

Sygn. akt: KIO 305/14

POSTANOWIENIE
z dnia 27 lutego 2014 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agnieszka Trojanowska
Protokolant : Rafał Komoń

Wobec cofnięcia w dniu 27 lutego 2014r. przed otwarciem rozprawy odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 17 lutego 2014 r. przez **wykonawcę Sygnity Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 180** w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego **Skarb Państwa – Minister Finansów Ministerstwo Finansów Departament Finansów Resortu z siedzibą w Warszawie, ul. Świętokrzyska 12**

przy udziale **wykonawcy Kapsch spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Suchowieckiego 1** zgłaszającego swoje przystąpienie do postępowania odwoławczego o sygn. akt KIO 305/14 po stronie zamawiającego

postanawia:

1.umorzyć postępowanie odwoławcze

2. nakazuje zwrot z rachunku bankowego Urzędu Zamówień Publicznych na rzecz **wykonawcy Sygnity Spółka Akcyjna z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 180** kwotę 13 500 zł. 00 gr (słownie: trzynaście tysięcy pięćset złotych zero groszy) stanowiącej 90% uiszczzonego wpisu.

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.) na niniejsze postanowienie - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego **w Warszawie**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na dostawę sprzętu IT wraz z usługami towarzyszącymi zostało wszczęte przez zamawiającego Skarb Państwa – Minister Finansów Ministerstwo Finansów Departament Finansów Resortu z siedzibą w Warszawie, ul. Świętokrzyska 12 ogłoszeniem w siedzibie i na stronie internetowej opublikowanym także w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 16 lipca 2013r. za numerem 2013/S 136-235770.

W dniu 6 lutego 2014r. faksem zamawiający poinformował wykonawców o wyniku postępowania, w tym o wyborze oferty najkorzystniejszej tj. wykonawcy Sygnity Spółki Akcyjnej z siedzibą w Warszawie, Al. Jerozolimskie 180 (dalej odwołujący Sygnity lub Sygnity) oraz o odrzuceniu oferty wykonawcy Kapsch spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Warszawie, ul. Surowieckiego 1 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 i 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. t.j. z 2013r. poz. 907 ze zm. – dalej ustawa) z uwagi na, że wykonawca niezgodnie z wymogiem co do sposobu wypełnienia Formularza ofertowego zawartym w załączniku lit. B do siwz pkt. 3 pozycja Sekcji C zaoferował wykonanie usługi opcjonalnej C po cenie, która stanowi mniejszy wartościowy udział w cenie całkowitej oferty tj. mniej niż 20% niż wymagał zamawiający. Zamawiający stwierdził także, iż Kapsch nie wykazał w wyjaśnieniach, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska, ani nie przedstawił dowodów na poparcie własnych twierdzeń, mimo, że jego cena drastycznie odbiega od wartości szacunkowej zamówienia (ok. 32%) jak również od cen połowy pozostałych wykonawców. Zamawiający stwierdził, że ocenił wskazanie rozwiązania technologiczne, opisy metod optymalizujących koszty, maksymalny wpływ różnic kursowych, zastosowane opusty oraz ceny asysty technicznej, jednak z uwagi na skuteczne zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie może podać szczegółowego uzasadnienia.

Zamawiający poinformował nadto o odrzuceniu oferty SMT Software spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa z siedzibą we Wrocławiu, ul. Marszałka Józefa Piłsudskiego 13 na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 4 ustawy stwierdzając, że nie wykazał w wyjaśnieniach, że zaoferowana przez niego cena nie jest rażąco niska, ani nie przedstawił dowodów na poparcie własnych twierdzeń, mimo, że jego cena drastycznie odbiega od wartości szacunkowej zamówienia (ok. 41%) jak również od cen połowy pozostałych wykonawców. Zamawiający stwierdził, że ocenił wskazanie rozwiązania technologiczne, opisy metod optymalizujących koszty, doświadczenie i zastosowana strategia w realizacji zamówienia KIC1B, zastosowane opusty oraz ceny asysty technicznej, jednak z uwagi na skuteczne zastrzeżenie tajemnicy przedsiębiorstwa nie może podać szczegółowego

uzasadnienia. Zamawiający dodatkowo przedstawił szczegółowo wyniki przeprowadzonego przez siebie badania, co do prawidłowości zastrzeżenia informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa w poszczególnych ofertach.

Zamawiający ujawnił także wyniki badania skuteczności zastrzeżenia informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa w ofertach i dokumentach składanych w związku z wezwaniami zamawiającego kierowanymi do wykonawców i podał, że zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa zawarte w ofertach za wyjątkiem poz. 8 i 9 wykazu dostaw w ofercie Sygnity, zostały zasadnie zastrzeżone:

Pisma składane na wezwania zamawiającego:

a) Z dnia 9 stycznia 2014r. :

- pismo Sygnity,
- pismo SMT w ust. 1 pkt. 2
- pismo Comparex – jawne
- pismo Kapsch – jawne

b) uzupełnienia i wyjaśnienia wykonawców:

- pismo Sygnity,
- pismo SMT,
- pismo Comparex w zakresie pełnomocnictwa – jawne, w zakresie wykazu osób zastrzeżone prawidłowo,
- pismo Kapsch od str. 1 – 6 jawne, od 7 do 69 zasadnie zastrzeżone,

Pismo Sygnity z 21 stycznia 2014r. – jawne,.

Pismo Kapsch z dnia 21 stycznia 2014r. w zakresie warunków finansowego i ekonomicznego – zasadnie zastrzeżone.

W dniu 17 lutego 2014r. pisemne odwołanie wniosło Sygnity. zostało podpisane przez pełnomocnika na podstawie pełnomocnictwa z dnia 13 lutego 2014r. udzielonego przez dwóch członków zarządu, ujawnionych w KRS i upoważnionych do łącznej reprezentacji, zgodnie z odpisem z KRS załączonym do odwołania. Kopia odwołania została przekazana zamawiającemu drogą elektroniczną w dniu 17 lutego 2014r.

Odwołujący Sygnity zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów ustawy:

- naruszenie art. 7 ust. 1 w związku z art. 8 ust, 1, 2 i 3 oraz art. 96 ust. 3 ustawy w związku z zaniechaniem odtajnienia i udostępnienia następujących dokumentów w zakresie zawierającym informacje niestanowiące tajemnicy przedsiębiorstwa w rozumieniu ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, tj.: w odniesieniu do Kapsch Sp. z o.o. - szczegółowe wyjaśnienia dotyczące elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny i sposób jej kalkulacji, w tym informacji o tym, jaki wpływ przedstawione okoliczności miały na wysokość ceny, wykaz dostaw lub usług wraz z dokumentami potwierdzającymi, że zostały lub są

wykonywane należycie, wykaz osób wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami, informacja z banku potwierdzająca wysokość posiadanych środków finansowych i zdolność kredytową - dokumenty udostępnione przez podmiot trzeci, dokumenty podmiotów udostępniających zasoby wraz z zobowiązaniami do udostępniania zasobów, oraz w odniesieniu do SMT Software Sp. z o.o. SKA - informacje dotyczące wyjaśnienia elementów oferty mających wpływ na cenę i sposób jej kalkulacji, w tym, informacji o tym, jaki wpływ przedstawione okoliczności miały na wysokość ceny, co równocześnie stanowi przejaw utrudniania uczciwej konkurencji (naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 3 ustawy).

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania, albowiem ww. naruszenia miały wpływ lub mogą mieć istotny wpływ na wynik postępowania, a w konsekwencji o:

1. nakazanie zamawiającemu ujawnienia informacji niestanowiących tajemnicy przedsiębiorstwa,
2. nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności oceny ofert z uwzględnieniem okoliczności, które zostaną ujawnione w związku z odtajnieniem informacji, które tajemnicy przedsiębiorstwa nie stanowią;
3. dokonanie wyboru oferty odwołującego Sygnity jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący Sygnity wskazał, że ma interes we wniesieniu niniejszego odwołania. W wyniku naruszenia przez zamawiającego ww. przepisów ustawy, jego interes w uzyskaniu zamówienia może doznać uszczerbku (szkody), gdyż objęte odwołaniem zaniechania zamawiającego mogą uniemożliwić odwołującemu Sygnity równe konkurowanie w postępowaniu, w tym uniemożliwić weryfikację prawidłowości złożonych ofert Kapsch Sp. z o.o. oraz SMT Software Sp. z o.o. SKA, a tym samym wpłynąć na ubieganie się o udzielenie zamówienia i skuteczność wyboru odwołującego Sygnity jako oferty najkorzystniejszej.

Odwołujący wskazał, że naruszenie wskazanych powyżej przepisów, ma istotny wpływ na wynik postępowania.

Odwołujący Sygnity wskazał, że zamawiający pismem z dnia 06.02.2014 r. poinformował o wyborze najkorzystniejszej oferty, jednocześnie informując, które części ofert i wyjaśnień do ofert poszczególnych wykonawców uznał jako stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa. Dodatkowo, odwołujący Sygnity w dniu 12.02.2014 r. dokonał wglądu w dokumentację postępowania, przy czym zamawiający odmówił dostępu do szeregu dokumentów i informacji zawartych w tych dokumentach. Podstawą odmowy dokumentów, które stanowią podstawę zarzutów było przekonanie zamawiającego, co do poufności informacji w nich zawartych. W ocenie odwołującego Sygnity to przekonanie jest bezzasadne i powyższe zaniechanie zamawiającego narusza art. 7 ust. 1 w związku z art. 8 ust. 1, 2 i 3 oraz 96 ust. 3 ustawy.

Odwołujący Sygnity podniósł, że zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 21.10.2005 r., sygn. akt III CZP 74/05 zamawiający jest zobowiązany do dokonania weryfikacji

skuteczności zastrzeżenia tajemnicy przedsiębiorstwa, dokonanego przez wykonawców w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Weryfikacja nie może ograniczać się jedynie do wezwania wykonawców w celu udzielenia podstaw, które legły u podstaw decyzji o zastrzeżeniu. Konieczna jest szczegółowa analiza i ocena przedstawionych przez wykonawców przesłanek pod kątem ich kwalifikacji do przesłanek ustawowych umożliwiających zakwalifikowanie poszczególnych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa. Ponadto podkreślił, że badanie i ocena zaistnienia określonych przesłanek winna odbywać się w odniesieniu do poszczególnych informacji, a nie w odniesieniu do poszczególnych dokumentów. W większości, bowiem przypadków, cały dokument nie zawiera i nie zasługuje na nadanie mu klauzuli przymiotu tajemnicy przedsiębiorstwa. Powyższe potwierdza ugruntowane orzecznictwo: wyrok z dnia 18 stycznia 2012r., sygn. akt KIO 59/12.

W konsekwencji, odwołujący Sygnity podważył zasadność zastrzeżenia całości dokumentów i informacji w nich zawartych - w odniesieniu do Kapsch Sp. z o.o. - szczegółowych wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny i sposób jej kalkulacji, w tym informacji o tym jaki wpływ przedstawione okoliczności miały na wysokość ceny, wykazu dostaw lub usług wraz z dokumentami potwierdzającymi, że zostały lub są wykonywane należycie, wykazu osób wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami, informacją z banku potwierdzającą wysokość posiadanych środków finansowych i zdolność kredytową - dokumenty udostępnione przez podmiot trzeci, dokumentów podmiotów udostępniających zasoby wraz z zobowiązaniami do udostępniania zasobów, oraz w odniesieniu do SMT Software Sp. z o.o. SKA - informacji dotyczących wyjaśnienia elementów oferty mających wpływ na cenę i sposobu jej kalkulacji, w tym, informacji o tym jaki wpływ przedstawione okoliczności miały na wysokość ceny.

Odwołujący nie jest w tym miejscu w stanie przytoczyć konkretnych dowodów na bezzasadność zastrzeżenia ww. dokumentów, tym niemniej już sam fakt, zastrzeżenia całości dokumentów budzi uzasadnione wątpliwości i jest niezgodny z literalnym brzmieniem definicji „tajemnicy przedsiębiorstwa”. Odwołujący wskazał na treść z art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji i stwierdził, że już proste odniesienie tej definicji do wymaganej siwz treści w zakresie wykazu dostaw i usług oraz wykazu osób, czy również informacji z banku nie mogą być uznane za zawierające tajemnicę przedsiębiorstwa. Zamawiający wymagał podania m.in. wartości, przedmiotu, dat wykonania. Informacje podane zatem w wykazie dostaw lub usług miały jedynie potwierdzić, że zrealizowane dostawy i usługi są właśnie takimi usługami jakich wymagał zamawiający. Biorąc pod uwagę, że wszystkie właściwości dostaw i usług zostały precyzyjnie określone w siwz, informacje podane przez wykonawcę na ich temat nie mogły i nie mogą stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa. Odwołujący Sygnity podkreślił, że zamawiający nie wymagał od

wykonawców, szczegółowego opisu sposobu realizacji przedmiotowych wdrożeń. Analogicznie sytuacja przedstawia się w odniesieniu do wykazu osób - wykaz ten poza informacją o imieniu i nazwisku konkretnej osoby z pewnością, zdaniem odwołującego Sygnity, nie może być uznany jako chroniony na podstawie zakwalifikowania go jako informacji stanowiącej tajemnicę przedsiębiorstwa. Poza tym, analogicznie należałoby potraktować informację z banku, jako informację niezawierającą cech uzasadniających nadanie jej klauzuli tajemnicy przedsiębiorstwa. Odwołujący Sygnity przywołał wyrok KIO z dnia 4.04.2008 r., sygn. akt KIO/UZP 255/08, wyrok KIO z dnia 5.09.2008 r., sygn. akt KIO/UZP 874/08, wyrok KIO z dnia 13.04.2010 r., sygn. akt KIO/UZP 371/10.

Analogicznie uważa odwołujący Sygnity, należy ocenić bezzasadność zastrzeżenia informacji jawnych publicznie udostępnianych przez podmiot trzeci - sam fakt powoływania się na współpracę z danym podmiotem nie może uzasadniać bezgranicznej możliwości utajniania wszelkich dokumentów i wszelkich informacji dotyczących takiego podmiotu. Zwrócić uwagę należy, że tego typu relacje i zobowiązania składane w celach wymaganych przepisami ustawy, mają treść określoną przepisami ustawy i nie zawierają żadnej innej treści - tak też orzekła Izba w wyroku KIO 776/12. Odwołujący Sygnity powołał się także na orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 5.09.2001 r. - I CKN 1159/00 oraz Wyrok KIO 2260/11: Ponadto, w odniesieniu do wyjaśnień rażąco niskiej ceny, odwołujący Sygnity zwrócił również uwagę, że wyjaśnienia dotyczą zakresu i wyceny standardowych produktów zgodnych z wymaganiami siwz. Produkty te stanowią kontynuację rozwiązań dostarczonych w ramach postępowań KIC1A i KIC1B i zostały wyszczególnione w Załączniku II do Załącznika XIX do SOPZ. Zgodnie z tymi informacjami zawartymi w siwz wymagane w ramach postępowania KIC2 produkty zostały wyszczególnione jako elementy standardowe i ogólnie dostępne w ofertach wielu czołowych producentów sprzętu informatycznego oferującego swoje rozwiązania na rynku. W załączniku II do Załącznika XIX do SOPZ podano specyfikację szczegółową aktualnie posiadanych rozwiązań zakupionych w postępowaniach KIC1A i KIC1B, a wymagane produkty w postępowaniu KIC2 powinny stanowić rozszerzenie aktualnie posiadanej infrastruktury, a tym samym nie stanowią rozwiązań szczególnych i unikalnych, dla których zastosowanie mogłaby mieć ochrona tajemnicy przedsiębiorstwa. Są to produkty standardowe, niewymagające dodatkowego dostosowania, czy też szczegółowej konfiguracji zmieniającej właściwości tych produktów. Tym samym nie ma też mowy o dodaniu dodatkowych cech i atrybutów stanowiących unikalną wartość dodaną do rozwiązania już znanego, zaimplementowanego u zamawiającego i wymagającego zgodnie z wymaganiami siwz kontynuacji w zgodzie ze specyfikacją ilościową wg Załącznika II do SOPZ. Nie istnieje tym samym podstawa do utajnienia specyfikacji produktów standardowych oferowanych przez wielu producentów i dostawców, produktów niewymagających modyfikacji i specjalnego dostosowania,

dostarczanych zgodnie z wymaganiami ilościowymi i w zgodzie z aktualnie eksploatowanymi rozwiązaniami opisanymi przez zamawiającego, a tym samym brak uzasadnienia dla utajnienia okoliczności i cech wpływających na ich wycenę, jak również na określenie i wskazanie istotności tego wpływu (w tym ujawnienie jego zwymiarowania).

Wymagane w ramach postępowania KIC2 produkty są to standardowe rozwiązania, które powinny być zgodne ilościowo z Załącznikiem II do SOPZ i jednocześnie powinny być zgodne technologicznie z aktualnie posiadanymi rozwiązaniami wdrożonymi w ramach postępowań KIC1A i KIC1B opisanymi w Załączniku II do Załącznika XIX do SOPZ. Jednocześnie jednostkowe wyceny wymaganych produktów sumowane w formularzu ofertowym nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa jako wycena unikalnej wartości dodanej czy też specyficznego rozwiązania. Sumaryczne ceny produktów zostały przedstawione w formularzu ofertowym, a rozbicie cenowe na poszczególne produkty i elementy składowe nie może być przedmiotem utajnienia czy też ochrony dla elementów ogólnie dostępnych i standardowych. Jednocześnie należy zwrócić uwagę na komplementarność listy produktów i ich cen w zakresie elementów wymaganych przez wszystkie Załączniki do SOPZ, a w szczególności Załącznik II do SOPZ definiujący parametry ilościowe, Załącznik II do Załącznika XIX definiujący aktualnie posiadane produkty i rozwiązania, z którymi dostawa w ramach KIC2 powinna być zgodna, Załącznik III do SOPZ definiujący standardy architektury technicznej i Załącznik IV do SOPZ definiujący wymagane parametry techniczne dla urządzeń teleinformatycznych. Zbierając wszystkie wymagania zarówno ilościowe, jak i funkcjonalne należy wnioskować, iż wymagane standardowe rozwiązania dostępne powszechnie na rynku w ofercie wielu dostawców są na zdefiniowanych poziomach cenowych w zależności od możliwych poziomów upustów i zasad ofertowania. Jednakże poziom wycen w rozumieniu zasad rażąco niskiej ceny i z uwzględnieniem spełnienia wymagań SIWZ/SOPZ i kompletności oferty nie pozwala na oferowanie produktów standardowych poniżej kosztów ich wytworzenia oraz innych kosztów jak np. dystrybucja. Dlatego zakładając, iż wymagane przez zamawiającego produkty są standardowe, nie wymagają modyfikacji dodających unikalne wartości będące podstawą do utajnienia rozwiązania, powinny być oferowane w cenach rynkowych typowych dla tej klasy rozwiązań uwzględniających możliwe upusty i nie będącymi cenami poniżej kosztów produkcji, dystrybucji itp.

Istotnym elementem weryfikacji ceny całkowitej dla sprzętu i oprogramowania jest kompletność oferty zgodnie z wymaganiami SIWZ w zakresie wymagań ilościowych i funkcjonalnych. Wymagania ilościowe zostały zdefiniowane w Załączniku II do SOPZ, a wymagania funkcjonalne w pozostałych załącznikach do SOPZ. Ponadto w Załączniku II do Załącznika XIX do SOPZ wyszczególnione zostały aktualnie dostarczone w ramach postępowań KIC1A i KIC1B produkty i rozwiązania, co stanowi wyznacznik wymagań

technologicznych dla dalszych dostaw w aspekcie zgodności i możliwych wariantów kontynuacji technologicznej przez różnych producentów sprzętu i oprogramowania. Uwzględniając wszystkie wymagania i niezbędne elementy należy zaznaczyć, iż wymagany przez zamawiającego sprzęt i oprogramowanie standardowe zgodne technologicznie i ilościowo z wymaganiami jest dostępny na rynku w ofercie kilku znaczących producentów i dostawców. Jednocześnie całość wymaganego sprzętu standardowego oprogramowania standardowego bazując na cenach rynkowych uwzględniających koszty wytworzenia, dystrybucji oraz możliwe upusty rynkowe powinna być wyceniana zgodnie z wymaganiami uwzględniającymi realizację projektu z należytą starannością i dobre praktyki.

Odtajnienie uzasadnienia wyceny jak i szczegółowego zestawienia cenowego ma szczególne znaczenie i jest podstawą do ustalenia zasadności poprawności wyceny oferty wykluczając praktyki zmierzające do zaniżania wartości oferowanych produktów co prowadzi do niedopuszczalnych praktyk rażąco niskiej ceny. Odwołujący Sygnity nadmieniał, iż kompletność oferty, poprawna wycena wszystkich elementów składowych jest podstawą do jej należytego wykonania zgodnie z wymaganiami zamawiającego opisanymi w siwz. Niekompletność oferty lub jej zaniżona wycena może doprowadzić do naruszenia zasad uczciwej konkurencji i naraża zamawiającego na straty lub zagrożenia realizacji kluczowego projektu informatycznego.

Poszczególne produkty sprzętu i oprogramowania standardowego zdefiniowane w SIWZ i w załącznikach do SOPZ stanowią standardowe i typowe rozwiązania technologiczne. Wycena tych elementów nie wymaga dodatkowych kosztów związanych z ich dostosowaniem, co wyklucza konieczność utajnienia ze względu na tajemnicę przedsiębiorstwa w odniesieniu do rozwiązań o wartości dodanej i unikalnej rynkowo. Jednocześnie w przedmiocie postępowania Zamawiający nie zdefiniował zakresu usług obejmujących migrację systemów biznesowych jak też konieczności dostosowania rozbudowywanej infrastruktury informatycznej do wymagań rozwiązań biznesowych. Tym samym dostarczane w ramach postępowania KIC2 produkty standardowe sprzętu i oprogramowania należy traktować jako typowe i ogólnie dostępne na rynku. Wymaganie zamawiającego odnośnie zgodności z aktualnie posiadanymi rozwiązaniami kilku producentów wyklucza unikalność technologiczną i konieczność stosowania rozwiązań chronionych tajemnicą przedsiębiorstwa, co dodatkowo wzmacnia pogląd o bezzasadności utajnienia tego rodzaju kalkulacji.

Informacje dotyczące wyjaśnienia elementów oferty mających wpływ na cenę i sposób jej kalkulacji, w tym, informacji o tym jaki (jak duży) wpływ przedstawione okoliczności miały na wysokość ceny, nie stanowi tajemnicy przedsiębiorstwa, tym bardziej w okolicznościach faktycznych, które opisane zostały powyżej. Na brak zasadności utajniania przedmiotowych kalkulacji oraz zasad polityki cenowej, która legła u podstaw kalkulacji konkurencyjnych

wykonawców, zwrócono uwagę, w wyroku sygn. akt KIO 1072/11. Odwołujący powołał także wyrok z dnia 26.01.2012 r. sygn. akt KIO 100/12.

W dniu 19 lutego 2014r. zamawiający drogą elektroniczną powiadomił wykonawców o wniesieniu odwołania przekazując jego kopię i wezwał do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 21 lutego 2014r. do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego zgłosił pisemnie swój udział Kapsch. Zgłoszenie zostało podpisane przez prezesa zarządu ujawnionego w KRS i upoważnionego do samodzielnej reprezentacji, zgodnie z odpisem z KRS załączonym do zgłoszenia. Kopia zgłoszenia została przekazana zamawiającemu i odwołującemu drogą elektroniczną w dniu 21 lutego 2014r. Zgłaszający wskazał, że ma interes w rozstrzygnięciu na korzyść zamawiającego, gdyż w przypadku uwzględnienia odwołania jego konsekwencją będzie ujawnienie informacji stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa Kapsch, co może narazić go na szkodę. Wniósł o oddalenie odwołania.

W dniu 27 lutego 2014r. zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie wnosząc o jego oddalenie w całości.

Na posiedzeniu niejawnym z udziałem stron i uczestników postępowania odwołujący Sygnity oświadczył o cofnięciu odwołania w całości.

Izba zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła, że zgłoszone przystąpienie spełnia wymogi formalne określone w art. 185 ust. 2 ustawy.

Przepis art. 187 ust. 8 ustawy stanowi, iż odwołujący może cofnąć odwołanie do czasu zamknięcia rozprawy; w takim przypadku Izba umarza postępowanie odwoławcze, przy czym, jeżeli cofnięcie nastąpiło przed otwarciem rozprawy, odwołującemu zwraca się 90 % wpisu.

Uwzględniając powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza, działając na podstawie art. 187 ust. 8 zdanie pierwsze ustawy, na posiedzeniu umorzyła postępowanie odwoławcze.

Zgodnie z art. 187 ust. 8 zdanie drugie ustawy, orzeczono o zwrocie odwołującemu 90% kwoty uiszczzonego wpisu.

Przewodniczący: