



**GENERALNY DYREKTOR
DRÓG KRAJOWYCH I AUTOSTRAD**

Warszawa, 18 sierpnia 2017 r.

BDG.WL.014.143.2017.1.aw

DECYZJA

Na podstawie art. 16 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1764) oraz art. 107 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2017, poz. 1257)

odmawiam udzielenia informacji publicznej

w postaci „skanu umowy zawartej pomiędzy GDDKiA a firmą COVEC (czyli umowy, o której mowa w tekście: <http://www.gddkia.gov.pl/pl/a/26149/Ugoda-pomiedzy-GDDKiA-a-firma-COVEC-zawarta>)”, o której udostępnienie wniosło w dniu 10 lipca 2017 r. Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska, reprezentowane przez członków zarządu Pana Szymona Osowskiego i Pana Bartosza Wilka.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 10 lipca 2017 r. Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska, reprezentowane przez członków zarządu Pana Szymona Osowskiego i Pana Bartosza Wilka (dalej jako Wnioskodawca) wystąpiło do Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad o udostępnienie informacji publicznej w postaci „skanu umowy zawartej pomiędzy GDDKiA a firmą COVEC (czyli umowy, o której mowa w tekście: <http://www.gddkia.gov.pl/pl/a/26149/Ugoda-pomiedzy-GDDKiA-a-firma-COVEC-zawarta>)”.

Po dokonaniu analizy przedmiotowego wniosku, uznano, iż żądana informacja nie podlega udostępnieniu.

Dostęp do informacji publicznej nie ma charakteru absolutnego i może podlegać ograniczeniom, o czym świadczy treść art. 61 ust. 3 Konstytucji RP. Zgodnie z nim ograniczenie prawa do uzyskiwania informacji wskazanych w ust. 1 i 2 może nastąpić wyłącznie ze względu na określone w ustawach ochronę wolności i praw innych osób i podmiotów gospodarczych oraz ochronę porządku prawnego, bezpieczeństwa lub ważnego interesu gospodarczego państwa. Z przepisu tego wynika, że każdy obywatel może korzystać z konstytucyjnych wolności i praw w granicach zakreślonych przez ustawę, ponieważ, chroniąc sferę wolności obywatelskich, Konstytucja RP dopuszcza także ograniczenia w zakresie korzystania z tych praw i stanowi, że „mogą być ustanowione tylko w ustawie”. Prawodawca dostrzega zatem potrzebę ograniczenia konstytucyjnych praw obywatela, przedkłada jedno dobro konstytucyjne nad drugie, tworząc swoistą hierarchię dóbr. Zainteresowany dostępem do informacji publicznej, bez względu na jego własny prywatny interes w jej uzyskaniu, zobowiązany jest wobec tego poddać się rygorom wynikającym z istniejących ograniczeń (zob. wyrok WSA w Warszawie z 8 grudnia 2011 r., sygn. akt SA/Wa 1844/11).

Jednocześnie art. 5 ust. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej stanowi, że *„Prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu w zakresie i na zasadach określonych w przepisach o ochronie informacji niejawnych oraz o ochronie innych tajemnic ustawowo chronionych.”* Oznacza to, iż udzielenie informacji publicznej jest ograniczone jeżeli istnieją przepisy, które ograniczają dostęp do informacji publicznej.

Ograniczenie takie zawarte zostało m. in. w art. 14 ust. 1 ustawy z 5 sierpnia 2010 roku o ochronie informacji niejawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1167, z późn. zm.), art. 72¹ § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r., poz. 459, z późn. zm.) oraz art. 11 ust. 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503, z późn. zm.).

Art. 72¹ § 1 kodeksu cywilnego wskazuje, iż *„Jeżeli w toku negocjacji strona udostępniła informacje z zastrzeżeniem poufności, druga strona jest obowiązana do nieujawniania i nieprzekazywania ich innym osobom oraz do niewykorzystywania tych informacji dla własnych celów, chyba że strony uzgodniły inaczej.”* Z takiego zastrzeżenia poufności można wnioskować, że udostępniane informacje mają charakter poufny i stanowią tajemnicę strony uczestniczącej w negocjacjach. Stan tajemnicy wyraża się

w tym, że nikt nie może zapoznać się z taką informacją bez wiedzy czy zgody jej dysponenta.

Odnosząc się do wniosku o udostępnienie informacji w przedmiotowej sprawie, wskazać należy, że w ugodzie, której udostępnienia domaga się Wnioskodawca, zastrzeżono, że zobowiązania wynikające z Umowy o organizacji negocjacji z dnia 22 kwietnia 2016 r. wraz z aneksem nr 1 z dnia 10 kwietnia 2017 r. (dalej łącznie jako „umowa NDA”) są wiążące i znajdują zastosowanie do ugody. Treść ugody stanowi bowiem Informację dotyczącą Negocjacji, objętą wyłączeniem jawności na podstawie postanowień umowy NDA. Zgodnie z art. 5 (i) umowy NDA - GDDKiA zobowiązała się do *nieujawniania*

i nieudostępniania Informacji dotyczących Negocjacji jakiejkolwiek innej osobie, spółce lub innemu dowolnemu podmiotowi (każdy zwany dalej „Osobą”). Strony umowy w toku negocjacji wyraziły więc wolę nieudostępniania informacji związanych z zawartymi umowami. Wobec powyższego Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad jest obowiązany do nieujawniania i nieprzekazywania umów innej Osobie oraz do niewykorzystywania tych informacji dla własnych celów.

Przedsiębiorcy – członkowie konsorcjum, którego liderem jest chińska spółka budowlana Covec, podpisując umowę NDA, podjęli działania zmierzające do wyeliminowania możliwości dotarcia informacji do Osoby trzeciej. W umowie NDA zastrzeżono poufność negocjacji, a osoby uczestniczące w negocjacjach składały oświadczenia o przystąpieniu do umowy o organizacji negocjacji, zobowiązując się do przestrzegania jej postanowień. Przedmiotowe działania wypełniają więc jednocześnie przesłanki „tajemnicy przedsiębiorstwa” określonej w ustawie o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (dalej jako u.z.n.k.). Zgodnie z orzecznictwem Naczelnego Sądu Administracyjnego *„Aby dana informacja podlegała ochronie na podstawie przepisu art. 11 ust. 4 u.z.n.k., musi zostać spełniona zarówno przesłanka formalna, jak też materialna. Przesłanka formalna jest spełniona wówczas, gdy zostanie wykazane, iż przedsiębiorca podjął działania w celu zachowania poufności tych informacji. Nie wystarczy samo przekonanie podmiotu dysponującego informacją o działalności przedsiębiorcy, że posiadane przez niego dane mają charakter poufny. Poufność danych musi być wyraźnie lub w sposób dorozumiany zamanifestowana przez samego przedsiębiorcę. To na nim spoczywa bowiem, w razie sporu, ciężar wykazania, że określone dane stanowiły tajemnicę przedsiębiorcy. Ponadto jak wspomniano wyżej musi zostać spełniona przesłanka materialna tzn. aby określone informacje mogły zostać objęte tajemnicą przedsiębiorcy muszą, ze swojej istoty dotyczyć kwestii, których*

ujawnianie obiektywnie mogłoby negatywnie wpłynąć na sytuację przedsiębiorcy (informacje takie muszą mieć choćby minimalną wartość) z wyłączeniem informacji, których upublicznienie wynika np. z przepisów prawa” (wyrok NSA 10 stycznia 2014 r. sygn. akt I OSK 2112/13).

Odnosząc powyższe stanowisko do ugody z dnia 19 maja 2017 r. zawartej przez Skarb Państwa - Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad z konsorcjum, którego liderem jest chińska spółka budowlana COVEC jako tajemnicy przedsiębiorstwa należy stwierdzić, że przesłanka formalna została spełniona poprzez zawarcie umowy NDA. Członkowie konsorcjum podjęli bowiem działania zabezpieczające informacje zawarte w ugodzie przed ich ujawnieniem. Działania te polegały w szczególności na wspomnianym podpisaniu umowy o zachowaniu poufności przez wszystkie osoby, które brały udział w negocjacjach nad ugodą (umowa NDA), ograniczeniu kręgu osób w przedsiębiorstwach członków konsorcjum mających dostęp do treści ugody, zabezpieczeniu elektronicznych nośników danych zawierających ugodę oraz jej poszczególne wersje powstające w trakcie negocjacji (stosowanie haseł, ograniczenie dostępu do plików). Postanowienia umowy NDA określające zobowiązanie stron umowy do nieujawniania i niedostępniania informacji stanowią jednoznaczne działania prawne podjęte w celu zachowania poufności.

W kwestii spełnienia przesłanki materialnej wskazać natomiast należy, że informacje zawarte w ugodzie dotyczą organizacji i wzajemnych ekonomicznych relacji pomiędzy członkami konsorcjum. Informacje zawarte w ugodzie mają przy tym wartość gospodarczą i mogą być wykorzystane przez konkurentów członków konsorcjum. Przedmiotowe informacje dotyczą bowiem rozliczeń o charakterze finansowym i mają wpływ na wyniki finansowe każdej ze spółek wchodzących w skład konsorcjum. Informacje te mają zatem wartość gospodarczą w rozumieniu art. 11 ust. 4 u.z.n.k. W szczególności należy zwrócić uwagę, że wspomniane informacje mają wartość gospodarczą dla każdej ze spółek wchodzących w skład konsorcjum. Ujawnienie zobowiązań stron określonych w ugodzie umożliwiłoby bowiem konkurentom ocenę sytuacji prawnej i ekonomicznej członków konsorcjum w zakresie wykraczającym poza standardy rynkowe w tym zakresie (tj. umożliwiłoby pozyskanie danych ekonomicznych na temat działalności członków konsorcjum w szerszym zakresie niż dane ujawniane w sprawozdaniach finansowych i ogólnie dostępnych raportach finansowych). To z kolei może realnie umożliwić konkurentom uzyskanie przewagi konkurencyjnej nad członkami konsorcjum na rynku usług budowlanych, zarówno w Polsce, jak i w innych jurysdykcjach. Ujawnienie informacji zawartych w ugodzie naraziłoby zatem członków

konsorcjum na poniesienia szkód finansowych i niekorzystne zmiany w zakresie ich pozycji rynkowej.

Treść ugody z 19 maja 2017 r., określa zobowiązania finansowe przedsiębiorców, co z kolei świadczy o potencjale ekonomicznym przedsiębiorstwa. Ujawnienie takich informacji przedsiębiorstwom konkurencyjnym oraz kontrahentom (obecnym albo potencjalnym-przyszłym) mogłoby wpłynąć negatywnie na sytuację finansową przedsiębiorstw. Informacje o zobowiązaniach finansowych stanowią bowiem istotne dane z punktu widzenia ekonomicznego.

Podjęte przez przedsiębiorstwo działania mające na celu nieujawnianie i nieudostępnianie ugody z 19 maja 2017 r., a także informacje –dane zawarte w ugodzie jednoznacznie przesadzają, iż uгода ta stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa, która zgodnie z przepisami powszechnie obowiązującego prawa podlega ochronie prawnej.

Wobec powyższego należało rozstrzygnąć jak w sentencji.

W toku postępowania stanowisko w sprawie zajęły następujące osoby:

- 1) Aleksandra Woszczalska – Starszy specjalista w Biurze Dyrektora Generalnego Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad;
- 2) Zbigniew Miłek – Naczelnik Wydziału Legislacji, Skargi i Wniosków w Biurze Dyrektora Generalnego Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad;
- 3) Anna Podstawka-Lubianiec – radca prawny w Biurze Prawnym Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad;
- 4) Robert Kubicki – Dyrektor Biura Dyrektora Generalnego Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad.

POUCZENIE

Od niniejszej decyzji nie służy odwołanie, jednakże strona niezadowolona z decyzji może na podstawie art. 16 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej w związku art. 127 § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego zwrócić się do Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad ul. Wronia 53, 00-874 Warszawa z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji. Jeżeli strona nie chce skorzystać z prawa do zwrócenia się z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy, może wnieść na podstawie art. 52 § 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przez sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2017 r. poz. 1369, z późn. zm.) do Wojewódzkiego Sądu

Administracyjnego w Warszawie skargę na decyzję w terminie 30 dni od dnia doręczenia decyzji stronie. Skargę na decyzję należy wnieść za pośrednictwem Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad ul. Wronia 53, 00-874 Warszawa. Zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2003 r. w sprawie wysokości oraz szczegółowych zasad pobierania wpisu w postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2003 r. Nr 221, poz. 2193 z późn. zm.) wpis od skargi na niniejszą decyzję do WSA w Warszawie wynosi 200 złotych. Jednocześnie organ informuje, że strona postępowania ma możliwość ubiegania się o zwolnienie od kosztów ww. wpisu albo przyznanie prawa pomocy. Dodatkowo zgodnie z art. 127a k.p.a. w trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania strona może, w formie oświadczenia przesłanego do GDDKiA, zrzec się prawa do wniesienia odwołania od wydanej decyzji. Skutkiem zrzeczenia się odwołania jest prawomocność decyzji, tj. brak możliwości zaskarżenia takiej decyzji do WSA w Warszawie.

Otrzymują:

- 1) Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska, reprezentowana przez członków zarządu Pana Szymona Osowskiego i Pana Bartosza Wilka
ul. Ursynowska 22/2
02-605 Warszawa
- 2) a/a

GENERALNY DYREKTOR
DRÓG KRAJOWYCH I AUTOSTRAD
z up.
Robert Kubicki
Dyrektor Biura Dyrektora Generalnego

Generalna Dyrekcja
Dróg Krajowych i Autostrad
ul. Wronia 53
00-874 Warszawa
19

POTWIERDZENIE ODBIORU

OPŁATA POBRANA
TAXE PERÇUE-POLOGNE
Umowa z Poczta Polska S.A.
ID nr 290948/W

F

R

80 52



(00) 15900734300955811
(00) 15900734300955811

Stowarzyszenie Sieć Obywatelska
Watchdog Polska
Ul. Ursynowska 22/2
02-605 Warszawa

