



Janikowo, dnia 11.04.2023r.

Zamawiający:  
GMINA JANIKOWO  
ul. Przemysłowa 6  
88-160 Janikowo

### **Zawiadomienie w sprawie odtajnienia zastrzeżonych informacji**

**Nr postępowania: RIT.ZP.271.3.2023**

**Nazwa zamówienia: Budowa zeroemisyjnych źródeł ciepła-chłodu i odnawialnych źródeł energii dla poprawy efektywności energetycznej szkół w Gminie Janikowo**

W wyniku badania okoliczności zastrzeżenia jako tajemnicy przedsiębiorstwa, dokonanego przez wykonawcę FLEXIPOWER GROUP SP. Z O.O. SP. K., KUDROWICE 12, 95-200 PABIANICE niżej wymienionych dokumentów:

- 1) W formularzu ofertowym (tabele), karty katalogowe, certyfikaty oraz pozostałe dokumenty techniczne przedłożone na ewentualne wezwanie Zamawiającego
- 2) Wykazane doświadczenie i przedłożone na jego potwierdzenie referencje
- 3) Potencjał osobowy

**Zamawiający postanawia odtajnić dokumenty wskazane w punkcie 2) i 3) powyżej.**

### **Uzasadnienie**

Zamawiający wskazuje, iż zasada jawności jest podstawową zasadą postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 tj. ze zm., zwana dalej: PZP). Jednocześnie zasada ta podlega ograniczeniom w przypadkach wskazanych w PZP.

Zgodnie z art. 18 ust. 3 PZP nie ujawnia się informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (tj. Dz.U. z 2022 r. poz. 1233 t.j., zwana dalej: ZNKU), jeżeli Wykonawca, wraz z przekazaniem takich informacji **zastrzegł, że nie mogą być one udostępniane oraz wykazał, iż zastrzeżone informacje stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa.**



Aby wykazać skuteczność zastrzeżenia, Wykonawca musi wykazać łącznie wystąpienie przesłanek określonych w art. 11 ust. 2 ZNKU.

W myśl przepisów art. 11 ust. 2 ZNKU przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej 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.

Ciężar udowodnienia, że informacje zostały zastrzeżone prawidłowo, spoczywa na Wykonawcy.

W związku z przytoczonym powyżej brzmieniem art. 18 ust. 3 PZP wykonawca powinien wykazać, wraz z przekazywaniem takich informacji, że zastrzeżone elementy stanowią informację chronioną i mają dla wykonawcy znaczenie gospodarcze. Brak dochowania tego obowiązku nie pozwala Zamawiającemu na stwierdzenie, że zastrzeżone elementy mają istotnie wartość gospodarczą.

Ponadto, zgodnie z poglądami doktryny i orzecznictwem, dokumenty takie jak uzasadnienie zastrzeżenia nie mogą być uzupełniane w toku postępowania. Stanowiłoby to naruszenie przepisu art. 18 ust. 3 PZP.

**Zamawiający odtajnia informacje, które uznaje za potwierdzenie spełnienia warunków udziału w postępowaniu zgodnie z Rozdziałem II podrozdziałem 7 oraz podrozdziałem 9 pkt2) SWZ.**

Wykazane doświadczenie i przedłożone na jego potwierdzenie referencje z samej istoty są dokumentami, które potwierdzają wyłącznie należyte wykonanie zamówienia i są przeznaczone do przedstawiania różnym podmiotom i w konsekwencji nie są też zastrzegane jako tajemnica przedsiębiorstwa przez ich wystawcę (tak wyrok KIO 148/19 z 11 lutego 2019 r.).

Co do zasady, informacje zawarte w wykazie, jakiego będzie żądał zamawiający obejmujące dane dotyczące: Rodzaju roboty wykonanej, Wartość brutto roboty wykonanej w PLN, Terminu wykonania roboty budowlanej, Miejsce wykonania roboty budowlanej, Podmiotu, na rzecz którego robota budowlana została wykonana( załącznik nr 3 do SWZ) nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Nie można zatem zgodzić się ze stanowiskiem FLEXIPOWER GROUP SP. Z O.O. SP. K., że wykaz doświadczenia i referencje zawierają informacje o źródłach pozyskiwania zamówień, co stanowi istotną wartość gospodarczą oraz że informacje te nie są publikowane na stronach internetowych i materiałach marketingowych firmy. Na stronie



<https://flexipowergroup.pl/> w zakładce Referencje i Realizacje są ujawnione powyższe informacje.

O tajemnicy przedsiębiorstwa decyduje bowiem charakter informacji, jakie zostaną zastrzeżone a nie ich ujęcie w jednym dokumencie. Tajemnicą przedsiębiorstwa w rozumieniu przepisów ustawy pzp nie są też co do zasady dokumenty potwierdzające należyte wykonanie, które ze swej istoty stanowią jedynie potwierdzenie, że robota została wykonana w sposób należyty.

Doświadczenie nie stanowi z reguły tajemnicy przedsiębiorstwa. Nie można odmówić informacji, które - choć są istotne dla zamówienia publicznego - nie mają wartości handlowej w szerszym kontekście działalności wykonawców.

Wykaz osób tj. Załącznik nr 4 do SWZ, którego jaki będzie żądał zamawiający zawiera jedynie wskazanie jednej osoby posiadającej uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności: instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń cieplnych tj. kierownika budowy w zakresie koniecznym do spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

Kierownik budowy o wymaganych uprawnieniach nie jest zaliczany do grona wąskiej specjalizacji.

Ponadto wykaz ogranicza się do danych na temat min. jednej osoby, a nie całego personelu, którym dysponuje wykonawca. Zakres ten jest więc bardzo ograniczony.

Argumentacja, że ujawnienie danych osobowych naraziłoby firmę na ryzyko próby ich przejęcia przez firmy konkurencyjne poprzez składanie personelowi ofert pracy lub współpracy jest ogólna i szcątkowa i nie wiadomo, czy wykonawca zetknął się z praktyką „podkupywania” osób w swojej firmie.

Zamawiający wskazuje, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego jest, co do zasady prowadzone w warunkach transparentności. Reguła jawności, o której mowa w art. 18 ust.1 Pzp, ma szczególne znaczenie i towarzyszy większości czynności podejmowanych przez zamawiającego w procesie udzielenia zamówienia. Odstąpienie od niej może nastąpić w wyjątkowych sytuacjach.

W związku z powyższym Zamawiający postanowił jak na wstępie.

Jednocześnie, w związku z przysługującymi Wykonawcy środkami ochrony prawnej, określonymi w Dziale IX PZP, Zamawiający ujawni odtajnione dokumenty i informacje w terminie nie krótszym niż 5 dni od daty przekazania Wykonawcy niniejszego pisma, Wykonawcom którzy zwrócili się lub zwrócą się o udostępnienie treści oferty.

BURMISTRZ  
Gminy i Miasta Janikowo

.....  
Kierownik Zamawiającego lub osoba  
upoważniona do podejmowania czynności  
w jego imieniu

