istotą tej przesłanki jest zapewnienie, aby informacje nie były dostępne dla osób trzecich w zwykłym toku prowadzenia działalności, przy jednoczesnym umożliwieniu ich wykorzystywania przez osoby, które muszą z nich korzystać w ramach wykonywania swoich obowiązków. Trafnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 października 2000 r., sygn. I CKN 304/00, że celem działań przedsiębiorcy jest uniemożliwienie dotarcia do informacji osobom trzecim w normalnym toku zdarzeń, a nie stworzenie systemu całkowicie wykluczającego możliwość korzystania z nich w działalności gospodarczej. W realiach niniejszej sprawy Odwołujący wykazał istnienie spójnego systemu organizacyjnych, technicznych i kontraktowych środków ochrony informacji, odpowiadającego standardowi należytej staranności wymaganemu przez ustawodawcę. Sam fakt, że środki te są powszechnie stosowane przez profesjonalnych uczestników rynku, nie może prowadzić do odmowy ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa – przeciwnie, świadczy o tym, że odpowiadają one standardom racjonalnego i profesjonalnego prowadzenia działalności gospodarczej.

3. Błędne uzależnienie ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa Odwołującego od działań podmiotów trzecich. Chybione jest również stanowisko Zamawiającego, zgodnie z którym brak oznaczenia ofert handlowych lub faktur przez ich wystawców jako poufnych miałby świadczyć o niespełnieniu przesłanek tajemnicy przedsiębiorstwa po stronie Odwołującego. Argumentacja ta opiera się na błędnym założeniu, że dla objęcia ochroną informacji wykorzystywanych przez wykonawcę konieczne jest wykazanie, iż stanowią one jednocześnie tajemnicę przedsiębiorstwa podmiotów, od których pochodzą. Tymczasem przedmiotem oceny w niniejszej sprawie jest wyłącznie to, czy informacje zawarte w zastrzeżonych dokumentach stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa Odwołującego. Wartość gospodarcza tych informacji nie wynika z samego faktu sporządzenia ofert przez podwykonawców lub dostawców, lecz z tego, że ujawniają one wypracowaną przez Odwołującego sieć kontrahentów, efekty prowadzonych przez niego negocjacji handlowych, uzyskane poziomy cen oraz strukturę kosztów wykorzystywaną przy kalkulacji ofert. Są to informacje budujące przewagę konkurencyjną Odwołującego, niezależnie od tego, czy ich autorzy zdecydowali się oznaczyć sporządzone dokumenty jako poufne. Co więcej, sam fakt, że dostawca lub podwykonawca nie chroni własnej oferty jako tajemnicy przedsiębiorstwa, nie oznacza jeszcze, że oferta ta nie nabiera wartości gospodarczej w momencie włączenia jej do procesu kalkulacji ceny konkretnego wykonawcy. W tym właśnie momencie staje się ona elementem jego strategii zakupowej, organizacji procesu ofertowania oraz przewagi konkurencyjnej. Przyjęcie stanowiska Zamawiającego prowadziłoby natomiast do niedopuszczalnego uzależnienia zakresu ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa wykonawcy od działań podejmowanych przez całkowicie niezależne podmioty trzecie. Oznaczałoby to, że przedsiębiorca nie mógłby skutecznie chronić informacji o własnych relacjach handlowych wyłącznie dlatego, że jego kontrahent nie opatrzył dokumentu klauzulą poufności. Takiego wymogu nie przewiduje ani art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ani art. 18 ust. 3 Pzp.

4. Błędna ocena technologicznego charakteru receptury mieszanki mineralno-asfaltowej.

Stanowisko Zamawiającego w tej części pozostaje w sprzeczności z elementarnymi zasadami doświadczenia życiowego oraz realiami obrotu gospodarczego. Trudno bowiem wyobrazić sobie bardziej klasyczny przykład informacji

technologicznej (know-how) niż receptura mieszanki mineralno-asfaltowej opracowana przez przedsiębiorcę na podstawie własnych badań, doświadczeń oraz testów technologicznych. Odwołujący wyjaśnił, że opracowanie receptury pozwalającej jednocześnie spełnić wymagania techniczne zamawiających, zapewnić wieloletnią trwałość nawierzchni oraz ograniczyć koszty produkcji wymaga przeprowadzenia kosztownych badań laboratoryjnych, prób technologicznych i wieloletnich doświadczeń praktycznych. Jest to fakt powszechnie wiadomy.

Wobec tego dokumentu Zamawiający ograniczył się do stwierdzenia, że “nie wiadomo, w jaki sposób konkurenci mogliby wykorzystać ujawnione informacje.” Tak postawiony zarzut abstrahuje od samej istoty know-how technologicznego. Wartość gospodarcza receptury nie polega na możliwości jej sprzedaży jako odrębnego dobra majątkowego, lecz na tym, że pozwala przedsiębiorcy osiągać określony efekt technologiczny i ekonomiczny, którego konkurenci nie mogą uzyskać bez poniesienia analogicznych nakładów czasu, pracy i środków finansowych. Ujawnienie receptury prowadzi natomiast do przekazania konkurentom gotowego rezultatu tych prac. Innymi słowy, konkurenci wykorzystają ujawnioną recepturę dokładnie w taki sposób, w jaki wykorzystuje się każdą informację stanowiącą know-how technologiczne – przestaną ponosić koszty jej samodzielnego opracowania. Będą mogli oprzeć własne rozwiązania na efekcie cudzych badań, testów i doświadczeń, uzyskując przewagę ekonomiczną kosztem przedsiębiorcy, który poniósł nakłady na ich wypracowanie. Właśnie temu ma zapobiegać instytucja tajemnicy przedsiębiorstwa. Przyjęcie stanowiska Zamawiającego prowadziłoby do wniosku, że przedsiębiorca, chcąc chronić opracowaną przez siebie technologię, musiałby wykazać nie tylko, że stanowi ona rezultat wieloletnich prac badawczo-rozwojowych, lecz również przewidzieć wszystkie możliwe sposoby jej przyszłego wykorzystania przez konkurentów. Takiego standardu dowodowego nie przewiduje ani ustawa o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ani art. 18 ust. 3 Pzp. Doktryna idzie dalej wskazując, że “dla zakwalifikowania danej informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie jest konieczne, aby informacja taka nadawała się do zastosowania w innym przedsiębiorstwie. Mogą to być również informacje przydatne w pracy naukowo-badawczej i rozwojowej.” Tym bardziej więc nie jest konieczne, by Odwołujący miał przewidywać w jaki sposób zastrzegana przez niego informacja może być wykorzystana przez innych uczestników rynku.

5. Błędna ocena wykazu środków trwałych. W odniesieniu do wykazu środków trwałych należy dodatkowo wskazać, że kwestia ochrony informacji dotyczących zaplecza technicznego przedsiębiorcy była już przedmiotem oceny Krajowej Izby Odwoławczej w sprawie dotyczącej Odwołującego (wyrok KIO z dnia 15 września 2025 r., sygn. KIO 3182/25). Izba uznała wówczas, że informacje dotyczące struktury własnościowej maszyn i urządzeń oraz organizacji pracy mogą stanowić element modelu prowadzenia działalności gospodarczej wykonawcy i posiadać obiektywną wartość gospodarczą. Stanowisko to zachowuje aktualność również w niniejszej sprawie. Wykaz środków trwałych nie został bowiem zastrzeżony przez Odwołującego ze względu na sam fakt posiadania określonych urządzeń, lecz dlatego, że pozwala on odtworzyć istotne elementy organizacji przedsiębiorstwa, w tym zakres posiadanego zaplecza technicznego, sposób realizacji robót własnymi zasobami oraz przyjęty model ograniczania kosztów poprzez wykorzystanie własnego sprzętu. Informacje te wpływają na sposób kalkulowania ofert oraz zdolność do konkurowania ceną na rynku zamówień publicznych.

Jak wskazała Izba w powołanym wyroku, autorski charakter można przypisać nie tylko pojedynczym rozwiązaniom technicznym, lecz również elementom modelu przyjętego do prowadzenia działalności gospodarczej, obejmującego m.in. strukturę zasobów oraz organizację pracy. Tym samym ujawnienie pełnego zestawienia środków trwałych Odwołującego mogłoby umożliwić konkurentom uzyskanie wiedzy o sposobie funkcjonowania przedsiębiorstwa i wykorzystanie jej przy przygotowywaniu własnych ofert.

6. Błędna ocena autorskiej metody kalkulacji ceny 6.1. Zarzut braku wykazania na czym polega metoda i optymalizacja kalkulacji stosowana przez Odwołującego. Zamawiający zarzucił Odwołującemu, że nie wyjaśnił, na czym konkretnie miałaby polegać stosowana metoda kalkulacji ceny oraz optymalizacja procesu wyceny. Twierdzenie to pozostaje jednak sprzeczne z treścią złożonego uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Odwołujący wskazał bowiem, że stosowana metodologia kalkulacji ceny została wypracowana na podstawie wieloletniego doświadczenia w realizacji inwestycji drogowych i obejmuje w szczególności gromadzenie danych z wcześniej realizowanych kontraktów, ich analizę oraz opracowywanie ustandaryzowanych założeń kosztowych dla poszczególnych kategorii robót. Wskazano również, że na podstawie własnych analiz Odwołujący dokonuje oceny kosztów oraz ryzyk związanych z realizacją kontraktu, co pozwala na optymalizację założeń przyjmowanych przy przygotowywaniu ofert. Nie sposób zgodzić się z Zamawiającym, że Odwołujący nie wyjaśnił przyjętej przez siebie metody. Jeśli natomiast Zamawiający uznał ją za niewystarczającą, to powinien jasno wskazać powody swojej oceny.

6.2. Zarzut braku przedstawienia „uniwersalnego algorytmu kalkulacji ceny”. Zamawiający dodatkowo zarzucił Odwołującemu, że nie przedstawił żadnego „uniwersalnego algorytmu kalkulacji ceny”, który pozwalałby uznać

stosowaną metodę za informację chronioną. Tak postawiony wymóg nie znajduje jednak podstaw ani w przepisach dotyczących tajemnicy przedsiębiorstwa, ani w charakterze informacji stanowiących know-how przedsiębiorcy. Tajemnica przedsiębiorstwa nie musi bowiem przyjmować postaci zamkniętego wzoru matematycznego, algorytmu czy instrukcji możliwej do odtworzenia przez osobę trzecią. W praktyce gospodarczej wartość przedsiębiorstwa bardzo często wynika z całego zespołu doświadczeń, danych, procedur i sposobów działania, które łącznie pozwalają osiągnąć przewagę konkurencyjną. Wymaganie wykazania istnienia „algorytmu" prowadziłoby do nieuprawnionego zawężenia pojęcia know-how wyłącznie do informacji technicznych możliwych do zapisania w postaci określonego schematu obliczeniowego. Tymczasem chronione mogą być również metody organizacji procesu ofertowania, sposoby analizy danych historycznych, modele oceny ryzyka oraz wypracowane przez przedsiębiorcę mechanizmy podejmowania decyzji gospodarczych. Gdyby przyjąć stanowisko Zamawiającego, ochronie nie podlegałyby w praktyce żadne modele biznesowe, procedury kalkulacyjne czy systemy zarządzania kosztami, ponieważ z reguły nie mają one postaci jednego, uniwersalnego algorytmu.

6.3. Zarzut, zgodnie z którym metoda kalkulacji ceny nie może stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa, skoro wykonawcy kalkulują ceny ofertowe w oparciu o wymagania określone przez Zamawiającego. Zamawiający wskazał, że wykonawcy kalkulują ceny ofertowe w oparciu o te same wymagania określone w dokumentacji zamówienia, co – w jego ocenie – podważa zasadność objęcia metodologii kalkulacji ochroną. Argumentacja ta prowadzi jednak do oczywiście błędnego wniosku. Gdyby bowiem przyjąć logikę Zamawiającego, wszystkie oferty składane w danym postępowaniu powinny mieć identyczną cenę, skoro wszyscy wykonawcy kalkulują realizację tego samego przedmiotu zamówienia, na podstawie tych samych dokumentów zamówienia. Tymczasem rzeczywistość rynku zamówień publicznych pokazuje coś zupełnie innego. To właśnie sposób organizacji przedsiębiorstwa, doświadczenie, przyjęte założenia kosztowe, znajomość własnej efektywności operacyjnej, sposób zarządzania ryzykiem oraz wypracowane metody kalkulacji powodują, że poszczególni wykonawcy przedstawiają różne ceny za wykonanie tego samego zakresu robót.

Dokumentacja zamówienia określa bowiem co należy wykonać, natomiast know-how wykonawcy decyduje w jaki sposób przedsiębiorca jest w stanie wykonać te roboty efektywnie i za jaką cenę.

6.4. Zarzut niewykazania, w jaki sposób inni wykonawcy mogliby zaoszczędzić wydatki lub osiągnąć korzyści dzięki zapoznaniu się z zastrzeżonymi informacjami. Zamawiający zarzucił Odwołującemu, że nie wykazał, w jaki konkretnie sposób konkurenci mogliby wykorzystać zastrzeżone informacje. Stanowisko to ponownie pomija treść uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Odwołujący wskazał bowiem, że stosowana metodologia kalkulacji pozwala na szybsze i bardziej efektywne przygotowywanie ofert poprzez wykorzystanie ustandaryzowanych danych kosztowych dla określonych kategorii robót, co ogranicza nakład pracy konieczny do przygotowania kolejnych ofert (niższy koszt pracy kosztorysanta). Jednocześnie wskazano, że własne analizy kosztów i ryzyk budowy pozwalają z jednej strony zapewnić bezpieczeństwo ekonomiczne realizacji kontraktu, a z drugiej – zaoferować możliwie konkurencyjny poziom kosztów (obniżenie kosztów, a przez to obniżenie cen ofertowych). Ujawnienie takich informacji pozwoliłoby konkurentom skorzystać z efektu wieloletnich doświadczeń Odwołującego bez konieczności samodzielnego ponoszenia nakładów związanych z ich wypracowaniem. Wartość gospodarcza tych informacji polega zatem na skróceniu procesu przygotowania ofert, ograniczeniu ryzyka kalkulacyjnego oraz zwiększeniu możliwości zaoferowania konkurencyjnej ceny. Nie jest przy tym konieczne wykazanie konkretnej przyszłej oferty konkurenta, która zostałaby przygotowana na podstawie ujawnionych informacji. Taki wymóg oznaczałby konieczność przewidywania przyszłych decyzji gospodarczych niezależnych przedsiębiorców i nie znajduje podstaw w przepisach dotyczących ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa.

6.5. Zarzut, zgodnie z którym częściowa kalkulacja ceny nie może podlegać ochronie jako tajemnica przedsiębiorstwa. Zamawiający wskazał, że skoro Odwołujący nie przedstawił pełnej kalkulacji ceny ofertowej, a jedynie określony zakres wymagany wezwaniem do wyjaśnień ceny, to ujawnione informacje nie pokazują całości strategii cenowej przedsiębiorstwa. Argument ten jest nietrafny, ponieważ wartość gospodarcza informacji nie jest uzależniona od tego, czy obejmuje ona całość know-how przedsiębiorcy. Zamawiający całkowicie pomija specyfikę działalności wykonawców realizujących roboty drogowe, którzy w znacznej części funkcjonują na rynku zamówień publicznych i regularnie przygotowują wiele ofert w różnych postępowaniach. Fakt, że w konkretnym postępowaniu Odwołujący ujawnił jedynie fragment stosowanej metodologii – odnoszący się do określonego zakresu robót – nie oznacza, że informacja ta pozbawiona jest wartości gospodarczej. W innych postępowaniach przedsiębiorca może bowiem przedstawiać wyjaśnienia dotyczące innych zakresów robót, innych warunków realizacji lub innych elementów kalkulacji. Dla konkurencji wartościowa jest nawet możliwość stopniowego odtworzenia całego modelu kalkulacyjnego przedsiębiorcy na podstawie fragmentarycznych informacji ujawnianych w kolejnych postępowaniach. Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa ma właśnie zapobiegać takiemu stopniowemu ujawnianiu elementów przewagi konkurencyjnej

przedsiębiorcy.

6.6. Zarzut, zgodnie z którym sporządzenie dokumentu przez podwykonawcę wyłącza możliwość ochrony informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa Odwołującego. Zamawiający wskazał, że kosztorysy dotyczące branży teletechnicznej oraz mostowej zostały opracowane przez podwykonawców Odwołującego, wobec czego – w jego ocenie – to te podmioty powinny zastrzec przedmiotowe dokumenty jako tajemnicę przedsiębiorstwa. Stanowisko to jest błędne, ponieważ przesłanką uznania informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa nie jest okoliczność czy podmiot, od którego informacja pochodzi, samodzielnie objął ją ochroną jako swoją tajemnicę przedsiębiorstwa. Ochronie podlegają bowiem informacje, które posiadają wartość gospodarczą dla konkretnego przedsiębiorcy i wobec których ten przedsiębiorca podjął działania zmierzające do zachowania ich poufności. To, że określone dane zostały pozyskane od podmiotu współpracującego, nie pozbawia ich wartości gospodarczej dla Odwołującego. Przeciwnie – właśnie możliwość pozyskania i wykorzystania takich informacji od sprawdzonych podwykonawców stanowi element organizacji działalności gospodarczej i przewagi konkurencyjnej wykonawcy. Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłoby do nieuzasadnionego wniosku, że wykonawca korzystający z podwykonawców traci możliwość ochrony informacji stanowiących element jego strategii ofertowej albo co najwyżej - jest uzależniony od tego, czy ten podwykonawcę uznaje daną informację za tajemnicę przedsiębiorstwa.

Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, że Zamawiający dokonał wadliwej oceny skuteczności zastrzeżenia przez Odwołującego informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa, ponieważ:

1. pominął istotną część uzasadnienia przedstawionego przez Odwołującego, wybiórczo odnosząc się do pojedynczych fragmentów pisma i całkowicie pomijając argumenty odnoszące się do wartości gospodarczej poszczególnych kategorii informacji;

2. przyjął standard wykazania tajemnicy przedsiębiorstwa niewynikający z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji ani z art. 18 ust. 3 Pzp, wymagając od Odwołującego wykazania okoliczności, których przepisy prawa nie przewidują;

3. utożsamił wykazanie wartości gospodarczej informacji z obowiązkiem przedstawienia ich pieniężnej wyceny, określenia hipotetycznej wysokości przyszłej szkody oraz przewidzenia sposobu wykorzystania informacji przez konkurentów, podczas gdy wartość gospodarcza tajemnicy przedsiębiorstwa wynika z jej zdolności do zapewnienia przedsiębiorcy przewagi konkurencyjnej;

4. błędnie uznał, że skuteczność zastrzeżenia informacji zależy od uprzedniego objęcia ich ochroną przez podmioty trzecie, mimo że ustawa wymaga oceny działań podjętych przez przedsiębiorcę, który powołuje się na tajemnicę przedsiębiorstwa;

5. dokonał oceny zastrzeżonych informacji w oderwaniu od realiów funkcjonowania rynku robót budowlanych oraz zasad prowadzenia działalności gospodarczej, pomijając, że informacje dotyczące wynegocjowanych warunków handlowych, sieci kontrahentów, autorskich metod kalkulacji kosztów czy rozwiązań technologicznych stanowią typowe przykłady informacji posiadających wartość gospodarczą.

W konsekwencji Zamawiający doszedł do błędnego wniosku, że Odwołujący nie wykazał spełnienia przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, podczas gdy złożone wraz z zastrzeżeniem wyjaśnienia szczegółowo wykazywały zarówno charakter zastrzeżonych informacji, ich wartość gospodarczą, jak i działania podjęte w celu zachowania ich poufności.

Odtajnienie tych informacji nastąpiło zatem z naruszeniem art. 18 ust. 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, co uzasadnia uwzględnienie niniejszego odwołania w całości.

Na marginesie należy wskazać, że sposób zastrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa stosowany przez Odwołującego był już przedmiotem oceny Krajowej Izby Odwoławczej w wyroku z dnia 15 września 2025 r., sygn. KIO 3182/25. Sprawa dotyczyła analogicznego zakresu informacji zastrzeganych przez Odwołującego, obejmującego w szczególności elementy kalkulacji ceny, oferty podwykonawców i dostawców oraz dokumenty zakupowe. Izba uznała wówczas, że informacje te posiadają wartość gospodarczą, stanowią element know-how przedsiębiorcy oraz mogą być skutecznie objęte ochroną jako tajemnica przedsiębiorstwa. Podkreśliła również, że ujawnienie takich informacji mogłoby prowadzić do naruszenia interesów gospodarczych wykonawcy poprzez umożliwienie konkurentom wykorzystania wypracowanych przez niego rozwiązań organizacyjnych i handlowych. Stanowisko to pozostaje w pełni aktualne również w realiach niniejszej sprawy, gdyż Odwołujący konsekwentnie zastrzega ten sam rodzaj informacji, różniących się jedynie danymi odnoszącymi się do konkretnego postępowania.

Mając na uwadze wszystkie powyższe okoliczności, wnoszę jak na wstępie.

Odpowiedź na odwołanie

w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego dla zamówienia o nazwie: „Budowa obwodnicy DW 925 w Rudzie Śląskiej - Trasa N-S od Drogowej Trasy Średnicowej do ul. Goduli". Oznaczenie postępowania: AP.271.20.2026 Ogłoszenie o zamówieniu nr: 179359-2026, Dz.Urz.UE S nr 52/2026 z dnia 16 marca 2026 r.

Działając na podstawie art. 521 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U. z 2024 r. poz. 1320 z późn.zm.) zwanej w dalszej części „ustawą" lub „ustawą Pzp", w imieniu Zamawiającego - Miasta Ruda Śląska, z siedzibą organu wykonawczego w Rudzie Śląskiej, Plac Jana Pawła II nr 6 wnoszę o oddalenie odwołania w całości.

Stosownie do art. 507 ustawy w związku z art. 508 ust. 1 i ust. 2 ustawy, imieniem Zamawiającego oświadczam, że niniejsza Odpowiedź na odwołanie w formie elektronicznej (postać elektroniczna opatrzona kwalifikowanym podpisem elektronicznym), przekazane zostało bezpośrednio Stronie (Odwołującemu) na adres e-mail podany w odwołaniu.

UZASADNIENIE

W dniu 30 lipca 2026 r. Odwołujący przekazał Zamawiającemu odwołanie wniesione w postępowaniu o udzielenie zamówienia o nazwie „Budowa obwodnicy DW 925 w Rudzie Śląskiej - Trasa N-S od Drogowej Trasy Średnicowej do ul. Goduli".

Odwołanie zostało wniesione od czynności Zamawiającego „polegającej na uznaniu za bezskuteczne zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa oraz ich odtajnieniu".

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu:

1.naruszenie art. 18 ust. 3 ustawy Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji („Uznk") poprzez błędną ocenę skuteczności zastrzeżenia przez Odwołującego informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa i w konsekwencji bezpodstawne odtajnienie (pismem z dnia 20 lipca 2026 r.) informacji i dokumentów zawartych w wyjaśnieniach dotyczących ceny ofertowej Odwołującego z 17 czerwca 2026 r. obejmujących w szczególności elementy kalkulacji kosztów, oferty podwykonawców, informacje dotyczące źródeł dostaw, posiadanego sprzętu, podczas gdy Odwołujący wykazał, że informacje te spełniają przesłanki uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa, w szczególności posiadają wartość gospodarczą oraz są objęte działaniami zmierzającymi do zachowania ich poufności;

2.naruszenie art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości, polegające na bezpodstawnym ujawnieniu informacji stanowiących przewagę konkurencyjną Odwołującego, co umożliwia innym wykonawcom uzyskanie dostępu do informacji gospodarczych i organizacyjnych wypracowanych przez Odwołującego i wykorzystywanych przez niego w procesie konkurowania na rynku zamówień publicznych.

Odpowiadając na wniesione odwołanie Zamawiający podtrzymuje swoje dotychczasowe stanowisko, iż w jego ocenie Odwołujący nie sprostał ciężarowi wykazania, że wyjaśnienia i zakwestionowane załączniki objęte są tajemnicą. Uzasadnienie w żaden sposób nie tłumaczy jakie wrażliwe informacje zawierały poszczególne załączniki i dlaczego te poszczególne informacje miały dla Odwołującego wartość gospodarczą. Przywołana w wyjaśnieniach argumentacja nie zawiera konkretnych informacji, mających przesądzać o wartości gospodarczej, bowiem zasadniczo każdy przedsiębiorca nawiązuje stałą współpracę z różnego rodzaju podmiotami celem uzyskania korzystniejszych warunków prowadzonej działalności, w tym uzyskania stabilnej ceny na nabywane dobra, tj. usługi lub towary. Zatem, powołując się na tego rodzaju argumentację, Odwołujący powinien był wskazać występujące w tym przypadku indywidualne, ściśle skonkretyzowane okoliczności, które powodują, że zastrzeżone informacje posiadają dla niego określoną wartość gospodarczą. Należy w tym miejscu przypomnieć treść art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, który nakłada na wykonawcę obowiązek wykazania zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa. W konsekwencji rolą zamawiającego w toku prowadzonego postępowania jest stwierdzenie, czy wykonawca temu obowiązkowi sprostał. Zamawiający, opierając się na argumentacji przedstawionej przez Odwołującego ocenił, że nie sprostał on obowiązkowi wykazania, że zastrzeżone informacje zasługiwały na szczególną ochronę, wynikającą z art. 18 ust. 3 Pzp.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów, Zamawiający podnosi następująco:

1.Błędna ocena wartości gospodarczej informacji wynikających z ofert podwykonawców i dostawców.

W pierwszej kolejności Zamawiający nie zgadza się ze stanowiskiem Odwołującego, iż „dokonał wybiórczej oceny uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, pomijając istotne fragmenty argumentacji Odwołującego". Zamawiający szczegółowo przeanalizował zarówno samo pismo stanowiące wyjaśnienia ceny ofertowej, w którym to na pierwszych trzech stronach Odwołujący zastrzegł tajemnicę przedsiębiorstwa (cytując przy tym liczne wyroki Krajowej Izby Odwoławczej, które same w sobie nie mogą stanowić uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy), jak i załącznik nr 7, w którym Odwołujący zawarł swoje uzasadnienie zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. W piśmie z dnia 20 lipca 2026 r. o uznaniu za niezasadne zastrzeżenie przez Odwołującego tajemnicy przedsiębiorstwa, Zamawiający odniósł się szczegółowo do argumentacji zawartej w uzasadnieniu oraz wykazał, dlaczego jego zdaniem zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie może zostać uznane za skuteczne. Na marginesie Zamawiający podnosi, iż Odwołujący mylnie w swoim odwołaniu kilka razy zarzuca Zamawiającemu, że ujawnił on informacje (odtajnił informacje), podczas gdy Zamawiający jedynie uznał zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa za nieskuteczne i bezzasadne, zastrzegając jednoznacznie przy tym, iż będą one jawne dopiero po upływie terminu na wniesienie środków ochrony prawnej. Zarzut Odwołującego jest zatem w tym zakresie chybiony. Zamawiający nie ujawnił nikomu informacji stanowiących wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, a złożenie odwołania do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wstrzymało ewentualne działania w tym zakresie.

Wbrew temu co twierdzi Odwołujący, działanie Zamawiającego nie narusza wskazanych w odwołaniu podstawowych zasad udzielania zamówień, a wręcz stanowi modelowy przykład stosowania tych zasad. Jawność postępowania jest bowiem zasadą, która wpływa na wszystkie pozostałe zasady. Bez jawności postępowania, w tym jawności ofert i innych dokumentów składanych w postępowaniu o udzielenie zamówienia, nie można mówić ani o uczciwej konkurencji ani o równym traktowaniu wykonawców ubiegających się o zamówienie. Przy okazji Zamawiający podnosi, iż działanie które podjął stanowi przejaw równego traktowania wykonawców, bowiem uznał on za bezskutecznie zastrzeżoną tajemnicę przedsiębiorstwa nie tylko Odwołującego, ale także innego Wykonawcy.

W kontekście zastrzeżenia poufności ofert na usługi podwykonawcze oraz faktur na zakup materiałów, Zamawiający w dalszym ciągu podtrzymuje swoje stanowisko zgodnie z którym, dokumenty te nie mogą stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa. Przede wszystkim należy podkreślić, że tylko z treści dwóch spośród ponad 20 ofert handlowych, o których wyżej mowa wynika wprost, że nie mogą być one udostępniane. Na pozostałych ofertach i fakturach brak takich zastrzeżeń oferentów i sprzedawców. Należy zaznaczyć, że załączone oferty handlowe w istocie stanowią odpowiedzi na zapytanie cenowe i żadna z nich nie odnosi się do szczególnych uzgodnień, czy zawartych porozumień o współpracy, nie zawiera informacji o szczególnych warunkach zakupu, jak np. długoletnia współpraca czy udzielone rabaty (w żadnym w wyżej wymienionych dokumentów nie znalazła się informacja o udzielonym rabacie). Odwołujący wprawdzie twierdzi, że bardzo rzadko w praktyce obrotu gospodarczego stosuje się tego typu praktykę, ale to wyłącznie jego gołosłowne twierdzenie. Doświadczenia Zamawiającego związane z wieloletnim badaniem rażąco niskiej ceny pokazują, iż oferty handlowe przedkładane przez wykonawców jako dowód realności ceny wielokrotnie zawierały tego typu sformułowania. Ponadto Zamawiający pragnie zauważyć, iż zarówno oferty handlowe jak i faktury złożone przez innych przedsiębiorców nie wskazują na podjęcie jakichkolwiek działań celem zachowania ich w poufności. Przede wszystkim nic nie wskazuje na to, że zastrzegane jako tajne informacje nie zostały ujawnione do wiadomości publicznej i zostały podjęte niezbędne działania celem zachowania ich poufności. Istotne jest również to, iż z załączonych dokumentów, które pochodzą od innych podmiotów nie wynika, że te podmioty traktują przekazywane informacje, w tym fakt współpracy z Wykonawcą czy warunki cenowe, jako tajemnicę ich przedsiębiorstwa, ani że podmioty te zobowiązały się do zachowania tych informacji w poufności jako tajemnicy Spółki DROGOPOL. W tym miejscu Zamawiający podnosi, iż w przypadku dwóch ofert handlowych przedstawionych przez Odwołującego sprawa wygląda zupełnie inaczej. Otóż oferta handlowa POLBRUK S.A., nr 2026/ATOBO/192364/000090 z dnia 07.04.2026 została zastrzeżona przez tego kontrahenta poprzez jednoznaczne określenie „Powyższa oferta nie może być rozpowszechniana bez zgody POLBRUK S.A. Podobnie jak oferta Thomas Cementy z dnia 15.05.2026 r., którą sprzedający zastrzegł jako tajemnicę swojego przedsiębiorstwa. W obu tych przypadkach Zamawiający uznał, iż dokonane zastrzeżenie jest skuteczne, o czym poinformował Odwołującego na samym początku pisma z dnia 20 lipca 2026 r. Prawidłowość działania Zamawiającego w tym zakresie poniekąd potwierdził sam Odwołujący, ponieważ w swoim odwołaniu przywołał wyrok KIO z dnia 16 września 2024 r. sygn.akt. KIO 3016/24, w którym to wprawdzie przesądzono, że oferty podwykonawców mogą stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa, jednakże co istotne, w swojej treści zawierały one zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa podwykonawców: „Wykonawca oświadcza, że oferty podwykonawców nie zostały upublicznione - wręcz przeciwnie, w ich treści wyraźnie wskazano, że stanowią one tajemnicę przedsiębiorstwa podwykonawców. Podwykonawcy upoważnili Wykonawcę do przekazania treści ofert wyłącznie Zamawiającemu lub Krajowej Izbie Odwoławczej". W innym

przypadku Krajowa Izba Odwoławcza orzekła następująco: „Izba wskazuje za orzecznictwem - wyrok KIO z 25.09.2020 r. sygn. akt: KIO 2123/20: "(...) Izba stoi na stanowisku, że skoro Odwołujący, jak stwierdził na rozprawie bierze udział w postępowaniu i konkuruje, a nie podwykonawca, to tym bardziej powinno zależeć mu na tym, aby takie zastrzeżenie znajdowało się w ofercie podwykonawcy, gdyż samo złożenie oświadczenia przez Odwołującego, że oferty podwykonawców stanowią tajemnice przedsiębiorców jest niewystarczające, albowiem Odwołujący nie jest dysponentem, czy też autorem informacji w nich zawartych. ” (wyrok KIO z dnia 11 lutego 2026 r. sygn.akt KIO 5916/25).

Dodatkowo Zamawiający wskazuje, iż Wykonawca nie wykazał również w jaki konkretnie sposób ujawnienie treści ofert podwykonawców miałoby spowodować zniwelowanie osiągniętej przez niego przewagi konkurencyjnej. Przywołane przez Wykonawcę argumenty są na tyle ogólne, że nie mogą samoistnie przesądzać o wykazaniu okoliczności uzasadniających wartość gospodarczą utajnionych ofert handlowych. Wykonawca odniósł się zatem ogólnie do całej kategorii ofert handlowych, nie zaś do indywidualnych podwykonawców, szczególnych okoliczności współpracy, czy określonych wartości wynikających z tych ofert.

Odwołujący zarzuca Zamawiającemu błędne stanowisko, zgodnie z którym Odwołujący powinien był wykazać, w jaki konkretnie sposób konkurenci wykorzystają ujawnione informacje oraz jakie korzyści finansowe osiągną dzięki ich poznaniu. Odwołujący twierdzi, że takie wymaganie prowadziłoby do nałożenia na wykonawcę obowiązku przewidywania przyszłych zachowań podmiotów trzecich, ich strategii biznesowych oraz przebiegu przyszłych negocjacji handlowych. Odwołujący wskazuje, iż przesłanki ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa ocenia się na moment dokonania zastrzeżenia informacji. W tym miejscu Zamawiający tylko przypomina, iż to sam Odwołujący przewidywał w swoim zastrzeżeniu przyszłe zachowania innych wykonawców, tworząc hipotetyczne założenie, że wykorzystają oni to co Odwołujący przez lata wypracował. Zamawiający zarzucił zatem Odwołującemu gołosłowne i hipotetyczne twierdzenie, które w żaden sposób nie pokazywały w jaki sposób informacje te mogłyby być wykorzystane. W piśmie z dnia 20 lipca 2026 r. Zamawiający stwierdził: „Wykonawca ograniczył się jedynie do ogólnego stwierdzenia, że ujawnienie danych mogłoby pogorszyć jego pozycję konkurencyjną, nie wyjaśniając jednak, w jaki sposób poszczególne informacje zawarte w wyjaśnieniach miałyby zostać wykorzystane przez konkurentów ani na czym konkretnie miałaby polegać potencjalna szkoda gospodarcza.” Dodać do tego trzeba, iż wbrew twierdzeniu Odwołującego, Zamawiający w żadnym miejscu pisma informującego o uznaniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa za bezskuteczne, nie zawarł sfomułowania, jakoby Odwołujący zobowiązany był do podania kwotowo wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji. Takiego stanowiska czy też poglądu, o czym pisze Odwołujący, ze strony Zamawiającego nie było.

Odwołujący twierdzi, iż nie miał obowiązku wykazywania, iż ujawnienie ofert podwykonawców spowoduje szkodę w określonej wysokości ani przedstawienia hipotetycznej analizy zachowań konkurentów. Jednak Zamawiający pragnie przypomnieć, iż zgodnie z art. 18 ust. 3 ustawy Pzp to po stronie Odwołującego (Wykonawcy) ciąży dowód wykazania, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Warto przy tym sięgnąć w tym zakresie do wyroku KIO z dnia 15 maja 2023 r. syg.akt 1195/23, w którym to Izba odwołała się do wyroków Sądu Okręgowego w Warszawie: „Jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy w Warszawie, w wyroku z dnia 24 lutego 2022 r., sygn. akt: XXIII Zs 133/21, „W orzecznictwie powszechnie przyjmuje się, że wszelkie sposoby, metody i środki interpretacyjne związane z wykładnią przepisów dopuszczających możliwość zastrzegania tajemnicy przedsiębiorstwa muszą być stosowane z generalnym założeniem, że zasadą jest jawność. Założenie to powinno znaleźć wyraz również w wykładni pojęcia „wykazanie”, o którym mowa w art. 8 ust. 3 p.z.p. z 2004 r. [obecnie art. 18 ust. 3 p.z.p. - przyp. Izba], w tym sensie, że przewidziany tam przez ustawodawcę obowiązek „wykazania” winien być traktowany jako zbliżony do obowiązku „udowodnienia” w rozumieniu k.p.c. (...) Przepis ten nakłada na wykonawcę obowiązek wykazania zamawiającemu przesłanek zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa. W konsekwencji rolą zamawiającego w toku badania ofert jest ustalenie, czy wykonawca temu obowiązkowi sprostał udowadniając, że zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa. Sformułowanie użyte przez ustawodawcę, w którym akcentuje się obowiązek "wykazania" oznacza coś więcej aniżeli wyjaśnienie (uzasadnienie) przyczyn co do objęcia tajemnicą przedsiębiorstwa. Za wykazanie nie może być uznane ogólne uzasadnienie, sprowadzając się de facto do przytoczenia jedynie elementów definicji legalnej tajemnicy przedsiębiorstwa, wynikającej z przepisu art. 11 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, czy gołosłowne zapewnienie, że zastrzegana informacja ma walor tajemnicy przedsiębiorstwa”. (por. też wyroki Sądu Okręgowego w Warszawie: z 01.10.2021 r. sygn. akt: XXIII Zs 53/21 i z 24.11.2021 r. sygn. akt: XXIII Zs 87/21). ”

„Należy jednak zauważyć, że w art. 18 ust. 3 ustawy Pzp ustawodawca wyraźnie uzależnił zaniechanie ujawnienia określonych informacji od tego, czy wykonawca "wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa". Ustawodawca posłużył się w tym zakresie sformułowaniem "wykazał", co z całą pewnością nie oznacza wyłącznie "oświadczenia", czy "deklarowania", ale stanowi znacznie silniejszy wymóg, bo wymóg „wykazania”, co jest niczym innym, jak obowiązkiem udowodnienia. Tym samym, aby zastrzeżone przez wykonawcę informacje

mogły zostać nieujawnione, wykonawca musi najpierw "wykazać", czyli udowodnić, że w stosunku do tych informacji ziściły się wszystkie przesłanki, o których mowa w przepisach ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. ” - tak wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z 22.03.2022 r., sygn. akt: XXIII Zs 9/22. Skład orzekający przywołane stanowiska podziela i przyjmuje za własne. ”

2.Błędna ocena działań podjętych w celu zachowania poufności informacji.

Zamawiający podtrzymuje swoje stanowisko w aspekcie oceny działań podjętych w celu zachowania poufności informacji.

Dodatkowo Zamawiający podnosi, iż nie jest wystarczające wyłącznie wskazanie, że podjęte zostały określone działania w celu zachowania poufności informacji. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 29 kwietnia 2026 r. sygn.akt 1369/26 stwierdziła: „Należy stwierdzić, że dla wykazania, że uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nią podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania jej w poufności (co jest jedną z określonych w art. 11 ust. 2 uznk okoliczności które uprawniają do nieujawnienia informacji na podstawie art. 18 ust. 3 Pzp), nie jest wystarczające samo wskazanie działań podjętych przez wykonawcę (jako uprawnionego do korzystania z informacji lub rozporządzania nią) w przypadku, gdy posiada on dowody - w szczególności dokumenty - potwierdzające podjęcie takich działań; w takiej sytuacji owo wykazanie wymaga przedstawienia zamawiającemu tych dowodów.

Zgodnie z art. 18 ust. 3 Pzp przedstawienie takich dowodów musi nastąpić wraz z przekazaniem informacji, w zakresie których wykonawca zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane. Wraz z przekazaniem informacji zawartych w ww. piśmie zatytułowanym "Wyjaśnienia wykonawcy w zakresie istotnej części składowej ceny" oraz załącznikach do niego Przystępujący nie przedstawił jakichkolwiek dowodów podjęcia w celu zachowania informacji w poufności działań polegających na "uzyskaniu zobowiązań do zachowania poufności od pracowników i współpracowników (w tym od osób mających dostęp do danych informacji), pod rygorem konieczności zapłacenia kary umownej lub poniesienia innych konsekwencji przewidzianych w umowach" czy "wprowadzaniu do umów z wybranymi kontrahentami klauzul dotyczących konieczności zachowania poufności w zakresie uzyskanych informacji".

Wprawdzie Odwołujący dołączył do swojego oświadczenia o zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa załączniki w postaci Zarządzenia nr 01/03/24 w sprawie obiegu informacji i dokumentów poufnych oraz wzór oświadczenia o zachowaniu poufności, ale nie wykazał, że w tym konkretnym postępowaniu w odniesieniu do konkretnie przekazanych informacji podjął określone działania w celu zachowania tych informacji w poufności. To, że Odwołujący ustanowił jakąś procedurę i przedstawia wzór, pustego, niewypełnionego oświadczenia w żaden sposób nie stanowi dowodu, na podjęcie określonych działań, które mają zachować w poufności określone dane, które zostały zastrzeżone w danym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

3. Błędne uzależnienie ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa Odwołującego od działań podmiotów trzecich.

Zamawiający podtrzymuje w tym zakresie swoje stanowisko wyrażone w piśmie z dnia 20 lipca 2026 r. (informacja o uznaniu za bezskuteczne dokonanego zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa).

Zamawiający ponownie podnosi, iż oferty handlowe jak i faktury złożone przez innych przedsiębiorców nie wskazują na podjęcie przez te podmioty jakichkolwiek działań celem zachowania ich w poufności. Przede wszystkim nic nie wskazuje na to, że zastrzegane przez Odwołującego jako tajne informacje, nie zostały przez te podmioty ujawnione do wiadomości publicznej i zostały przez nie podjęte niezbędne działania celem zachowania ich poufności.

W cytowanym wyżej wyroku KIO z dnia 11 lutego 2026 r. sygn.akt KIO 5916/25 Izba stwierdziła jednoznacznie: „Izba także wskazuję, co jest istotne dla przedmiotu sporu, że klauzula poufności w ofertach podwykonawców jest konieczna, ale niewystarczająca, gdyż Odwołujący winien wykazać, że również jego podwykonawcy w sposób skuteczny zobowiązali się zachować w tajemnicy fakt współpracy z Odwołującym i opisać działania, jakie w tym zakresie podjęli. (...) Za wyrokiem z 28.07.2017 r., sygn. akt: KIO 1460/17: "podkreślenia wymaga również, że sformułowanie "niezbędne" działania, którego używa ustawodawca w art. 11 ust. 4 uznk należy rozmieć jako działania skuteczne, w tym znaczeniu, że gwarantują one, iż informacje zastrzegane jako tajemnica przedsiębiorstwa utrzymają swój status. W konsekwencji działania aby zostać uznane za niezbędne, muszą dotyczyć całego łańcucha osób mających dostęp do takich danych, włącznie z podwykonawcami. Przestępujący powinien zatem wykazać, że również jego podwykonawcy w sposób skuteczny zobowiązali się zachować w tajemnicy fakt współpracy z przystępującym i opisać działania, jakie w tym zakresie podjęli. Nie wiadomo zaś, w jaki sposób jest utrzymywany w tajemnicy fakt współpracy przystępującego ze wskazanymi podwykonawcami w przeszłości i obecnie". Podobnie, w wyrokach KIO z 06.02.2019 r. sygn. akt: KIO 131/19 oraz z 26.02.2019 r. sygn. akt: KIO 260/19, że "przystępujący nie wykazał, iż ujawnione w Wykazie podmioty trzecie te informacje traktują jako tajemnicę swego przedsiębiorstwa. Nie wykazał także, że również podmioty te

podejmują jakiekolwiek działania celem zachowania tych danych w poufności. (...) Ponadto przystępujący omówił jedynie własne działania podejmowane celem zachowania własnej tajemnicy przedsiębiorstwa w poufności. Wobec powyższego stwierdzono, że przystępujący nie może traktować jako tajemnicy przedsiębiorstwa danych jego kontrahentów, których ci nie traktują jako swej tajemnicy". Kontynuując ten wywód Izba dodała: „Dodatkowo, Izba wskazuje na stanowisko Izby wyrażone w wyroku KIO z 11.07.2019 r. sygn. akt: KIO 1190/19: "(...) Względem dokumentów (...) i nie udostępnionych wycen przez Zamawiającego. Izba stwierdziła po weryfikacji, że rzeczywiście oferty wszystkich firm zewnętrznych załączone do wyjaśnień ceny rażąco niskiej mają klauzule poufności. Jednakże, Izba po analizie wyjaśnień zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa uznała, iż dotyczą one wyłącznie tajemnica przedsiębiorstwa (...), a nie jego kontrahentów. (...) dla poparcia swojego stanowiska w tej kwestii nie wykazała, że również podmioty te podjęły jakiekolwiek działania celem zachowania tych danych w poufności. Na tę okoliczność nie przedstawiono Zamawiającemu i Izbie żadnego dowodu np. umowy łączącej kontrahentów z (...) co do zachowania poufności danych w kontaktach handlowych. ”

4.Błędna ocena technologicznego charakteru mieszanki mineralno-asfaltowej

Zamawiający podtrzymując swoje stanowisko w tym zakresie wyrażone w piśmie z dnia 20 lipca 2026 r. dodatkowo wskazując, iż jego zdaniem wyjaśnienia rażąco niskiej ceny, które złożył Odwołujący, nie zawierają w swojej treści receptury mieszanki mineralno-asfaltowej, która została opracowana przez Odwołującego.

5.Błędna ocena wykazu środków trwałych.

Zamawiający ponownie wskazuje, iż środki trwałe (np. maszyny czy komputery) to fizyczne aktywa i jako takie nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa. Fakt dysponowania odpowiednim parkiem maszynowym nie jest okolicznością nieznaną w danej branży, charakterystyczną tylko konkretnemu wykonawcy. Z przedstawionych w wyjaśnieniach zestawień nie wynika, jaki i w jakich ilościach sprzęt Wykonawca zaangażuje celem realizacji tego konkretnego zamówienia, podano jedynie datę przyjęcia środka trwałego na stan i jego numer. Należy również dodać, iż należy założyć, iż część przedstawionego sprzętu pojawi się na budowie przy realizacji zamówienia, co oznaczać będzie upublicznienie stosowanego parku maszynowego.

6.Błędna ocena autorskiej metody kalkulacji ceny.

Zamawiający podtrzymuje swoje stanowisko, iż Odwołujący nie opisał na czym konkretnie miałaby polegać ta metoda i optymalizacja kalkulacji rzekomo nieznana innym wykonawcom. Nie wiadomo zatem na czym polega unikalność w metodzie wyliczania, optymalizacji, czy nieznana innym autorska koncepcja albo model kształtowania ceny - Wykonawca nie przedstawiał w tym zakresie żadnego uniwersalnego algorytmu kalkulacji ceny.

Istotne w sprawie jest również to, że przedłożona kalkulacja odnosi się dla danego, konkretnego postępowania , a to oznacza, że Odwołujący nie ujawnia generalnej taktyki konstruowania ceny. Kalkulacja ceny dostosowana jest do przedmiotowego zamówienia i oparta jest o konkretne uwarunkowania. Zamawiający nie podziela zatem stanowiska Odwołującego, jakoby ktoś (konkurencja) w innym, przyszłym postępowaniu, może na tej podstawie uzyskać przewagę konkurencyjną i przez to zaoferować niższą cenę. Ponadto Zamawiający wskazuje, iż Odwołujący w żaden sposób nie uprawdopodobnił, że ta konkretna kalkulacja może zostać wykorzystana ze szkodą dla niego przez konkurencję w innych postępowaniach. Wbrew temu także co twierdzi Odwołujący w odwołaniu, złożone wyjaśnienia nie zawierają analiz kosztów i ryzyk budowy. Powyższe oznacza, że Zdaniem Zamawiającego Odwołujący nie wykazał, że udostępnienie danych cenowych pozwoli na odtworzenie jego strategii cenowej.

W uzupełnieniu Zamawiający przywołuje wyrok KIO z dnia 11 lutego 2026 r. sygn. akt 5916/25: „ W żaden sposób Odwołujący nie wykazał, że poprzez udostępnienie zastrzeżonych danych cenowych istnieje możliwość odtworzenia jego strategii cenowej. W ocenie Izby, ta teza nie została w żaden wymierny sposób udowodniona. Nadto, niewątpliwie kwestia zastrzeżona w pierwszych wyjaśnieniach, w żaden sposób nie spowoduje, że Odwołujący straci, a ściślej jego konkurencji zyskają przewagę na rynku. Podobnie, kwestie cenowe podane w drugich wyjaśnieniach nie mają wartości gospodarczej, gdyż nie spowodują, że zaistnieją w innych postępowaniach negatywne skutki względem Odwołującego. Dokonane wyliczenia mają bowiem ścisły związek z tym konkretnym postępowaniem tego Zamawiającego. ”

Uwzględniając powyższe, Zamawiający wnosi jak na wstępie o oddalenie w całości wniesionego odwołania.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła

Odwołanie złożono wobec czynności zamawiającego – Gminy Ruda Śląska w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego p.n. Budowa obwodnicy DW 925 w Rudzie Śląskiej – Trasa N-S od Drogowej Trasy Średnicowej do ul. Goduli.

Zarzuty odwołania:

1. naruszenie art. 18 ust. 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji dalej Uznk, przez błędną ocenę co do skuteczności zastrzeżenia przez odwołującego informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa i bezpodstawne odtajnienie (pismo zamawiającego z dnia 20 lipca 2026 r.) informacji i dokumentów zawartych w wyjaśnieniach co do ceny ofertowej odwołującego z dnia 17 czerwca 2026 r., obejmujących w szczególności elementy kalkulacji kosztów, oferty podwykonawców, informacje dotyczące źródeł dostaw, posiadanego sprzętu, w sytuacji gdy Odwołujący wykazał, że informacje te spełniają przesłanki uznania ich za tajemnicę przedsiębiorstwa, w szczególności posiadają wartość gospodarczą oraz są objęte działaniami zmierzającymi do zachowania ich poufności;

2.naruszenie art. 16 pkt 1–3 Pzp przez prowadzenie postępowania w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości, polegające na bezpodstawnym ujawnieniu informacji stanowiących przewagę konkurencyjną odwołującego, co umożliwia innym wykonawcom uzyskanie dostępu do informacji gospodarczych i organizacyjnych wypracowanych przez odwołującego i wykorzystywanych przez niego w procesie konkurowania na rynku zamówień publicznych.

Powyżej sformułowane zarzuty odnoszą się do sprzeciwu wykonawcy do aktywności zamawiającego, który pomimo zastrzeżenia wyjaśnień pod zarzutem rażąco niskiej ceny, odtajnił wyjaśnienia wykonawcy. Zdaniem odwołującego, zamawiający naruszył obowiązujące przepisy wskazane w zarzucie nr 1, które dają prawo wykonawcy do utajnienia jego wyjaśnień, pomimo obowiązującej zasady jawności, przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jako chronionego dobra przedsiębiorcy działającego na rynku konkurencyjnym. Tymi chronionymi dobrami jak wskazuje odwołujący są: kalkulacje kosztów, oferty podwykonawców, informacje dotyczące źródeł dostaw oraz posiadanego sprzętu. W ocenie Izby oczekiwanie odwołującego co do utajnienia jego wyjaśnień zasługuje na uwzględnienie ponieważ działa na konkurencyjnym rynku, gdzie cena jest decydującym czynnikiem o uzyskaniu, bądź nie uzyskaniu zamówienia. Wypełnienie przez oferentów kryteriów pozacenowych najczęściej sprowadza się do przedstawienia maksymalnych możliwych aspektów oceny w ramach ustaleń zamawiającego co do możliwości uzyskania dodatkowych punktów oceny oferty (np. okresy gwarancji, szybkości reakcji).

Żądania odwołującego sprowadzało się do:

nakazania zamawiającemu unieważnienia czynności z dnia 20 lipca 2026 r. polegającej na uznaniu za bezskuteczne zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa oraz ich odtajnienia.

Prawo do wniesienia odwołania.

Izba stwierdza po stronie odwołującego interes w uzyskaniu zamówienia, ponieważ wykonawca bierze udział w postępowaniu, a zamawiający dokonał odtajnienia informacji i dokumentów zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa w zakresie: warunków handlowych podwykonawców i dostawców, źródeł zaopatrzenia, metody kalkulacji ceny, informacji organizacyjnych i technologicznych, które decydują, w ocenie odwołującego, o przewadze konkurencyjnej na rynku. Odtajnienie zastrzeżonych informacji, jak wskazuje odwołujący, może wpłynąć na pozycję konkurencyjną firmy w szczególności w przyszłych przetargach publicznych. W przypadku uwzględnienia odwołania informacje zastrzeżone przez odwołującego nie zostaną udostępnione konkurencji, co nie doprowadzi do osłabienia pozycji rynkowej firmy odwołującego. W ocenie Izby odwołujący ma skuteczne prawo do wniesienia odwołania, w rozumieniu art.505 Pzp.

Izba stwierdza zachowanie terminu (10 – dniowego) do wniesienia odwołania jak i zachowanie wymogu formalnego powiadomienia zamawiającego o wniesieniu odwołania. Wartość zamówienia przekracza progi unijne, zamawiający powiadomił o zaskarżonej czynności dnia 20 lipca 2026r., odwołanie zostało wniesione 30 lipca 2026r. czyli zachowano 10 dniowy termin zaskarżenia czynności zamawiającego, przewidziany w art.515 Pzp.

Wykonawca w złożonym odwołaniu polemizuje z oceną zamawiającego co do skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, w związku z wyjaśnieniami co do ewentualnie rażąco niskiej ceny, złożonymi na wezwanie zamawiającego. W uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa odwołujący przedstawił charakter tych informacji oraz wskazał, dlaczego ich ujawnienie prowadziłoby do realnego osłabienia jego pozycji konkurencyjnej. Jak twierdzi odwołujący, zamawiający ograniczył się natomiast do lakonicznego stwierdzenia, że argumentacja ma charakter ogólny, całkowicie pomijając przedstawione przez odwołującego okoliczności faktyczne i ich uzasadnienie.

Odwołujący oświadczenie o przyczynach utajnienia wyjaśnień na temat sposobu budowania ceny, wskazał: “Wykonawcy znaczną część portfela zleceń pozyskują z rynku zamówień publicznych, gdzie w dalszym ciągu głównym kryterium

przesądzającym o wyborze jest cena. W odczuciu Wykonawcy jest rzeczą oczywistą, że informacje handlowe, gospodarcze i technologiczne decydujące o uzyskaniu najkorzystniejszej ceny muszą mieć charakter poufny i stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa."

Natomiast odwołujący zwraca uwagę na następującą argumentację, którą posłużył się przed zamawiającym „W zakresie zastrzeżenia poufności ofert na usługi podwykonawcze oraz faktur na zakup materiałów Odwołujący wyjaśnił, że ceny uzyskiwane od dostawców oraz podwykonawców nie są cenami powszechnie dostępnymi ani przypadkowymi. Stanowią rezultat wieloletniej współpracy, budowania relacji handlowych, terminowego regulowania zobowiązań, odpowiedniej skali zamówień oraz prowadzonych negocjacji. To właśnie te okoliczności umożliwiają uzyskanie preferencyjnych warunków handlowych, które następnie przekładają się na możliwość zaoferowania konkurencyjnej ceny w postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Odwołujący wskazał również, że ujawnienie listy kluczowych dostawców i podwykonawców oraz uzyskanych od nich warunków cenowych umożliwi konkurentom skierowanie swoich działań do tych samych podmiotów i wykorzystanie rezultatów negocjacji przeprowadzonych przez Odwołującego. Konkurent nie będzie już zmuszony do samodzielnego ustalania, jaki poziom cen jest możliwy do uzyskania u danego kontrahenta ani do ponoszenia kosztów budowania relacji handlowych. Uzyska gotową wiedzę o efekcie cudzych negocjacji i będzie mógł wykorzystać ją jako punkt wyjścia do własnych rozmów handlowych. Konkurent, który uzyska dostęp do ofert podwykonawców i dostawców, nie rozpoczyna bowiem własnych negocjacji z poziomu niepewności co do możliwych do uzyskania warunków. Otrzymuje informację, jaki poziom cen został już zaakceptowany przez konkretny podmiot oraz jakie warunki handlowe były możliwe do uzyskania w praktyce. Pozwala mu to prowadzić własne rozmowy z kontrahentami w korzystniejszej pozycji negocjacyjnej, bez konieczności ponoszenia nakładów czasu, środków i zaangażowania organizacyjnego, które wcześniej poniósł Odwołujący. Zastrzeżone informacje pozwalają zatem na odtworzenie istotnych elementów modelu gospodarczego Odwołującego, w szczególności: sieci współpracujących podwykonawców i dostawców, źródeł pozyskiwania materiałów i usług, rzeczywistych warunków handlowych uzyskanych przez Odwołującego, poziomu cen możliwych do uzyskania w relacjach z określonymi podmiotami, elementów struktury kosztowej wykorzystanej przy kalkulacji oferty".

Powyższą argumentację przedstawił odwołujący, zamawiającemu uzasadniając zastrzeżenie tajności wyjaśnień w związku z przedstawioną w ofercie ceną i sposobem jej budowania w złożonych na wezwanie zamawiającego wyjaśnieniach.

Na tle powyżej przedstawionych procesów negocjacyjnych i współpracy oraz osiąganych w związku z nimi wyników i ustaleń co do warunków współpracy z podwykonawcami i dostawcami materiałów, odwołujący odniósł się co do rozumienia pojęcia wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji: „Nie można zatem zgodzić się ze stanowiskiem Zamawiającego, że skoro każdy przedsiębiorca prowadzi negocjacje handlowe, to informacje o ich rezultacie nie posiadają indywidualnej wartości gospodarczej. Wręcz przeciwnie – właśnie fakt, że określone warunki zostały wypracowane przez konkretnego przedsiębiorcę w toku jego działalności gospodarczej, powoduje, że wiedza o tych warunkach przedstawia wartość dla konkurentów. Zasadność takiego stanowiska potwierdza orzecznictwo Izby oraz sądów powszechnych. Podkreślenia wymaga również, że zastrzeżone dokumenty nie stanowią ogólnodostępnych cenników ani standardowych ofert handlowych kierowanych do nieoznaczonego kręgu odbiorców. Są to indywidualne oferty przygotowane na potrzeby konkretnego postępowania, uwzględniające jego zakres, specyfikę oraz aktualne warunki rynkowe. Dokumentują one rzeczywiste warunki, na jakich konkretni podwykonawcy i dostawcy byli gotowi współpracować z Odwołującym. Brak przedstawienia kwotowej wyceny tych informacji nie może być utożsamiany z brakiem wykazania ich wartości gospodarczej. Wartość tych informacji nie polega bowiem na tym, że można przypisać im określoną cenę rynkową, lecz na tym, że ich zachowanie w poufności pozwala Odwołującemu utrzymać przewagę konkurencyjną oraz korzystać z warunków handlowych wypracowanych w toku prowadzonej działalności. Wartość gospodarcza zastrzeżonych informacji nie polega na samej znajomości ceny określonego materiału lub usługi, lecz na znajomości wyniku procesu negocjacyjnego, który wymagał od przedsiębiorcy czasu, doświadczenia, zaangażowania oraz wypracowania odpowiednich relacji z kontrahentami". Na poparcie stanowiska odwołujący przywołał wyrok SN: Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.09.2014 r. (sygn. akt II PK 49/14) Baza klientów i potencjalnych klientów podmiotu gospodarczego stanowi informację handlową o wymiernej wartości ekonomicznej. Jej wartość wynika z tego, że zawiera ona wyselekcjonowane grono podmiotów (kontrahentów), które rzeczywiście uczestniczą w obrocie ściśle określonymi towarami i usługami i które pozostają w stałych kontaktach handlowych z danym przedsiębiorcą oraz podmiotów, z którymi ten przedsiębiorca zamierza wejść w relacje gospodarcze, a których ustalenie jest poprzedzone choćby wstępnym rozeznaniem dotyczącym rynku zbytu określonych towarów i usług. Powstaje ona latami, jest uzupełniana o nowych klientów i usuwa się z niej nieaktualnych. Nie jest to więc zbiór dostępnych powszechnie w Internecie danych teleadresowych firm (niechronionych przepisami ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych; jednolity tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.), ale szczegółowa informacja o rynku zbytu towarów i usług

danego przedsiębiorcy i planach jego rozszerzenia, a więc informacja o doniosłym znaczeniu z punktu widzenia prowadzonej działalności gospodarczej.

Reasumując stanowisko co do wartości gospodarczej informacji odwołujący skwitował „Przepisy prawa nie wymagają, aby wykonawca dokonywał wyceny tajemnicy przedsiębiorstwa w znaczeniu ekonomicznym, tj. wskazywał, że dana informacja jest warta określoną kwotę pieniężną."

W ocenie Izby pogląd reprezentowany przez zamawiającego co do wartości gospodarczej, a w szczególności konieczności jej wykazywania jako wymiernego elementu, czy też kwoty jest już przeszłością , chociażby na tle powyżej cytowanego wyroku Sądu Najwyższego.

Izba kolejno odnosząc się co do oceny działań podjętych w celu zachowania poufności informacji, odwołuję się do wyjaśnień odwołującego. Jak wskazuje odwołujący „Istotą tej przesłanki jest zapewnienie, aby informacje nie były dostępne dla osób trzecich w zwykłym toku prowadzenia działalności, przy jednoczesnym umożliwieniu ich wykorzystywania przez osoby, które muszą z nich korzystać w ramach wykonywania swoich obowiązków zawodowych. Trafnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 października 2000 r., sygn. I CKN 304/00, że celem działań przedsiębiorcy jest uniemożliwienie dotarcia do informacji osobom trzecim w normalnym toku zdarzeń, a nie stworzenie systemu całkowicie wykluczającego możliwość korzystania z nich w działalności gospodarczej. W realiach niniejszej sprawy Odwołujący wykazał istnienie spójnego systemu organizacyjnych, technicznych i kontraktowych środków ochrony informacji, odpowiadającego standardowi należytej staranności wymaganemu przez ustawodawcę. Sam fakt, że środki te są powszechnie stosowane przez profesjonalnych uczestników rynku, nie może prowadzić do odmowy ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa – przeciwnie, świadczy o tym, że odpowiadają one standardom racjonalnego i profesjonalnego prowadzenia działalności gospodarczej.

Co do kwestionowania stanowiska zamawiającego, na temat uzależnienia ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa odwołującego, od równoległych czy też zbieżnych działań podmiotów trzecich.

W ocenie Izby słusznie odwołujący nie zgadza się ze stanowiskiem zamawiającego co do zachowania podwykonawców, dostawców materiałów, którzy według niego dla spełnienia wymogu zastrzeżenia informacji również powinni byli zastrzec informacje, które zastrzega odwołujący i uzasadnił stanowisko następująco: „Przyjęcie stanowiska Zamawiającego prowadziłoby natomiast do niedopuszczalnego uzależnienia zakresu ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa wykonawcy od działań podejmowanych przez całkowicie niezależne podmioty trzecie. Oznaczałoby to, że przedsiębiorca nie mógłby skutecznie chronić informacji o własnych relacjach handlowych wyłącznie dlatego, że jego kontrahent nie opatrzył dokumentu klauzulą poufności. Takiego wymogu nie przewiduje ani art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, ani art. 18 ust. 3 Pzp". Przy czym w praktyce gospodarczej występują sytuacje, że podwykonawca czy tez dostawca materiałów, urządzeń z własnej inicjatywy zażąda ochrony poufności przed konkurencją np. zastrzegając poufność informacji w ogóle o współpracy czy też o jej warunkach ekonomicznych, czy finansowych, jak terminy płatności, czy też wysokość ceny za usługę, czy też za towar.

Co do błędnej ocena technologicznego charakteru receptury mieszanki mineralno-asfaltowej.

Trudno bowiem wyobrazić sobie bardziej klasyczny przykład informacji technologicznej (know-how) niż receptura mieszanki mineralno-asfaltowej opracowana przez przedsiębiorcę na podstawie własnych badań, doświadczeń oraz testów technologicznych. Odwołujący wyjaśnił, że opracowanie receptury pozwalającej jednocześnie spełnić wymagania techniczne zamawiających, zapewnić wieloletnią trwałość nawierzchni oraz ograniczyć koszty produkcji wymaga przeprowadzenia kosztownych badań laboratoryjnych, prób technologicznych i wieloletnich doświadczeń praktycznych. Jest to fakt powszechnie wiadomy. Doktryna idzie dalej wskazując, że "dla zakwalifikowania danej informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie jest konieczne, aby informacja taka nadawała się do zastosowania w innym przedsiębiorstwie. Mogą to być również informacje przydatne w pracy naukowo-badawczej i rozwojowej."

Co do błędnej oceny wykazu środków trwałych odwołujący podniósł „Wykaz środków trwałych nie został bowiem zastrzeżony przez odwołującego ze względu na sam fakt posiadania określonych urządzeń, lecz dlatego, że pozwala on odtworzyć istotne elementy organizacji przedsiębiorstwa, w tym zakres posiadanego zaplecza technicznego, sposób realizacji robót własnymi zasobami oraz przyjęty model ograniczania kosztów przez wykorzystanie własnego sprzętu. Informacje te wpływają na sposób kalkulowania ofert oraz zdolność do konkurowania ceną na rynku zamówień publicznych".

Co do błędnej oceny autorskiej metody kalkulacji ceny czyli co do braku wykazania przez odwołującego na czym polega metoda i optymalizacja kalkulacji stosowana przez odwołującego. Zamawiający zarzucił Odwołującemu, że nie wyjaśnił, na czym konkretnie miałaby polegać stosowana metoda kalkulacji ceny oraz optymalizacja procesu wyceny. Twierdzenie

to pozostaje jednak sprzeczne z treścią złożonego uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Odwołujący wskazał bowiem, że stosowana metodologia kalkulacji ceny została wypracowana na podstawie wieloletniego doświadczenia w realizacji inwestycji drogowych i obejmuje w szczególności gromadzenie danych z wcześniej realizowanych kontraktów, ich analizę oraz opracowywanie ustandaryzowanych założeń kosztowych dla poszczególnych kategorii robót. Wskazano również, że na podstawie własnych analiz Odwołujący dokonuje oceny kosztów oraz ryzyk związanych z realizacją kontraktu, co pozwala na optymalizację założeń przyjmowanych przy przygotowywaniu ofert.

Co do braku przedstawienia „uniwersalnego algorytmu kalkulacji ceny". Zamawiający dodatkowo zarzucił Odwołującemu, że nie przedstawił żadnego „uniwersalnego algorytmu kalkulacji ceny", który pozwalałby uznać stosowaną metodę za informację chronioną. Izba podziela pogląd odwołującego, że tak postawiony wymóg nie znajduje podstaw ani w przepisach dotyczących tajemnicy przedsiębiorstwa, ani w charakterze informacji stanowiących know-how przedsiębiorcy. „Tajemnica przedsiębiorstwa nie musi bowiem przyjmować postaci zamkniętego wzoru matematycznego, algorytmu czy instrukcji możliwej do odtworzenia przez osobę trzecią. W praktyce gospodarczej wartość przedsiębiorstwa bardzo często wynika z całego zespołu doświadczeń, danych, procedur i sposobów działania, które łącznie pozwalają osiągnąć przewagę konkurencyjną. Wymaganie wykazania istnienia „algorytmu" prowadziłoby do nieuprawnionego zawężenia pojęcia know-how wyłącznie do informacji technicznych możliwych do zapisania w postaci określonego schematu obliczeniowego. Tymczasem chronione mogą być również metody organizacji procesu ofertowania, sposoby analizy danych historycznych, modele oceny ryzyka oraz wypracowane przez przedsiębiorcę mechanizmy podejmowania decyzji gospodarczych. „Gdyby przyjąć stanowisko Zamawiającego, ochronie nie podlegałyby w praktyce żadne modele biznesowe, procedury kalkulacyjne czy systemy zarządzania kosztami, ponieważ z reguły nie mają one postaci jednego, uniwersalnego algorytmu". Z takim stanowiskiem odwołującego należy się zgodzić. W ocenie Izby nie istnieje tzw. uniwersalny algorytm wyliczenia ceny, ponieważ warunki realizacji zamówienia nie są tożsame co do ich powtarzalności. Jednak sposób kolejnych kalkulacji opiera się na doświadczeniach z poprzednich realizacji zarówno z uwzględnieniem sukcesów, jak i porażek organizacyjnych, technicznych, technologicznych, ekonomicznych czy finansowych. To wszystko stanowi kompleks doświadczeń wykorzystywanych w kolejnych przedsięwzięciach, które mają gwarantować sukces, a jest nim uzyskanie kolejnego zamówienia.

Co do twierdzenia zamawiającego, zgodnie z którym metoda kalkulacji ceny nie może stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa, skoro wykonawcy kalkulują ceny ofertowe w oparciu o wymagania określone przez Zamawiającego. Zamawiający wskazał, że wykonawcy kalkulują ceny ofertowe w oparciu o te same wymagania określone w dokumentacji zamówienia, co – w jego ocenie – podważa zasadność objęcia metodologii kalkulacji ochroną. Argumentacja ta prowadzi jednak do oczywiście błędnego wniosku. Gdyby bowiem przyjąć logikę Zamawiającego, wszystkie oferty składane w danym postępowaniu powinny mieć identyczną cenę, skoro wszyscy wykonawcy kalkulują realizację tego samego przedmiotu zamówienia, na podstawie tych samych dokumentów zamówienia. Tymczasem rzeczywistość rynku zamówień publicznych pokazuje coś zupełnie innego. To właśnie sposób organizacji przedsiębiorstwa, doświadczenie, przyjęte założenia kosztowe, znajomość własnej efektywności operacyjnej, sposób zarządzania ryzykiem oraz wypracowane metody kalkulacji powodują, że poszczególni wykonawcy przedstawiają różne ceny za wykonanie tego samego zakresu robót.

Dokumentacja zamówienia określa bowiem co należy wykonać, natomiast know-how wykonawcy decyduje w jaki sposób przedsiębiorca jest w stanie wykonać te roboty efektywnie i za jaką cenę. W ocenie Izby trudno odmówić odwołującemu słuszności i zasadności argumentacji.

Co do zarzutu niewykazania, w jaki sposób inni wykonawcy mogliby zaoszczędzić wydatki lub osiągnąć korzyści dzięki zapoznaniu się z zastrzeżonymi informacjami. Zamawiający zarzucił Odwołującemu, że nie wykazał, w jaki konkretnie sposób konkurenci mogliby wykorzystać zastrzeżone informacje. Stanowisko to ponownie pomija treść uzasadnienia zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa. Odwołujący wskazał bowiem, że stosowana metodologia kalkulacji pozwala na szybsze i bardziej efektywne przygotowywanie ofert przez wykorzystanie ustandaryzowanych danych kosztowych dla określonych kategorii robót, co ogranicza nakład pracy konieczny do przygotowania kolejnych ofert (niższy koszt pracy kosztorysanta). Jednocześnie wskazano, że własne analizy kosztów i ryzyk budowy pozwalają z jednej strony zapewnić bezpieczeństwo ekonomiczne realizacji kontraktu, a z drugiej – zaoferować możliwie konkurencyjny poziom kosztów (obniżenie kosztów, a przez to obniżenie cen ofertowych). Ujawnienie takich informacji pozwoliłoby konkurentom skorzystać z efektu wieloletnich doświadczeń Odwołującego bez konieczności samodzielnego ponoszenia nakładów związanych z ich wypracowaniem. Wartość gospodarcza tych informacji polega zatem na skróceniu procesu przygotowania ofert, ograniczeniu ryzyka kalkulacyjnego oraz zwiększeniu możliwości zaoferowania konkurencyjnej ceny.

Zarzut zamawiającego zgodnie z którym częściowa kalkulacja ceny nie może podlegać ochronie jako tajemnica przedsiębiorstwa. Zamawiający wskazał, że skoro Odwołujący nie przedstawił pełnej kalkulacji ceny ofertowej, a jedynie określony zakres wymagany wezwaniem do wyjaśnień ceny, to ujawnione informacje nie pokazują całości strategii cenowej przedsiębiorstwa. Fakt, że w konkretnym postępowaniu Odwołujący ujawnił jedynie fragment stosowanej metodologii – odnoszący się do określonego zakresu robót – nie oznacza, że informacja ta pozbawiona jest wartości gospodarczej. W innych postępowaniach przedsiębiorca może bowiem przedstawiać wyjaśnienia dotyczące innych zakresów robót, innych warunków realizacji lub innych elementów kalkulacji. Dla konkurencji wartościowa jest nawet możliwość stopniowego odtworzenia całego modelu kalkulacyjnego przedsiębiorcy na podstawie fragmentarycznych informacji ujawnianych w kolejnych postępowaniach. Ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa ma właśnie zapobiegać takiemu stopniowemu ujawnianiu elementów przewagi konkurencyjnej przedsiębiorcy.

Co do twierdzenia zamawiającego, że sporządzenie dokumentu przez podwykonawcę wyłącza możliwość ochrony informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa odwołującego. Zamawiający wskazał, że kosztorysy dotyczące branży teletechnicznej oraz mostowej zostały opracowane przez podwykonawców odwołującego, wobec czego – w jego ocenie – to te podmioty powinny zastrzec przedmiotowe dokumenty jako tajemnicę przedsiębiorstwa. Stanowisko to jest błędne, ponieważ przesłanką uznania informacji za tajemnicę przedsiębiorstwa nie jest okoliczność czy podmiot, od którego informacja pochodzi, samodzielnie objął ją ochroną jako swoją tajemnicę przedsiębiorstwa. Ochronie podlegają bowiem informacje, które posiadają wartość gospodarczą dla konkretnego przedsiębiorcy i wobec których ten przedsiębiorca podjął działania zmierzające do zachowania ich poufności. To, że określone dane zostały pozyskane od podmiotu współpracującego, nie pozbawia ich wartości gospodarczej dla Odwołującego. Przeciwnie – właśnie możliwość pozyskania i wykorzystania takich informacji od sprawdzonych podwykonawców stanowi element organizacji działalności gospodarczej i przewagi konkurencyjnej wykonawcy.

Izba powyższą argumentację formalną i prawną odwołującego służącą ochronie informacji uzyskanych przez zamawiającego w związku z wyjaśnieniami w zakresie odnoszącym się do ceny, podziela i przyjmuje za własną.

Słusznie więc w ocenie Izby biorąc pod uwagę powyższe wyjaśnienia i argumentację odwołującego co do koniecznej ochrony informacji jego przedsiębiorstwa w związku z wyjaśnieniami zaoferowanej ceny, zamawiający bezpodstawnie postanowił o odtajnieniu informacji zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa, a w szczególności:

1. utożsamił wykazanie wartości gospodarczej informacji z obowiązkiem przedstawienia ich pieniężnej wyceny, określenia hipotetycznej wysokości przyszłej szkody oraz przewidzenia sposobu wykorzystania informacji przez konkurentów, podczas gdy wartość gospodarcza tajemnicy przedsiębiorstwa wynika z jej zdolności do zapewnienia przedsiębiorcy przewagi konkurencyjnej;
2. bezpodstawnie przyjął, że skuteczność zastrzeżenia informacji zależy od uprzedniego objęcia ich ochroną przez podmioty trzecie, mimo że ustawa wymaga oceny działań podjętych przez przedsiębiorcę, który powołuje się na tajemnicę przedsiębiorstwa, niezależnie od zachowań podmiotów trzecich (podwykonawców, dostawców);
3. dokonał oceny co do skuteczności zastrzeżenia informacji gospodarczych w oderwaniu od realiów funkcjonowania rynku robót budowlanych, ryzyk prowadzenia działalności gospodarczej nie dostrzegając, że informacje dotyczące wynegocjowanych warunków handlowych, sieci kontrahentów, wypracowanych przez kosztorysantów metod kalkulacji kosztów czy rozwiązań technologicznych stanowią informacje posiadające wartość gospodarczą decydującą o konkurencyjności firmy na rynku.

W ocenie Izby zamawiający doszedł do nieuprawnionego wniosku, że odwołujący nie wykazał spełnienia przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, podczas gdy złożone wraz z zastrzeżeniem wyjaśnienia szczegółowo wykazywały zarówno charakter zastrzeżonych informacji, ich wartość gospodarczą, jak i działania podjęte w celu zachowania ich poufności. W związku z powyższym odtajnienie tych informacji nastąpiło z naruszeniem art. 18 ust. 3 Pzp w zw. z art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, co uzasadnia uwzględnienie niniejszego odwołania w całości.

Izba uwzględniła odwołanie nie podzielając argumentacji zamawiającego co do odtajnienia dla konkurentów wyjaśnień odwołującego co do wyliczenia ceny oferty.

Izba uznaje za nie wywołujące skutków prawnych stwierdzenie w odpowiedzi na odwołanie „W prawdzie Odwołujący dołączył do swojego oświadczenia o zastrzeżeniu tajemnicy przedsiębiorstwa załączniki w postaci Zarządzenia nr 01/03/24 w sprawie obiegu informacji i dokumentów poufnych oraz wzór oświadczenia o zachowaniu poufności, ale nie wykazał, że w tym konkretnym postępowaniu w odniesieniu do konkretnie przekazanych informacji podjął określone działania w celu zachowania tych informacji w poufności”. Trudno zgodzić się Izbie z następującą reasumpcją zamawiającego, że odwołujący nie wykazał, że podjęte środki organizacyjne jakim jest zarządzenie w sprawie obiegu

informacji i dokumentów poufnych oraz wzór oświadczenia o zachowaniu poufności, są prawem obowiązującym i stosowanym w przedsiębiorstwie.

Zamawiający, odmiennie od Izby, opierając się na argumentacji przedstawionej przez odwołującego ocenił, że nie sprostał on obowiązkowi wykazania, że zastrzeżone informacje zasługiwały na szczególną ochronę, wynikającą z art. 18 ust. 3 Pzp.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie, odniósł się kolejno do zarzutów uzasadnienia odwołania odmawiając, przeciwnie jak to oceniła Izba, ich zasadności po stronie odwołującego. Izba nie przytacza poniżej uzasadnienia zamawiającego, które przedstawiono we wstępnej części uzasadnienia wyroku i stwierdza, że nie podziela argumentacji zamawiającego za oddaleniem odwołania.

Natomiast Izba odniesie się do argumentacji zamawiającego, dotyczącej jawności postępowania „która jest zasadą, która wpływa na wszystkie pozostałe zasady". Należy zgodzić się ze stwierdzeniem zamawiającego: Bez jawności postępowania, w tym jawności ofert i innych dokumentów składanych w postępowaniu o udzielenie zamówienia, nie można mówić o równym traktowaniu wykonawców ubiegających się o zamówienie. Niemniej w ocenie Izby czym innym jest równe traktowanie wykonawców, a czym innym ochrona konkurencyjności przedsiębiorstw. Ustawodawca w jednym art.18 Pzp ustanowił zasadę jawności postępowania z jej ograniczeniem do informacji zastrzeżonych jako tajemnica przedsiębiorstwa. Na marginesie, odnosząc się do dalszych rozważań odpowiedzi na odwołanie, co do znaczenia słowa „wykazał", w ocenie Izby jest to słowo zawierające swym znaczeniem większy zakres niż słowo „udowodnił".

Izba uwzględniła odwołanie stwierdzając naruszenie wskazanych przepisów Pzp w odwołaniu, które może mieć istotny wpływ na wynik postępowania, w myśl art.554 ust.1 pkt 1Pzp.

O kosztach orzeczono stosownie do wyniku sprawy, z uwzględnieniem § 7 ust. 1 pkt 1), w myśl rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania z dnia 30 grudnia 2020 r. (Dz.U. z 2020 r. poz. 2437), na podstawie art.557 i art.574 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. j.t. 2024 r. poz. 1320), zasądzając kwotę 23.600,00 zł. na rzecz Odwołującego od Zamawiającego, tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego to jest wpisu od odwołania i zastępstwa procesowego.

Przewodniczący……