



**GENERALNY DYREKTOR
DRÓG KRAJOWYCH I AUTOSTRAD**

Warszawa, 25 marca 2019 r.

BGD.ZSA.0141.95.2019.2.aw

DECYZJA

Na podstawie art. 16 ust. 1 w związku z art. 5 ust. 1 ustawy z 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej¹⁾

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 10 lipca 2017 r. Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska, reprezentowane przez członków zarządu pana Szymona Osowskiego i pana Bartosza Wilka.

UZASADNIENIE

Wnioskiem z 10 lipca 2017 r. Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska, reprezentowane przez członków zarządu pana Szymona Osowskiego i pana Bartosza Wilka (dalej również jako Wnioskodawca), wystąpiło do Organu - 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>)”.

¹⁾ Dz.U. z 2018 r. poz. 1330, z późn. zm.; dalej jako u.d.i.p.

Po dokonaniu analizy przedmiotowego wniosku uznano, iż żądana informacja nie podlega udostępnieniu. W związku z powyższym Organ decyzją z 18 sierpnia 2017 r.²⁾ odmówił udzielenia wnioskowanej informacji publicznej. Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska pismem z 25 września 2017 r.³⁾ wniosło skargą na przedmiotową decyzję do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie. Wyrokiem z 11 stycznia 2018 r.⁴⁾ Wojewódzki Sąd Administracyjny uchylił zaskarżoną decyzję, na podstawie art. 145 § 1 pkt 1 lit. 1 ustawy z 30 sierpnia 2002 r. o postępowaniu przed sądami administracyjnymi⁵⁾. Pismem z 14 lutego 2019 r. (data wpływu do Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad – 18 lutego 2019 r.) nastąpił zwrot akt administracyjnych sprawy celem ponownego rozpoznania wniosku Stowarzyszenia Sieć Obywatelska Watchdog Polska z 10 lipca 2017 r., z uwzględnieniem wytycznych określonych w Wyroku co do konieczności wyeliminowania uchybień w postępowaniu administracyjnym.

Uwzględniając powyższe wytyczne Organ, pismem z 26 lutego 2019 r.⁷⁾, wezwał Wnioskodawcę do uzupełnienia braku formalnego wniosku z 10 lipca 2017 r. w postaci własnoręcznego podpisu bądź podpisu elektronicznego Wnioskodawcy – osób reprezentujących Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska.

Pismo zostało wysłane za potwierdzeniem odbioru na wskazany we wniosku adres siedziby Stowarzyszenia (ul. Ursynowska 22/2, 02-605 Warszawa), odpowiednio do pana Szymona Osowskiego i pana Bartosza Wilka.

Pismem z 11 marca 2019 r. (data wpływu do Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad – 11 marca 2019 r.) Stowarzyszenie Sieć Obywatelska Watchdog Polska odpowiadając na ww. wezwanie, za pośrednictwem platformy ePUAP, uzupełnił brak formalny Wniosku poprzez opatrzenie go podpisami elektronicznymi osób upoważnionych do reprezentowania Stowarzyszenia.

Zgodnie z treścią pisma z 11 marca 2019 r. wezwanie z 26 lutego 2019 r. zostało doręczone Wnioskodawcy 4 marca 2019 r. Termin 7 dni na uzupełnienie braków formalnych został więc zachowany.

Tym samym wniosek z 10 lipca 2017 r. spełnia wymagania umożliwiające wydanie w sprawie decyzji o odmowie udzielenie informacji publicznej, co niniejszym Organ czyni.

²⁾ znak BDG.WL.014.143.2017.1.aw

³⁾ znak 442/BW/SOWP/2017/SOBW

⁴⁾ sygn. akt II SA/Wa 1631/17

⁵⁾ Dz.U. z 2018 r. poz. 1302, z późn. zm.

⁷⁾ znak BGD.ZSA.0141.95.2019.1.aw

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 ograniczeń⁸⁾.

Jednocześnie art. 5 ust. 1 u.d.i.p. 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 r. o ochronie informacji niejawnych⁹⁾, art. 72¹ § 1 ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny¹⁰⁾ oraz art. 11 ust. 4 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji¹¹⁾.

Art. 72¹ § 1 Kodeksu cywilnego wskazuje, że *„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.

⁸⁾ zob. wyrok WSA w Warszawie z 8 grudnia 2011 r., sygn. akt SA/Wa 1844/11

⁹⁾ Dz.U. z 2018 r. poz. 412, z późn. zm.

¹⁰⁾ Dz.U. z 2018 r. poz. 1025, z późn. zm.

¹¹⁾ Dz. U. z 2018 r. poz. 419, z późn. zm.

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 22 kwietnia 2016 r. wraz z aneksem nr 1 z 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 jakiegokolwiek 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 innym osobom 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 osób trzecich. 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 zmanifestowana 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 prawa¹²⁾.

Odnosząc powyższe stanowisko do ugody z 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 nieudostępniania 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 konkurentów każdej ze spółek wchodzących w skład konsorcjum. Ujawnienie zobowiązań stron określonych w ugodzie umożliwi bowiem konkurentom ocenę sytuacji prawnej i ekonomicznej członków konsorcjum w zakresie wykraczającym poza standardy rynkowe w tym zakresie (tj. umożliwi pozyskanie danych ekonomicznych na temat działalności członków konsorcjum w większym 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

¹²⁾ wyrok NSA 10 stycznia 2014 r. sygn. akt I OSK 2112/13

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 działania mające na celu nieujawnianie i nieudostępnianie ugody z 19 maja 2017 r., a także informacje – dane zawarte w ugodzie - jednoznacznie przesądzają, iż ugoda 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 Generalnego Dyrektora Generalnej Dyrekcji Dróg Krajowych i Autostrad;
- 2) Szymon Piechowiak – Zastępca Dyrektora Biura Generalnego Dyrektora 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 administracyjnego¹³⁾ 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 Prawo o postępowaniu przez sądami administracyjnymi 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

¹³⁾ Dz.U. z 2018 poz. 2096, z późn. zm.; dalej jako k.p.a.

przed sądami administracyjnymi¹⁴⁾ wpis od skargi na niniejszą decyzję do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego 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 Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie.

GENERALNY DYREKTOR
DRÓG KRAJOWYCH I AUTOSTRAD
z up.


Szymon Plechowiak
Zastępca Dyrektora
Biuro Generalnego Dyrektora

Otrzymują:

1. Szymon Osowski
Stowarzyszenie Obywatelskie – Watchdog Polska
ul. Ursynowska 22/2
02-605 Warszawa
2. Bartosz Wilk
Stowarzyszenie Obywatelskie – Watchdog Polska
ul. Ursynowska 22/2
02-605 Warszawa
3. a/a

¹⁴ Dz.U. Nr 221 poz. 2193, z późn. zm.

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

POTWIERZENIE ODBIORU

OPLATA POBRANA
TAXE PERÇUE-POLOGNE
Umowa z Poczta Polska S.A.
ID nr 412962W

29.08.19



R



00559007734978162045

01/2019

(00)559007734978162045

Pan Szymon Osowski
Stowarzyszenie Obywatelskie
Watchdog Polska
ul. Ursynowska 22/2
02-605 Warszawa



4