

Szymon Róg
Radny Rady Miasta Bydgoszczy

Bydgoszcz, 22 stycznia 2024r.

URZĄD MIASTA BYDGOSZCZY
Rada Miasta Bydgoszczy

wpiyw
dnia 22. 01. 2024

nr wpiywu *10458*

liczba załączników sztuk *1*

Szanowny Pan
Rafał Bruski
Prezydent Miasta Bydgoszczy
za pośrednictwem
Pani Moniki Matowskiej
Przewodniczącej Rady Miasta

w sprawie transakcji spółki KPEC z trzema podmiotami

Szanowny Panie Prezydencie

W nawiązaniu do odpowiedzi z dn. 7 listopada 2023r. na interpelację sygn. RM.0003.512.2.2023 o przedstawienie zestawienia transakcji przeprowadzonych w latach 2020-2023 na rzecz spółki KPEC wykonywanych przez podmioty tj. Usługi Ogólnobudowlane Siwak s. c., Usługi Ogólnobudowlane Grzegorz Siwak oraz Usługi Ogólnobudowlane Piotr Siwak, wskazuję, że nie zgadzam się ze stanowiskiem, ażeby żądane informacje stanowiły tajemnicę przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 11 ustawy z 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Komunalne Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Spółka z o. o. w Bydgoszczy stanowi spółkę, której jedynym wspólnikiem posiadającym 100 % udziałów jest Gmina Bydgoszcz. Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (dalej jako „Dip”): „1. Obowiązane do udostępniania informacji publicznej są władze publiczne oraz inne podmioty wykonujące zadania publiczne, w szczególności: podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym, oraz osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów.”

Następnie stosownie do art. 5 ust. 2 Dip : „Prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Ograniczenie to nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji, oraz w przypadku, gdy osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przysługującego im prawa.”

Spółki komunalne, czyli spółki tworzone przez gminy w celu realizacji zadań publicznych (np. dostarczania wody, zapewnienia komunikacji publicznej czy też wywozu nieczystości), mieszczą się w powyższym katalogu podmiotów zobowiązanych do udzielania informacji publicznej. Jak wskazano wyżej, spółki komunalne zobowiązane są do udzielania informacji publicznej, czy to w Biuletynie Informacji Publicznej, czy też na wniosek osoby

zainteresowanej. Zaznaczyć należy jednak, że zgodnie z art. 5 ust. 2 Dip obowiązek ten może podlegać ograniczeniu ze względu na prywatność osoby fizycznej lub tajemnicę przedsiębiorcy. Jednocześnie ograniczenie to nie dotyczy informacji o osobach pełniących funkcje publiczne, mających związek z pełnieniem tych funkcji, w tym o warunkach powierzenia i wykonywania funkcji, oraz przypadku, gdy osoba fizyczna lub przedsiębiorca rezygnują z przysługującego im prawa.

Dla wyjaśnienia pewnych kwestii wskazuję, iż wyrokiem z dnia 13 grudnia 2013r. (sygn. akt I OSK 1858/13) NSA oddalił skargę kasacyjną spółki PGE Dystrybucja S. A. od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 9 maja 2013 r. (sygn. II SAB/Lu 157/13) zobowiązującego Spółkę do załatwienia wniosku w przedmiocie udostępnienia informacji publicznej. Wnioskodawca zwrócił się do Spółki o udostępnienie kserokopii decyzji stanowiących podstawę lokalizacji i budowy linii energetycznych na określonych we wniosku działkach. Z uwagi na brak załatwienia przez Spółkę przedmiotowego wniosku, wnioskodawca złożył do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie skargę na bezczynność. Uwzględniając skargę, WSA w Lublinie wskazał, że każdy wniosek w sprawie udostępnienia informacji publicznej powinien być załatwiony wyłącznie w jednej z form przewidzianych w przepisach ustawy o dostępie do informacji publicznej, czego skarżona Spółka nie uczyniła, w związku z czym pozostawała w bezczynności. Skargę kasacyjną od powyższego wyroku wniosła Spółka, podnosząc szereg zarzutów argumentujących, iż nie jest ona podmiotem zobowiązany do udostępniania informacji publicznej. Naczelny Sąd Administracyjny, oddalając skargę kasacyjną, wskazał po pierwsze, że termin „zadania publiczne” jest pojęciem szerszym od terminu „zadania władzy publicznej” wyrażonego w art. 61 Konstytucji RP. Zdaniem Sądu pojęcia te różnią się przede wszystkim zakresem podmiotowym, bowiem zadania władzy publicznej mogą być realizowane tylko przez organy tej władzy lub podmioty, którym zadania te zostały powierzone w oparciu o konkretne unormowania ustawowe. Z kolei pojęcie „zadanie publiczne” użyte w art. 4 ustawy o dostępie do informacji publicznej ignoruje element podmiotowy i oznacza, że zadania publiczne mogą być wykonywane przez różne podmioty niebędące organami władzy i bez konieczności ustawowego przekazywania tych zadań. W związku z tym NSA uznał, że przedsiębiorstwo energetyczne wykonujące zadania publiczne przewidziane w ustawie – Prawo energetyczne, jest podmiotem zobowiązany do udostępniania posiadanych informacji publicznych.

Uznając zatem, że, jeżeli Spółka jest podmiotem zobowiązany do udostępnienia informacji publicznej, złożony wniosek powinien być rozpatrzony przez nią poprzez:

- dokonanie czynności materialno-technicznej, jaką jest udzielenie informacji publicznej lub
- wystosowanie pisma informującego, że wezwany podmiot nie jest zobowiązany do udzielenia informacji, gdyż nie jest to informacja publiczna, nie dysponuje informacją albo nie jest podmiotem, od którego można jej żądać lub
- wystosowanie pisma informującego, że istnieje odrębny tryb dostępu do żądanej informacji lub
- wydanie decyzji administracyjnej o odmowie udostępnienia informacji publicznej lub
- wydanie decyzji administracyjnej o umorzeniu postępowania o udostępnienie informacji publicznej w przypadku określonym w art. 14 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej, a więc w przypadku niezłożenia przez wnioskodawcę wniosku o udostępnienie informacji publicznej w sposób lub formie wskazanych w powiadomieniu o przyczynach braku możliwości udostępnienia informacji zgodnie z pierwotnym wnioskiem.

Sąd II instancji odniósł się również do pojęcia „tajemnicy przedsiębiorstwa”, wskazując, że jest ono synonimem pojęcia „tajemnicy przedsiębiorcy” zdefiniowanego w art.

11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. NSA wskazał, że dla uznania określonej informacji za objętą tajemnicą przedsiębiorcy, o jakiej mowa w art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej, należy wykazać, że przedsiębiorca podjął, przed otrzymaniem wniosku o udostępnienie informacji publicznej, niezbędne kroki mające na celu zachowanie jej w poufności.

Wszystkie powyższe rozważania znajdują również zastosowanie w przypadku udostępniania informacji publicznej przez tzw. spółki komunalne, jako podmioty wykonujące zadania publiczne, przez zarządy tych spółek, jako podmioty, o których mowa w art. 4 ust. 1 pkt 5 ustawy o dostępie do informacji publicznej, podmioty reprezentujące inne osoby lub jednostki organizacyjne, które wykonują zadania publiczne lub dysponują majątkiem publicznym, oraz osoby prawne, w których Skarb Państwa, jednostki samorządu terytorialnego lub samorządu gospodarczego albo zawodowego mają pozycję dominującą w rozumieniu przepisów o ochronie konkurencji i konsumentów.

Informacją publiczną jest treść umów cywilnoprawnych dotyczących majątku publicznego (wyrok WSA w Opolu z dnia 30 września 2010 roku – sygn. akt. II SAB/Op 12/10; wyrok WSA w Warszawie z dnia 26 lutego 2010 roku – sygn. akt. II SAB/Wa 192/09, wyrok WSA w Warszawie z dnia 27 lutego 2012 roku – sygn. akt. II SAB/Wa 442/11). Umowa ta stanowi bowiem – zgodnie z art. 1 ust. 1 ustawy – informację o sprawach publicznych, a stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 2 lit. f i pkt 5 lit. b ustawy, dostarczając wiedzy na temat majątku publicznego i sposobu jego zagospodarowania, podlega udostępnieniu w trybie i na zasadach w niej określonych (wyrok WSA w Opolu z dnia 08 grudnia 2011 roku – sygn. akt. II SAB/Op 31/11). Dotyczy to też wszelkich faktur czy rachunków związanych z takimi umowami (wyrok NSA z dnia 03 stycznia 2012 roku – sygn. akt. I OSK 2157/11).

Przez tajemnicę przedsiębiorstwa rozumie się nieujawnione do wiadomości publicznej informacje techniczne, technologiczne, organizacyjne przedsiębiorstwa lub inne informacje posiadające wartość gospodarczą, co do których przedsiębiorca podjął niezbędne działania w celu zachowania ich poufności. Informacja staje się tajemnicą, kiedy przedsiębiorca przejawia wolę zachowania jej jako niepoznawalnej dla osób trzecich. Nie traci natomiast swojego charakteru przez to, że wie o niej pewne ograniczone grono osób zobowiązanych do dyskrecji (np. pracownicy przedsiębiorstwa). Utrzymanie danych informacji jako tajemnicy wymaga więc podjęcia przez przedsiębiorcę działań zmierzających do wyeliminowania możliwości dotarcia do nich przez osoby trzecie w normalnym toku zdarzeń, bez konieczności podejmowania szczególnych starań.

Wartość gospodarczą posiadają dla przedsiębiorcy te dane, które świadczą o prowadzonej przez firmę polityce finansowej, obrazują jej zobowiązania względem kontrahentów, dotyczą wiarygodności, odnoszą się do inwestycji czy oszczędności. Wartość gospodarczą mają więc wszelkie informacje, jakie dotyczą szeroko rozumianego gospodarowania przez firmę jej mieniem, w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. Nie każda tajemnica przedsiębiorcy będzie uzasadniać odmowę jej udostępnienia. Znaczenie danej tajemnicy musi być bowiem proporcjonalnie większe, niż racje przemawiające za udostępnieniem informacji publicznej. Tajemnica ma charakter obiektywny, nie można wobec tego istnienia takiej tajemnicy subiektywizować w oparciu jedynie o oświadczenia osób reprezentujących przedsiębiorcę, które to osoby – z istoty rzeczy – nie będą zainteresowane ujawnianiem jakichkolwiek faktów ze sfery prowadzonej działalności gospodarczej.

Informacje stanowiące tajemnicę przedsiębiorstwa winny być tajemnicą od chwili ich wytworzenia i od tego momentu powinny być chronione przez przedsiębiorcę. Brak jest zaś

możliwości skutecznego uznania tego, że dana informacja staje się tajemnicą dopiero w momencie, gdy jakiś podmiot wystąpił z wnioskiem o jej udostępnienie. Pojęcie tajemnicy przedsiębiorstwa winno być postrzegane (gdyż istnieje) w sferze obiektywnych faktów, a jego byt nie jest uzależniony od ewentualnego zainteresowania tajemnicą przez osoby trzecie. WSA w Olsztynie w wyroku z dnia 29 maja 2014 r. (II SAB/OI 44.14), wskazał dodatkowo, że *„każda procedura tocząca się przed organami państwa - nawet taka, która kończy się zawarciem umowy - ma charakter postępowania w sprawie publicznej”* to w konsekwencji, *„podmiot decydujący się na udział w takiej procedurze musi liczyć się z tym, że podawane przez niego informacje będą objęte zakresem sprawy o charakterze publicznym”*. Na konieczność liczenia się z jawnością oferowanych cen już od etapu ubiegania się o zawarcie umowy wskazuje podobna teza wyrażona przez WSA w Szczecinie w wyroku z dnia 11 stycznia 2018 r. (II SA/Sz 1271/17), zgodnie z którym *„Ceny jednostkowe (...) nie mogą stanowić tajemnicy przedsiębiorstwa, chociażby z tego względu, że wydatkowanie środków publicznych na ten cel musi podlegać kontroli, bowiem stanowi element oceny gospodarności i właściwego zarządzania tymi środkami”* a *„podmiot ubiegający się o udzielenie zamówienia (...) ze środków publicznych musi (...) mieć świadomość tego, że ceny (...) będą objęte jawnością”*. Jeszcze dobitniej ujął to WSA w Warszawie w wyroku z dnia 12 stycznia 2018 r. (II SA/Wa 1521/17), stwierdzając, że *„jawność stanowi szczególny koszt prowadzenia interesów z administracją”*.

Wnioskowane dane służą uzasadnionemu interesowi publicznemu, ponieważ mają na celu pozyskanie informacji niezbędnych do ewentualnej weryfikacji wydatkowania środków publicznych na poszczególne zadania publiczne oraz oceny ich gospodarności. Dodatkowo, jedną z kompetencji Rady Miasta jest m. in. uchwalanie budżetu gminy, co powoduje, że Rada Gminy musi być w posiadaniu wiadomości dotyczących sposobu wydatkowania środków publicznych przez Gminę Miasta Bydgoszczy. Z całą zaś pewnością jawność informacji o wydatkowaniu środków publicznych jest jednym z najbardziej podstawowych elementów dostępu do informacji publicznej. W tym duchu wypowiedział się choćby WSA w Gdańsku w wyroku z dnia 2 lutego 2022 r. (II SA/Gd 500/21), zgodnie z którym *„przedsiębiorca nie może zastrzec tajemnicą przedsiębiorstwa informacji dotyczącej ceny, terminu wykonania zamówienia, okresu gwarancji, warunków płatności, nawet jeżeli dana umowa nie jest realizowana w obszarze zamówień publicznych, co wynika z ogólnej zasady jawności finansów publicznych, w tym m. in. jawności umów, których przedmiotem jest dyspozycja środkami publicznymi.”* Podobnie – w odniesieniu do kosztorysów ofertowych – wypowiedział się WSA w Szczecinie w wyroku z 13 stycznia 2022 r. (II SA/Sz 1081/21), konkludując, że *„kosztorysy ofertowe nie stanowią tajemnicy przedsiębiorstwa i nie korzystają z ochrony, która uniemożliwiałaby ich udostępnienie na podstawie u.d.i.p.”*.

Spółka komunalna powinna udostępnić dane z zawartej z prywatnym przedsiębiorcą umowy. W przeciwnym razie, proszę o informację, czy podmioty tj. Usługi Ogólnobudowlane Siwak s. c., Usługi Ogólnobudowlane Grzegorz Siwak, Usługi Ogólnobudowlane Piotr Siwak kiedykolwiek wystąpiły do KPEC w Bydgoszczy z oświadczeniem, że kwestie wynagrodzenia za wykonane prace w ramach zawartych umów są poufne i stanowią tajemnicę przedsiębiorstwa oraz kiedy miało to miejsce. Podkreślam jednak przy tym, że zgodnie z treścią art. 35 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych ustawodawca wprowadził zasadę domniemania niezastrzeżenia klauzuli dotyczącej wyłączenia jawności w umowach zawieranych przez jednostki sektora finansów publicznych lub inne podmioty, o ile wynikające z umowy zobowiązanie jest realizowane lub przeznaczone do realizacji ze środków publicznych. Oznacza to, iż zastrzeżenie tajemnicy stanowi wyjątek od zasady

jawności i z tego względu jednostka sektora publicznego (czyli również jednostka samorządu terytorialnego) nie może polegać wyłącznie na oświadczeniu przedsiębiorcy co do istnienia tajemnicy, ale powinna samodzielnie dokonać oceny złożonego przez przedsiębiorcę zastrzeżenia pod kątem istnienia tajemnicy przedsiębiorstwa, w rozumieniu przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Tajemnica przedsiębiorcy jest oceniana przez sąd w sposób obiektywny, oderwany od woli danego przedsiębiorcy. W innym przypadku tajemnicą przedsiębiorcy byłoby wszystko, co arbitralnie on za nią uzna, także w drodze czynności kwalifikowanych (np. poprzez zamieszczenie odpowiedniej klauzuli w umowie).

W przypadku spółek komunalnych dostrzec można więc istotny wyłom w zasadzie ochrony poufności informacji. Dotyczy to w szczególności części danych zaliczonych do obszaru informacji publicznej. Mianowicie art. 5 ust. 2 ustawy o dostępie do informacji publicznej (który stanowi, iż prawo do informacji publicznej podlega ograniczeniu, m. in. ze względu na tajemnicę przedsiębiorcy) zostaje wyłączony w odniesieniu do ww. podmiotów w zakresie – jak stanowi art. 6 ust. 1 pkt 5e tejże ustawy – informacji o dochodach i stratach oraz o dysponowaniu tymi dochodami i sposobach pokrywania strat. Powołana ustawa, w art. 4 ust. 1 pkt. 4 i 5, nakłada m. in. na zarządy spółek komunalnych obowiązek ujawniania odpowiednich danych na żądanie.

Reasumując, nie wskazano dotychczas jakie informacje zostały zastrzeżone jako tzw. "tajemnica przedsiębiorstwa", tym bardziej, że wniosek nie obejmuje udostępnienia treści poszczególnych umów, a jedynie zestawienia transakcji, jakie miały miejsce w latach 2020-2023 r. pomiędzy ww. podmiotami gospodarczymi (kwota brutto oraz nazwa zadania). Nie mniej jednak, transakcje te stanowiły wydatkowanie środków publicznych w ramach zleconych zadań publicznych i w takiej też postaci winny stanowić informację jawną.

Mając powyższe na uwadze podtrzymuję swój wniosek wnosząc o udostępnienie informacji wnioskowanej w interpelacji z 25 października 2023r., wskazując, że ww. informację stanowią informację publiczną w rozumieniu ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej.

Z wyrazami szacunku

(-)

Szymon Róg



PREZYDENT BYDGOSZCZY
Rafał BRUSKI

Bydgoszcz, 02 lutego 2024

RM.0003.532.2.2024

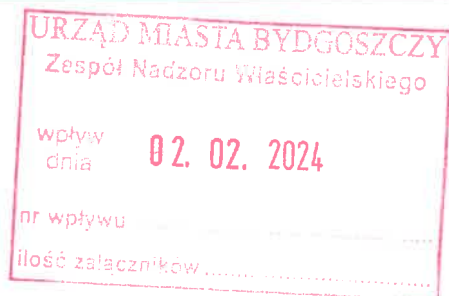
Pan Szymon Róg
Radny
Rady Miasta Bydgoszczy

W odpowiedzi na interpelację Pana Radnego z dnia 22 stycznia br. o udostępnienie informacji publicznej w postaci zestawienia transakcji zawartych przez spółkę pod firmą: Komunalne Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej sp. z o.o. z siedzibą w Bydgoszczy z przedsiębiorstwem pn. Usługi Ogólnobudowlane Piotr Siwak Grzegorz Siwak s.c. NIP 5621001085 przekazuję odpowiedź Spółki KPEC Sp. z o.o. w sprawie.

z powiadaciele
Rafał Bruski

ZS/4/2024

P. M. Kępcelowski
22.01.2024
RW



Bydgoszcz, 30 stycznia 2024 r.

Pan Rafał Bruski
Prezydent Bydgoszczy

Dotyczy: odpowiedzi na interpelację Radnego Miasta Bydgoszczy Szymona Roga (RM.0003.532.2.2024) z 22 stycznia 2024 roku.

Komunalne Przedsiębiorstwo Energetyki Ciepłej Spółka z o.o. w Bydgoszczy (dalej: Spółka) informuje, że zawarła z przedsiębiorstwem pod firmą Usługi Ogólnobudowlane Piotr Siwak, Grzegorz Siwak S.C., NIP 5621001085, wiele transakcji w latach 2020 do 2023. Żądane przez radnego Szymona Roga w interpelacji z dnia 25.10.2023 dane mają zdaniem Komunalnego Przedsiębiorstwa Energetyki Ciepłej Spółka z o.o. charakter informacji przetworzonej. Przygotowanie bowiem tej informacji wymagałoby oddelegowania specjalnie pracownika, który musiałby w wielu działach spółki odszukać, przeanalizować i opracować żądane przez interpelującego zestawienie. Nie sprowadzałoby się to zatem do prostego zgromadzenia dokumentów – pracy archiwistycznej, ale wiązałoby się z koniecznością wykonania dodatkowych niestandardowych czynności. W sprawie z udziałem Komunalnego Przedsiębiorstwa Energetyki Ciepłej prowadzonej przed Wojewódzkim Sądem Administracyjnym w Bydgoszczy, sygn. akt: II SA/Bd 653/20, sąd ten powołał się na orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego i zgodnie z jego opinią: *„wadliwe jest bardzo wąskie rozumienie pojęcia informacji przetworzonej wprowadzające przesłankę koniecznego wytworzenia jakościowo nowej informacji. Przetworzenie może bowiem polegać na przykład na wydobyciu poszczególnych informacji cząstkowych z posiadanych przez organ zbiorów dokumentów (które to zbiory mogą być prowadzone sposób uniemożliwiający proste udostępnienie gromadzonych w nich danych) i odpowiednim ich przygotowaniu na potrzeby wnioskodawcy (opracowaniu nawet prostego zestawienia w tym zakresie). Tym samym również suma informacji prostych, w zależności od wiążącej się z ich pozyskaniem wysokości nakładów jakie musi ponieść organ, czasochłonności czy liczby zaangażowanych pracowników, może być traktowana jako informacja przetworzona”*.

W konsekwencji zasadne jest żądanie, które Spółka wnosi stosownie do art. 3 ust. 1 pkt. 1 ustawy o dostępie do informacji publicznej - aby interpelujący w oparciu o przepisy tej ustawy radny Szymon Róg wykazał istnienie istotnego interesu publicznego w otrzymaniu żadanego zestawienia. Dopiero po przekonującym uzasadnieniu takiego interesu publicznego, Spółka będzie zobowiązana do jej udzielenia.

Jednocześnie Spółka informuje, że z pozostałymi dwoma wymienionymi w interpelacji przedsiębiorstwami nie zawarła żadnych transakcji.

Przewodniczący Zarządu
Andrzej Baranowski

Nasze lokalizacje:

Bydgoszcz Koronowo Solec Kujawski

Nakło n/Notecią Szubin

KRS 0000033107
NIP 554-030-90-86
REGON 090523340
Kapitał zakładowy 50 200 000,00 zł

KANCELARIA RADY PRZEDSIĘBIORCÓW
"CODEX" S.C.
Bydgoszcz, ul. ks. J. Schulza 5
NIP 950-24-06-753

CIEPŁO BEZ SMOGU
KPEC

