

WYJAŚNIENIA W ZAKRESIE TAJEMNICY PRZEDSIĘBIORSTWA

Uwaga! Niniejsze wyjaśnienia w zakresie oznaczonym oraz załączniki do nich zawierają tajemnicę przedsiębiorstwa w związku z powyższym wnosimy o nieudostępnianie ich poufnej treści podmiotom do tego nieupoważnionym

- I. Zgodnie z dyspozycją art. 18 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych, przedstawiamy poniżej argumentację wykazującą zasadność zastrzeżenia części oferty (w tym dokumentów składanych wraz z ofertą lub na wezwanie) Warbud S.A. z siedzibą w Warszawie dalej zwanej: „Warbud” lub „Wykonawcą”, zawierającej informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tj. wyłączenia jawności:
 1. **Wykazu osób składanego wraz z ofertą** oraz innych informacji dotyczących lub pozwalających na ich identyfikację,
 2. **Wykazu osób składanego na wezwanie** oraz innych informacji dotyczących lub pozwalających na ich identyfikację.
- II. Poniższe **wyjaśnienia dotyczą każdego z dokumentów i informacji**, co do których Warbud zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane. W niniejszym piśmie (o ile nie wskazano inaczej) pojęcia „informacja” i „dokument” używane są zamiennie. **Zawarte poniżej wyjaśnienia dotyczą zatem każdego z dokumentów i każdej informacji zawartych na stronach zastrzeżonej części oferty Wykonawcy oraz dokumentów składanych na wezwanie.**
- III. **Informacje zastrzeżone w ofercie wyczerpują definicję tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji:**
 1. Zgodnie z art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 roku o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1233 ze zm. – zwanej dalej „*uznk*”); przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, które jako całość lub w szczególnym zestawieniu i zbiorze ich elementów nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, o ile uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności
 2. Zgodnie z opinią UZP, która pozostaje aktualna również na gruncie obecnie obowiązującego art. 11 ust. 2 *uznk*: „*określona informacja stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa, jeżeli spełnia łącznie trzy warunki: - ma charakter techniczny, technologiczny, organizacyjny przedsiębiorstwa lub posiada wartość gospodarczą, - nie została ujawniona do wiadomości publicznej, - podjęto w stosunku do niej*

niezbędne działania w celu zachowania poufności. Powyższe zostało potwierdzone wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2000 r. (I CKN 304/00). Powszechnie przyjmuje się zdaniem SN, że informacja ma charakter technologiczny, kiedy dotyczy najogólniej rozumianych sposobów wytwarzania, formuł chemicznych, wzorów i metod działania. Informacja handlowa obejmuje, najogólniej ujmując, całokształt doświadczeń i wiadomości przydatnych do prowadzenia przedsiębiorstwa, nie związanych bezpośrednio z cyklem produkcyjnym. Informacja (wiadomość) "nie ujawniona do wiadomości publicznej" to informacja nieznana ogółowi lub osobom, które ze względu na prowadzoną działalność są zainteresowane jej posiadaniem. Taka informacja staje się "tajemnicą przedsiębiorstwa", kiedy przedsiębiorca ma wolę, by pozostała ona tajemnicą dla pewnych kół odbiorców, konkurentów i wola ta dla innych osób musi być rozpoznawalna. Bez takiej woli, choćby tylko dorozumianej, informacja może być nieznana, ale nie będzie tajemnicą. Informacja nie ujawniona do wiadomości publicznej traci ochronę prawną, gdy inny przedsiębiorca (konkurent) dowiedzieć się o niej może drogą zwykłą i dozwoloną, a więc np. gdy pewna wiadomość jest przedstawiana w pismach fachowych lub gdy z towaru wystawionego na widok publiczny każdy fachowiec poznać może, jaką metodę produkcji zastosowano. Jednocześnie "tajemnica" nie traci zaś swego charakteru przez to, że wie o niej pewne ograniczone grono osób, zobowiązanych do dyskrecji w tej sprawie, jak pracownicy przedsiębiorstwa lub inne osoby, którym przedsiębiorca powierza informację. Podjęcie niezbędnych działań w celu zachowania poufności informacji powinno prowadzić do sytuacji, w której chroniona informacja nie może dotrzeć do wiadomości osób trzecich w normalnym toku zdarzeń, bez żadnych specjalnych starań z ich strony. Biorąc pod uwagę orzecznictwo sądów, treść przepisów szczególnych, a w szczególności definicję legalną tajemnicy przedsiębiorstwa, za tajemnicę taką należy uznać np. dane obrazujące wielkość produkcji i sprzedaży, a także źródła zaopatrzenia i zbytu (postanowienie Sądu Antymonopolowego z dnia 15 maja 1996 r. – XVII Amz 1/96, Wokanda 1997/10/55)."

3. Biorąc pod uwagę powyższe, dokumenty i informacje zawarte w zastrzeżonej części dokumentów Wykonawcy spełniają wszelkie przesłanki do objęcia ich ochroną jako tajemnica przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ust. 2 uznk.

IV. Uzasadnienie objęcia ochroną jako tajemnica przedsiębiorstwa informacji dotyczących osób skierowanych do realizacji przedmiotu zamówienia, tj. informacji zawartych w Wykazie osób składanym zarówno wraz z ofertą, jak i w Wykazie osób składanym na wezwanie.

1. W zastrzeżonej części dokumentów znajdują się informacje dotyczące osób wskazanych na poszczególne stanowiska – imiona i nazwiska, ze wskazaniem na posiadane przez nie kwalifikacje zawodowe, staż pracy, posiadane doświadczenie

i uprawnienia. Osoby wskazane na poszczególne stanowiska posiadają wysokie, specjalistyczne kwalifikacje i unikalne doświadczenie przy skomplikowanych projektach. Objęcie tajemnicą przedsiębiorstwa danych dotyczących osób tam wskazanych ma na celu ochronę pracowników i współpracowników Wykonawcy, a także osób pozyskanych do realizacji przedmiotowego zamówienia. Wykonawca na potrzeby wykonania przedmiotu zamówienia zapewnił osoby, które w najwyższym stopniu zapewniają należyłą realizację zamówienia. Osoby te zostały wybrane spośród całej kadry zatrudnianej przez Wykonawcę, wśród osób współpracujących z Wykonawcą, a także w wyniku poszukiwań na rynku.

2. Osoby wskazane w wykazie, z racji posiadania wysokich kwalifikacji zawodowych i unikalnego doświadczenia, stanowią wartościowy element potencjału przedsiębiorstwa Wykonawcy. Nie może budzić wątpliwości fakt, iż ujawnienie imion i nazwisk tych osób oraz informacji identyfikujących ich kwalifikacje oraz doświadczenie mogłoby doprowadzić do sytuacji, w której inne, konkurencyjne w stosunku do Wykonawcy podmioty podjęłyby działania zmierzające do podkupienia tych osób. W konsekwencji, doprowadziłoby to do sytuacji, w której pozycja rynkowa Wykonawcy uległaby znacznemu osłabieniu poprzez odpływ kluczowych osób. **Ponieważ takie sytuacje miały ostatnio miejsce odnośnie pracowników Warbud S.A., Wykonawca zwraca szczególną uwagę na nieupublicznianie informacji zawierających dane dotyczące doświadczenia poszczególnych osób skierowanych do realizacji zamówienia, jeżeli wymagania odnośnie doświadczenia kadry są ponadstandardowe i referują do unikalnego doświadczenia, które mają nieliczne osoby na rynku.** Zamawiający, w tym postępowaniu, postawił bardzo wysokie wymagania odnośnie kadry. Dostęp konkurencyjnych wykonawców do takich informacji jak imiona i nazwiska osób, które będą realizować zamówienie, pozwala zidentyfikować takie osoby oraz nawiązać z nimi kontakt. W konsekwencji umożliwia to dotarcie do nich oraz rozpoczęcie procedury przejęcia. **Podkupienie pracowników może niweczyć udział Wykonawcy w określonych zamówieniach polegających na realizacji specjalistycznych robót budowlanych takich jak objęte przedmiotem zamówienia i ostatecznie spowodować pogorszenie pozycji Warbud S.A. na trudnym i bardzo konkurencyjnym rynku robót budowlanych.**
3. Informacje objęte poufnością mają więc charakter organizacyjny oraz posiadają dla Wykonawcy znaczną wartość gospodarczą.
4. Wartość gospodarcza przejawia się przede wszystkim w tym, iż w przypadku utraty doświadczonej kadry, Wykonawca nie będzie miał możliwości realizowania zamówień publicznych. W konsekwencji ujawnienie informacji może utrudnić pozyskiwanie i realizacji kolejnych zamówień w przyszłości, a zatem odnosi się do stałego waloru wykonawcy wskazując jakimi osobami może dysponować Wykonawca w przyszłości.

5. Jak wskazała Izba w uchwale KIO z dnia 20 czerwca 2020 r. (sygn. akt KIO/KU 30/20) Rozstrzygając z kolei kwestię wartości gospodarczej informacji o składzie osobowym ekspertów, to w ocenie Izby **jest bezprzedmiotowym posługiwanie się na te okoliczność przez Wykonawcę kalkulacjami, rachunkami, ponieważ samo przez się rozumie, że dysponowanie czynnikiem ludzkim jest elementem kosztotwórczym a w efekcie cenotwórczym. Należy tutaj przywołać także cytowany pogląd doktryny w Uzasadnieniu zastrzeżenia tajemnicy, że sam fakt ochrony informacji jest dowodem na jej wartość gospodarcza dla przedsiębiorcy i nie wymaga dowodu.**

UWAGA! Tajemnica przedsiębiorstwa

6. Posiadanie wartości gospodarczej przez zastrzeżone informacje potwierdza okoliczność, że Warbud ponosi wymierne koszty związane poszukiwaniem i z zatrudnieniem danej osoby, szczególnie o specjalistycznym doświadczeniu i uprawnieniach, z kolei w przypadku podkupienia pracownika będzie też zmuszony ponieść dodatkowe koszty w przyszłości związane z koniecznością pozyskania osób o odpowiednich kwalifikacjach i doświadczeniu w miejsce osób pozyskanych przez konkurencję i wdrożenia takich nowych osób w firmie. Koszty te dla każdego specjalisty, w szczególności posiadającego specjalistyczne doświadczenie i uprawnienia, są równe wielokrotności miesięcznego wynagrodzenia pracownika, co w połączeniu z faktem, że są to dość wysoko wynagradzani specjaliści – powoduje, że szkoda, jaką może ponieść Warbud jest wysoka. Wysokość tej potencjalnej szkody również stanowi o wartości gospodarczej zastrzeżonych informacji i jest związana m.in. z:
- a. Wynagrodzeniem zespołu HR a także wynagrodzeniem firmy rekrutującej pracowników za znalezienie i pozyskanie pracownika, który został podkupiony + koszt firmy pośrednictwa pracy za znalezienie i pozyskanie nowego pracownika – ok. dwumiesięczne wynagrodzenie pracownika na tym stanowisku;
 - b. Kosztem wdrożenia pracownika w organizację firmy Warbud – zanim nowa osoba zostanie w pełni wdrożona i będzie w stanie w 100% zastąpić osobę podkupioną przez konkurencję Warbud poniesie koszt minimum 3 miesięcznego wynagrodzenia z tytułu wdrożenia,
7. Zatem bezpośrednia wartość szkody związanej z podkupieniem każdego z pracowników może wynieść, w zależności od jego osobistego stażu wykształcenia i kwalifikacji ok. 50.000 zł - 80.000 zł.
8. Analogicznie przedstawia się wartość osób współpracujących z Wykonawcą.

Koniec tajemnicy przedsiębiorstwa

9. Wartość gospodarczą stanowi również potencjalna przewaga konkurencyjna nad innymi wykonawcami w Postępowaniu w ramach kryteriów oceny ofert, która była możliwa do uzyskania dzięki współpracy z tym konkretnymi osobami.
10. W szczególności również, należy podkreślić, iż wykazy osób skierowanych do realizacji zamówienia, w powiązaniu z wymaganiami określonymi w SWZ, stanowią zbiory informacji, opracowane na potrzeby niniejszego zamówienia i nigdzie wcześniej nieudostępniane. Ze względu na fakt, iż wykaz osób obejmuje (bezpośrednio oraz pośrednio, poprzez odniesienie do SWZ) określony zakres danych – dane osobowe identyfikujące osoby, ich kwalifikacje, posiadane doświadczenie, bez znaczenia jest potencjalna możliwość uzyskania, w jakikolwiek sposób, jednostkowej informacji dotyczącej pojedynczych osób. Zastrzeżeniu podlega, bowiem wykaz jako całość, a takie informacje nie były i nie są dostępne do uzyskania w żaden prawnie dozwolony sposób. Zatem przesłanka nieujawnienia informacji do publicznej wiadomości została spełniona, co potwierdziła również Krajowa Izba Odwoławcza w cytowanym poniżej wyroku z dnia 13 maja 2010 r., w sprawie o sygn. KIO 667/10. Wykonawca podkreśla, iż ujawnienie jakiegokolwiek z zastrzeżonych informacji doprowadzi do identyfikacji pozostałych danych stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Wykonawcy.
11. W orzecznictwie KIO prezentowany jest pogląd, iż wykaz osób, szczególnie o specjalistycznych kwalifikacjach i doświadczeniu może stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa wykonawcy:
 - a. **Wyrok z dnia 31 sierpnia 2023r. sygn. akt: KIO 2396/23**

*„W ocenie Izby – informacje dotyczące osób realizujących zamówienie stanowią informacje o organizacji realizacji danego zamówienia, które mogą posiadać dla Przystępującego wartość gospodarczą. Jako motywację takiego stanowiska Izby należy podać występującą na rynku, w niektórych przypadkach, nieuczciwą pomiędzy niektórymi wykonawcami praktykę „podkupywania i przejmowania personelu”. W przekonaniu Izby - **środkiem prawnym przewidzianym przez ustawodawcę mającym na celu prewencję czy eliminację takiego patologicznego zachowania w obrocie zamówień publicznych jest właśnie instytucja dopuszczająca możliwość zastrzeżenia informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa.**”*
 - b. **Wyrok KIO z dnia 25 stycznia 2022 r., sygn. akt 80/22,**

*„Informacje na temat osób skierowanych do realizacji zamówienia, wraz z opisem kwalifikacji tych osób, są **informacjami organizacyjnymi przedsiębiorstwa, oraz posiadają wartość gospodarczą dla wykonawcy. Ich wartość wynika zarówno z tego, że stanowią zbiór informacji zebranych na potrzeby konkretnego postępowania, lecz również z powodu, że ich***

ujawnienie może utrudnić pozyskiwanie i realizacji kolejnych zamówień w przyszłości, a zatem odnosi się do stałego waloru wykonawcy wskazując jakimi osobami i od jakich podmiotów może dysponować wykonawca w przyszłości."

c. Wyrok KIO z dnia 13 maja 2010 r., sygn. akt: KIO 667/10

„Przyjęcie innego poglądu, co do wartości rynkowej informacji zawartych w analizowanych Wykazach nie znajduje uzasadnienia tym bardziej, iż co do pierwszego z Wykazów, Odwołujący w istocie nie wskazał argumentów przemawiających za odjęciem wskazanym informacjom tej wartości, zaś w odniesieniu do drugiego z Wykazów, wskazanie przez Odwołującego na zjawisko "podkupywania" pracowników jest wystarczające do stwierdzenia, że wszelkie informacje w tym zakresie zasługują na ochronę. Ich ujawnienie zagraża bowiem interesom danego przedsiębiorcy, gdyż daje możliwość ich wykorzystania w celu zachwiania pozycji konkurencyjnej danego przedsiębiorcy. Nie ulega bowiem wątpliwości, że podanie takich informacji jak: imiona i nazwiska osób, które będą realizować zamówienie, ich kwalifikacji (wykształcenie, uprawnienia) i doświadczenia oraz statusu względem przedsiębiorcy (pracownik lub osoba, która przedsiębiorca dysponuje na innej podstawie) ułatwia dotarcie do tych osób, a w konsekwencji procedurę "podkupywania". Nie budzi zaś wątpliwości, że tego rodzaju zjawisko często może niweczyć udział danego przedsiębiorcy w określonym przedsięwzięciu gospodarczym i ostatecznie spowodować zmianę pozycji na rynku. Nadto, Wykaz ten daje wiedzę, co struktury personelu, jakim posługuje się inny przedsiębiorca. Na jego podstawie można bowiem ustalić, czy dany wykonawca korzysta z własnych zasobów kadrowych, czy też z obcych, jeśli zaś są to pracownicy przedsiębiorcy, jakiego rodzaju kwalifikacjami się legitymują (poziom, przedmiot). Dokonując oceny w aspekcie, czy Przystępujący podjął niezbędne działania w celu zachowania ich w poufności stwierdzić należy, że postępowanie Przystępującego jest w tym względzie wystarczające. Przystępujący odpowiednio zabezpieczył ofertę, obejmując klauzulą poufności wskazaną jej część. Dodatkowo, jak wyjaśnił w pismach procesowych, wdrożył procedury zapewniające zachowanie poufności określonych informacji."

d. Wyrok KIO z dnia 5 listopada 2010 r., sygn. akt KIO 2307/10

„Zamówienie będące przedmiotem badanego postępowania nie ma standardowego charakteru, a dla jego pomyślnego zrealizowania przesądzające znaczenie ma posiadanie osób o odpowiednich kompetencjach. Izba uznaje za prawidłowe zastrzeżenie dokumentów dotyczących potencjału osobowego jako tajemnicy przedsiębiorstwa."

Pogląd taki kształtuje się w orzecznictwie Izby (vide: wyrok z 5 września 2008 r., sygn. akt KIO/UZP 874/08, wyrok z 7 czerwca 2010 r., sygn. akt KIO/UZP 938/10, 997/10, 1035/10)."

e. Wyrok KIO z dnia 10 września 2010 r., sygn. akt: KIO/1857/10

*„Izba uznała, za miarodajne w tym zakresie uzasadnienie udzielone przez samego wykonawcę, tj. firmę Betacom, iż: - **co do wykazu osób, że informacje dotyczące kompetencji takich osób mają wysoką wartość gospodarczą wykonawcy, który w konsekwencji podejmuje starania, aby były one chronione, zwłaszcza przed konkurencją, w tym co do gwarancji poufności poprzez stosowne zapisy w umowach o pracę;** w tym zakresie izba w toku rozprawy ustaliła także, że zastrzeżenie dokonane w tym dokumencie sprowadzało się do kwalifikacji i doświadczenia osób wykazywanych w tym dokumencie."*

- 12.** Ponadto, są to też informacje, które mogą zostać łatwo wykorzystane, w przypadku unieważnienia przedmiotowego postępowania, czy też na potrzeby współpracy w innych projektach, wymagających podobnego potencjału osobowego, jak wymagany w tym Postępowaniu. W połączeniu dodatkowo ze znajomością konkretnego potencjału osobowego ujawnianego w składanych dokumentach, stanowi to istotne ułatwienie dla konkurentów poszukujących potencjału osobowego w ramach prowadzonej przez nich działalności. Konkurenci tacy, dysponując zweryfikowanymi w ramach tego postępowania efektami pracy po stronie Wykonawcy, unikną ponoszenia przynajmniej części kosztów i starań (w tym również zaangażowania czasu zespołu HR), które poniósł Wykonawca, aby możliwe było poleganie na wymaganym potencjale osobowym.
- 13.** Podsumowując w Wykazie osób znajdują się dane dotyczące osób wskazanych na poszczególne stanowiska, a przede wszystkim ich dane osobowe, tj. imiona i nazwiska a także opisane zostało ich doświadczenie. Osoby wskazane na poszczególne stanowiska posiadają bardzo wysokie, specjalistyczne kwalifikacje i unikalne doświadczenie. **Informacje te mają, więc charakter organizacyjny oraz posiadają dla Warbud znaczną wartość gospodarczą. Są to również informacje o charakterze poufnym, które nie zostały ujawnione do publicznej wiadomości.**

- V. Ujawnione informacje nie są powszechnie znane osobom zwykle zajmującym się tym rodzajem informacji albo nie są łatwo dostępne dla takich osób, a uprawniony do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi podjął, przy zachowaniu należytej staranności, działania w celu utrzymania ich w poufności. Są one tajemnicą dla podmiotów trzecich i wola ta dla innych osób jest rozpoznawalna.**

VI. Ujawnienie nawet fragmentu zastrzeżonych informacji może stanowić podstawę dla skutecznej dedukcji na temat całości informacji objętych ochroną jako tajemnicą przedsiębiorstwa. Jednocześnie podkreślamy, iż Wykonawca podjął w stosunku do w/w informacji niezbędne działania w celu zachowania ich w poufności, stosując wobec nich – w celu zachowania ich poufności oraz dostępu wyłącznie dla ograniczonego grona podmiotów – wszystkie przewidziane w ramach procedur przestrzeganych w organizacji środki ochrony (na poziomie kręgu osób, dla których są one dostępne (tylko na zasadzie „need to know”), sposobu ich przechowywania i przekazywania.). Zgodnie z procedurą obowiązującą u Wykonawcy szczegółowe informacje o zamówieniach realizowanych na rzecz podmiotów prywatnych, osobach skierowanych do realizacji przedmiotu zamówienia, informacje organizacyjne związane z wartością gospodarczą zastrzeganych informacji w zakresie określonym w utajnionych fragmentach powyżej nie mogą być ujawniane podmiotom trzecim, osobom, dla których ich znajomość nie jest niezbędna (poza niezbędnym zakresem) i podlegają ochronie jako informacje poufne, stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa.

1. Wykonawca stosuje rygorystyczną politykę bezpieczeństwa informacji poprzez m.in. zawieranie odpowiednich postanowień w Regulaminie pracy, w umowach o pracę, w umowach o zakazie konkurencji zawieranych z pracownikami oraz umowach o zachowaniu poufności zawieranych z podmiotami współpracującymi, podwykonawcami. W związku z tym, pracownicy oraz podmioty współpracujące z Wykonawcą także są zobowiązane do zachowania w poufności uzyskanych informacji.
2. Dodatkowo, na podstawie Uchwały Zarządu z dnia 10 stycznia 2014r. (Załącznik nr 1 do wyjaśnień – UWAGA TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA) dotyczącej również spółek zależnych, Warbud wdrożył politykę ochrony informacji poufnych.
3. Informacje poufne przechowywane są na nośnikach zabezpieczonych przed dostępem osób nieuprawnionych. Dostęp do ww. informacji posiada wyłącznie wąskie grono osób przygotowujących konkretną ofertę. W przypadku tego postępowania dostęp do całości informacji zawartych w części niejawnej oferty miały wyłącznie osoby wskazane w Załączniku nr 2 do wyjaśnień – UWAGA TAJEMNICA PRZEDSIĘBIORSTWA.
4. Ujawnienie pozostałych szczegółów obowiązującej u Wykonawcy polityki bezpieczeństwa utrudni właściwą ochronę informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa, jak też spowoduje utrudnienia w działalności na trudnym i konkurencyjnym rynku i może doprowadzić do poniesienia szkody z tego tytułu.
5. Informacje znajdujące się w zastrzeżonych dokumentach znane są ograniczonemu kręgowi osób zaangażowanych w przygotowanie oferty i realizację zamówienia. Istnienie wyjątków nie jest jednak przesłanką do zniesienia klauzuli poufności, gdyż jak wskazuje prof. S. Sołtysiński: „*Nadal aktualny jest pogląd SN, że **tajemnica nie***

traci swego charakteru poprzez to, że wie o niej pewien ograniczony krąg osób, w tym także niezależnych konkurentów. Stosunkowo szeroki krąg osób wiedzących o źródłach zaopatrzenia i zbytu przedsiębiorstwa nie pozbawia takich informacji poufnego charakteru. Mogą one nadal stanowić tajemnicę przedsiębiorstwa (post. SAMop. z 15.05.1996r. XVII Amz, 1/96, Wokanda 1997r. nr 10, s. 55). Tak też np. SN w wyr. z 22.4.1938r., 3K2496/37, OSP 1938, poz. 278.)". Informacja może pozostać nadal poufną bez względu na fakt, iż wie o niej ograniczone grono osób. Tak m.in. w wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 6 marca 2003 r. sygn. akt VIII GC 153/02, w którym stwierdzono: „Należy ponadto zauważyć, iż tajemnica nie traci swego charakteru, gdy wie o niej pewne ograniczone grono osób, zobowiązanych do dyskrecji, w tym - kontrahenci przedsiębiorcy. Ze względu na swą specyfikę w posiadaniu określonych informacji może być szereg osób w różnych przedsiębiorstwach i w bardzo odległych miejscach.”

6. Oceniając zasadność złożonego zastrzeżenia należy brać pod uwagę całość informacji zawartych w złożonych dokumentach. Ujawnione informacje nigdy nie były i nie są jako całość udostępniane do wiadomości publicznej i jako całość nie są znane ogółowi, są one tajemnicą dla podmiotów trzecich i wola ta dla innych osób jest rozpoznawalna. Ujawnienie nawet fragmentu zastrzeżonych informacji może stanowić podstawę dla skutecznej dedukcji na temat całości informacji objętych tajemnicą przedsiębiorstwa i poszczególnych elementów zastrzeżonych dokumentów.
7. Jednocześnie wskazuję, że zgodnie z art. 11 ust. 4 uznk „Wykorzystanie lub ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa stanowi czyn nieuczciwej konkurencji, w szczególności gdy następuje bez zgody uprawnionego do korzystania z informacji lub rozporządzania nimi i narusza obowiązek ograniczenia ich wykorzystywania lub ujawniania wynikający z ustawy, czynności prawnej lub z innego aktu albo gdy zostało dokonane przez osobę, która pozyskała te informacje, dokonując czynu nieuczciwej konkurencji.” **Wykonawca nie wyraża zgody na korzystanie ze wskazanych powyżej informacji lub rozporządzanie nimi.**

VII. Biorąc pod uwagę, iż Wykonawca prawidłowo skorzystał z uprawnienia wynikającego z art. 18 ust. 3 ustawy Pzp, jak również wykazał powyżej spełnienie przez zastrzeżone informacje wszystkich przesłanek, o których mowa w art. 11 ust. 2 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, wnosimy o nieudostępnianie ich podmiotom nieuprawnionym, w szczególności innym wykonawcom ubiegającym się o udzielenie przedmiotowego zamówienia.

VIII. Zważywszy, iż ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, może mieć dla Wykonawcy istotne znaczenie, zastrzegamy, iż jeżeli przedstawione wyjaśnienia budzą w jakimkolwiek zakresie wątpliwości Zamawiającego lub wymagają

dalszego uszczegółowienia, wyrażamy gotowość do udzielenia Zamawiającemu dalszych wyjaśnień.

Załączniki:

1. Uchwała Zarządu Warbud S.A. z dnia 10 stycznia 2014 r. – Tajemnica przedsiębiorstwa
2. Wykaz osób mających dostęp do części tajnej oferty – Tajemnica przedsiębiorstwa.