

WYROK

Warszawa, dnia 23 czerwca 2026 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodnicząca: Luiza Łamejko

Protokolantka: Karina Karpińska

po rozpoznaniu na rozprawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 4 maja 2026 r. przez wykonawcę Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie

w postępowaniu prowadzonym przez Komendę Wojewódzką Policji z siedzibą w Radomiu

orzeka:

1. Uwzględnia odwołanie i nakazuje zamawiającemu Komendzie Wojewódzkiej Policji z siedzibą w Radomiu dokonanie modyfikacji treści dokumentów zamówienia w zakresie:

- zarzutu nr 1 (pkt 1 ppkt 1.1. odwołania) przez jednoznaczne określenie w dokumentach zamówienia czasu realizacji przedmiotu zamówienia,
- zarzutu 2 (pkt 1 ppkt 1.2. odwołania) przez określenie w dokumentach zamówienia procedury przeniesienia lokalizacji łączy z uwzględnieniem analizy możliwości przeniesienia sporządzanej przez wykonawcę oraz sposobu pokrycia kosztów takiego przeniesienia.

2. Umarza postępowanie w zakresie:

- zarzutu nr 2 (pkt 1 ppkt 1.2. odwołania) w zakresie określenia przez zamawiającego maksymalnej liczby jednostek likwidowanych lub zmieniających lokalizację,
- zarzutu nr 3 (pkt 1 ppkt 1.3. odwołania)

3. Kosztami postępowania obciąża Komendę Wojewódzką Policji z siedzibą w Radomiu i:

- 3.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych zero groszy) poniesioną przez Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie tytułem wynagrodzenia pełnomocnika,
- 3.2. zasądza od Komendy Wojewódzkiej Policji z siedzibą w Radomiu na rzecz Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie kwotę 18 600 zł 00 gr (słownie: osiemnaście tysięcy sześćset złotych zero groszy).

Na orzeczenie - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Zamówień Publicznych.

Przewodnicząca:.....

Uzasadnienie

Komendę Wojewódzką Policji w Radomiu (dalej: „Zamawiający”) prowadzi w trybie przetargu nieograniczonego postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego pn.: *„Zakup usługi dzierżawy cyfrowych łączy teleinformatycznych L2 Ethernet oraz analogowych linii telekomunikacyjnych na potrzeby jednostek szczebla podstawowego Policji podległych KWP zs. w Radomiu na okres 36 miesięcy (zadania 1+5) – część II* Postępowanie to prowadzone jest na podstawie przepisów ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1320 ze zm.), zwanej dalej: „Pzp”. Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej w dniu 23 kwietnia 2026 r. pod poz. 277755.

W dniu 4 maja 2026 r. wykonawca Orange Polska S.A. z siedzibą w Warszawie (dalej: „Odwołujący”) wniósł do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej odwołanie wobec treści specyfikacji warunków zamówienia (SWZ).

Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:

- 1.1. art. 99 ust. 1 i 4, art. 433 pkt 4, art. 455 ust. 1 pkt 1 i art. 16 pkt 1 i 2 Pzp poprzez wskazanie w § 4 ust. 1 projektu

umowy, że „przedmiot umowy będzie realizowany od dnia 02.10.2026 r. przez okres 36 m-cy. **Zamawiający może wypowiedzieć umowę w całości lub w części przed upływem okresu jej realizacji o którym mowa w zdaniu poprzednim nie wcześniej niż 31.07.2027 r. z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia w przypadku powzięcia informacji o zmianie przez Komendę Główną Policji zasad dzierżawy łączyteleinformatycznych dla wszystkich jednostek szczebla podstawowego Policji garnizonu mazowieckiego.**”, co oznacza opisanie przedmiotu (zakresu) zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, niedostatecznie dokładnie i zrozumiale określony i nie uwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a także jego opisanie w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję – ponieważ

z powodu braku prawidłowego opisu Wykonawca nie może dokonać rzetelnej wyceny oferty, a tym samym złożyć miarodajnych i porównywalnych ofert; a także w sposób naruszający dyspozycję przepisu ustawy Prawo zamówień publicznych zakazującą ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron i dyspozycję ustawy Prawo zamówień publicznych nakazującą tego, aby planowana zmiana umowy została określona w formie jasnych, precyzyjnych

i jednoznacznych postanowień określających rodzaj i zakres zmian oraz warunki ich wprowadzenia, a nie zależała jedynie od pomysłu Zamawiającego na zasady dzierżawy łączy (zarzut 1.);

1.2. art. 99 ust. 1 i 4, art. 433 pkt 4, art. 455 ust. 1 pkt 1 i art. 16 pkt 1 i 2 Pzp przez wskazanie w § 10 ust. 1 pkt 1 i 2 projektu umowy (oraz odpowiednio rozdziale VII SWZ), że „Strony przewidują możliwość dokonywania zmian w treści umowy w stosunku do treści oferty Wykonawcy w szczególności, gdy:

1) nastąpiła konieczność rezygnacji przez Zamawiającego z dzierżawy części łączy w przypadku likwidacji jednostek Policji, do których doprowadzone są drogi przesyłowe;

2) ze względu na zmianę lokalizacji jednostki Policji konieczne jest zakończenie łączy (przeniesienie łączy) w danej relacji w granicach administracyjnych miejscowości. Zmiana relacji łączy wskazanych w SWZ zostanie przeprowadzona przy zachowaniu pozostałych warunków umowy, w tym cen za miesięczną dzierżawę łączy wskazanych w Cenniku/ wykazie łączy dla Zadania 1-5 i nie może się wiązać ze zmianą wartości zamówienia dla danej relacji oraz skutkować naliczeniem dodatkowych opłat” oraz w ust. 6 tego paragrafu, że „Maksymalny czas realizacji przeniesienia łączy do nowej lokalizacji nie może przekroczyć 5 miesięcy od chwili zgłoszenia, co oznacza opisanie przedmiotu (zakresu) zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, niedostatecznie dokładnie i zrozumiale określony i nie uwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a także jego opisanie w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję – ponieważ

z powyższych powodów (braku opisu) Wykonawca nie może dokonać rzetelnej wyceny oferty, a tym samym złożyć miarodajnych i porównywalnych ofert; a także w sposób naruszający dyspozycję przepisu ustawy Prawo zamówień publicznych zakazującą ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron i dyspozycję ustawy Prawo zamówień publicznych nakazującą tego, aby planowana zmiana umowy została określona w formie jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień określających rodzaj i zakres zmian oraz warunki ich wprowadzenia, a nie zależała jedynie od pomysłu Zamawiającego na zasady dzierżawy łączy (zarzut 2.);

1.3. art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp w zw. z art. 5 Kodeksu cywilnego w zw. z art. 353¹ Kodeksu cywilnego w zw. z art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego przez sformułowanie postanowień specyfikacji warunków zamówienia w zakresie § 8 ust. 2 pkt 1 i 2 załącznika do SWZ – projektu umowy, w sposób niezgodny z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych i Kodeksu cywilnego, zasadami współżycia społecznego i społeczno- gospodarczym przeznaczeniem prawa do jednostronnego ustalenia postanowień umowy (zarzut 3.).

Odwolujący wniósł o uwzględnienie odwołania i nakazanie Zamawiającemu zmiany treści SWZ w następujący sposób:

1. zarzut 1. – przez:

- wykreślenie postanowienia, zgodnie z którym Zamawiający może zrezygnować z realizacji umowy w warunkach opisanych w § 4 ust. 1 projektu umowy w przypadku „powzięcia informacji o zmianie przez Komendę Główną Policji zasad dzierżawy łączy”, ewentualnie

- wskazanie konkretnego okresu realizacji zamówienia, w tym, jeśli Zamawiający chce zrezygnować z realizacji umowy przed upływem wyznaczonych 36 miesięcy (z dniem 31 lipca 2027 r. lub późniejszym) w postaci, wyraźnego i jednoznacznego wskazania daty zakończenia obowiązywania umowy lub alternatywnie – konkretnego okresu liczonego w miesiącach;

2.zarzut 2. – przez:

- § 10 ust. 1 pkt 1 projektu umowy – zamieszczenie postanowienia dotyczącego maksymalnej liczby lokalizacji, z których Zamawiający może zrezygnować (**dla każdego zadania osobno**) oraz wskazanie, na jakich zasadach Wykonawcy przysługuje wynagrodzenie za lokalizacje, z których Zamawiający zrezygnował, w tym wskazanie, dla jakiego procentu lokalizacji Wykonawca ma ryzyko takiej rezygnacji uwzględnić w wycenie składanej oferty – nie przekraczające 5% lokalizacji dla każdego z zadań oraz określenie maksymalnej liczby lokalizacji, z których może zrezygnować; ewentualnie przez wykreślenie postanowienia § 10 ust. 1 pkt 1 projektu umowy;

- § 10 ust. 1 pkt 2 projektu umowy – zamieszczenie postanowienia określającego procedurę przeniesienia lokalizacji łączy zawierającą sporządzenie przez Wykonawcę analizy możliwości owego przeniesienia (zarówno istnienia takiej możliwości, jak i możliwości dokonania takiego przeniesienia w wyznaczonym czasie), postanowienia określającego sposób pokrycia kosztów tego przeniesienia oraz określającego maksymalną liczbę lokalizacji do przeniesienia – w następujący sposób: Wykonawca określi czas i koszty takiego przeniesienia do wskazanej przez Zamawiającego, nowej lokalizacji – jakie poniesie Zamawiający, także z podziałem na opcje, z których Zamawiający może skorzystać, a Zamawiający zdecyduje, czy chce z takiego przeniesienia skorzystać albo z której jego opcji; ewentualnie Zamawiający może wykreślić postanowienie § 10 ust. 1 pkt 2 projektu umowy;

3.zarzut 3. – przez:

- § 8 ust. 2 pkt 1 projektu umowy – zmianę tego postanowienia poprzez dokładniejsze wskazanie okoliczności pozwalających na naliczenie takiej kary i okoliczności zwalniających z tej kary (w szczególności w przypadku niemożności dokonania przeniesienia lokalizacji lub niemożności dokonania tego przeniesienia w wyznaczonym czasie) oraz naliczanie tej kary od rzeczywistej wartości umowy przez rzeczywisty okres jej trwania w rzeczywistej liczbie lokalizacji, a nie przez teoretyczny okres 36 miesięcy w teoretycznej liczbie lokalizacji;

- § 8 ust. 2 pkt 2 projektu umowy – dokładniejsze wskazanie okoliczności pozwalających na naliczenie takiej kary i okoliczności zwalniających z tej kary (w szczególności rozróżnienie okoliczności wynikających z realizacji usługi w lokalizacji wskazanej w SWZ oraz z przeniesienia lokalizacji oraz wyłączyć z zakresu kary przypadki niemożności dokonania przeniesienia lokalizacji lub niemożności dokonania tego przeniesienia w wyznaczonym czasie) oraz przez naliczanie tej kary od rzeczywistej wartości umowy dla danego łączy przez rzeczywisty okres jej trwania w danej lokalizacji, a nie przez teoretyczny okres 36 miesięcy.

4. dostosowanie rozdziału VII SWZ „Projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego” i innych części specyfikacji warunków zamówienia do żądanych zmian.

Ponadto Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego i kosztów opłaty skarbowej od pełnomocnictw, według norm przewidzianych przepisami prawa zgodnie z przedstawioną na rozprawie fakturą oraz potwierdzeniami uiszczenia opłaty skarbowej.

Odwołujący podał, że zgodnie z rozdziałem IV SWZ przedmiotem zamówienia

w Postępowaniu jest zakup usługi dzierżawy cyfrowych łączy teleinformatycznych L2 Ethernet oraz analogowych linii telekomunikacyjnych na potrzeby jednostek szczebla podstawowego Policji podległych KWP z siedzibą w Radomiu na okres 36 miesięcy – z podziałem na:

Zadanie nr 1 – Dzierżawa cyfrowych łączy telekomunikacyjnych niezbędnych do sprawnego funkcjonowania jednostek organizacyjnych Policji podległych KWP Radom (dzierżawy cyfrowych i analogowych łączy telekomunikacyjnych) – płockie;

Zadanie nr 2 – Dzierżawa cyfrowych łączy telekomunikacyjnych niezbędnych do sprawnego funkcjonowania jednostek organizacyjnych Policji podległych KWP Radom (dzierżawy cyfrowych i analogowych łączy telekomunikacyjnych) – ostrołęckie;

Zadanie nr 3 – Dzierżawa cyfrowych łączy telekomunikacyjnych niezbędnych do sprawnego funkcjonowania jednostek organizacyjnych Policji podległych KWP Radom (dzierżawy cyfrowych i analogowych łączy telekomunikacyjnych) – radomskie;

Zadanie nr 4 – Dzierżawa cyfrowych łączy telekomunikacyjnych niezbędnych do sprawnego funkcjonowania jednostek organizacyjnych Policji podległych KWP Radom (dzierżawy cyfrowych i analogowych łączy telekomunikacyjnych) –

siedleckie;

Zadanie nr 5 – Dzierżawa cyfrowych łączy telekomunikacyjnych niezbędnych do sprawnego funkcjonowania jednostek organizacyjnych Policji podległych KWP Radom (dzierżawy cyfrowych i analogowych łączy telekomunikacyjnych) – linie analogowe.

Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawarty jest w: załączniku nr 1 do SWZ – Formularzu ofertowym, załączniku nr 2 do SWZ – projekcie Umowy, załączniku nr 11 do SWZ – Opisie Przedmiotu Zamówienia.

Zawarty w opisie przedmiotu zamówienia (OPZ) wykaz obiektów będących własnością lub najmowanych przez jednostki organizacyjne Policji mazowieckiej zawiera 106 lokalizacji oraz 7 lokalizacji, gdzie zastosowano łączy analogowe.

Zgodnie z rozdziałem VI SWZ termin wykonania zamówienia (czas obowiązywania umowy) to 36 miesięcy. Przedmiot zamówienia będzie realizowany od 2 października 2026 r. przez okres 36 miesięcy (zgodnie z warunkami określonymi w projekcie umowy) lub do wykorzystania kwoty umowy.

Odwolujący dalej wskazał, że zgodnie z przygotowanym przez Zamawiającego cennikiem ofertowym wykonawca, dla każdego zadania, ma wypełnić zawartą w nim tabelę, osobno dla każdej lokalizacji, wskazując opłatę za miesiąc (brutto) i opłatę za 36 miesięcy (brutto).

W punkcie 9. załącznika nr 11 do SWZ – opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający dodał, że „Wykonawca poda w ofercie ceny jednostkowe (brutto, opłata miesięczna, opłata za 36 miesięcy) poszczególnych relacji oraz łączna wartość zamówienia, wyrażoną w złotych polskich. Podane ceny mają uwzględniać udzielone Zamawiającemu rabaty, opłatę instalacyjną (uruchomieniową) i wszystkie inne koszty Wykonawcy związane z realizacją zadania.”

W rozdziale VII SWZ Zamawiający zawarł „projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do umowy w sprawie zamówienia publicznego”, zgodnie z którymi:

„1. Strony przewidują możliwość dokonywania zmian w treści umowy w stosunku do treści oferty Wykonawcy w szczególności, gdy:

1) nastąpiła konieczność rezygnacji przez Zamawiającego z dzierżawy części łączy w przypadku likwidacji jednostek Policji, do których doprowadzone są drogi przesyłowe;

2) ze względu na zmianę lokalizacji jednostki Policji konieczne jest zakończenie łączy (przeniesienie łączy) w danej relacji w granicach administracyjnych miejscowości. Zmiana relacji łączy wskazanych w SWZ zostanie przeprowadzona przy zachowaniu pozostałych warunków umowy, w tym cen za miesięczną dzierżawę łączy wskazanych w Cenniku/ wykazie łączy dla Zadania 1-5 i nie może się wiązać ze zmianą wartości zamówienia dla danej relacji oraz skutkować naliczeniem dodatkowych opłat;

3) nastąpiła zmiana oznaczenia danych dotyczących Zamawiającego lub Wykonawcy;

4) w wyniku zmiany założeń finansowania jednostek Policji zaistniała konieczność do zmiany płatnika wskazanego na fakturach VAT.

2. Rezygnacja z dzierżawy łączy przez Zamawiającego, o której mowa w ust. 1 pkt 1), będzie możliwa z 30 dniowym okresem wypowiedzenia, na podstawie pisemnego oświadczenia.

3. Przeniesienie łączy, o którym mowa w ust. 1 pkt 2), będzie realizowane na podstawie pisemnego zgłoszenia zapotrzebowania przeniesienia, potwierdzonego zleceniem przekazanym przez Zamawiającego po przeprowadzeniu procedury, o której mowa w ust. 4 i 5.

4. W terminie 20 dni roboczych od doręczenia pisemnego zgłoszenia zapotrzebowania przeniesienia Wykonawca przekaże Zamawiającemu pisemną analizę, zawierającą określenie technicznych szczegółów dotyczących realizacji przeniesienia danego łączy.

5. Zamawiający najpóźniej w ciągu 20 dni roboczych od otrzymania pisemnej analizy Wykonawcy:

a) poinformuje Wykonawcę o udzieleniu mu zlecenia przeniesienia łączy, w wypadku zaakceptowania warunków wskazanych w ust. 4,

b) zobowiąże Wykonawcę do uzupełnienia/ poprawy analizy w ciągu 5 dni roboczych i ponownie ją rozpatrzy zgodnie z opisaną procedurą,

c) poinformuje Wykonawcę o udzieleniu/ nie udzieleniu mu zlecenia.

6. Maksymalny czas realizacji przeniesienia łączy do nowej lokalizacji nie może przekroczyć 5 miesięcy od chwili

zgłoszenia.

7. Odbiory, wymagania gwarancyjne i serwisowe dla łączy przeniesionych, będą odbywać się analogicznie, jak dla łączy uruchomionych w lokalizacjach wskazanych w SWZ.

8. Zmiany, o których mowa w ust. 1, wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności.

Zamawiający dopuszcza zmianę wysokości wynagrodzenia:

1. Wynagrodzenie należne Wykonawcy może ulec zmianie w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 6 miesięcy w przypadku zmiany:

1) stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego,

2) wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,

3) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne,

4) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 1342 ze zm.),

- jeżeli zmiany określone w pkt. 1, 2, 3, 4 będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez Wykonawcę.

2. Wynagrodzenie należne Wykonawcy może ulec zmianie w przypadku zmiany cen lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, w oparciu o średnioroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłaszany przez GUS, jeżeli wskaźnik ten ulegnie zmniejszeniu lub zwiększeniu co najmniej o 10 % w stosunku do wskaźnika obowiązującego w dniu zawarcia umowy.

3. Ustalenia zmiany wynagrodzenia, o którym mowa w ust. 2 - początkowy termin tej zmiany nastąpić może nie wcześniej niż po upływie 6 miesięcy od dnia zawarcia umowy, po złożeniu przez Wykonawcę w tym celu kompletnego wniosku, który powinien zawierać wyczerpujące uzasadnienie faktyczne, wskazanie podstaw prawnych oraz dokładne wyliczenie kwoty wynagrodzenia należnego Wykonawcy. Wniosek musi zawierać dowody jednoznacznie wskazujące, że zmiana cen i kosztów o ponad 10% w stosunku do cen lub kosztów obowiązujących w terminie składania oferty, wpłynęła na koszty wykonania zamówienia.

4. Maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia jaką dopuszcza Zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia jest zmiana o 10 % w stosunku do wysokości wynagrodzenia z chwili zawarcia niniejszej umowy.

5. Wszelkie zmiany i uzupełnienia do niniejszej umowy w szczególności dotyczące zmiany wynagrodzenia należnego wykonawcy mogą być dokonane za zgodą obu stron wyrażoną na piśmie pod rygorem nieważności, po uprzednim złożeniu pisemnego wniosku przez jedną ze stron wraz z uzasadnieniem."

Zasady zmiany umowy zostały zawarte też w § 10 załącznika nr 2 do SWZ – projekt umowy:

„1. Strony przewidują możliwość dokonywania zmian w treści umowy w stosunku do treści oferty Wykonawcy w szczególności, gdy:

1) nastąpiła konieczność rezygnacji przez Zamawiającego z dzierżawy części łączy w przypadku likwidacji jednostek Policji, do których doprowadzone są drogi przesyłowe;

2) ze względu na zmianę lokalizacji jednostki Policji konieczne jest zakończenie łącza (przeniesienie łącza) w danej relacji w granicach administracyjnych miejscowości. Zmiana relacji łączy wskazanych w SWZ zostanie przeprowadzona przy zachowaniu pozostałych warunków umowy, w tym cen za miesięczną dzierżawę łączy wskazanych w Cenniku/ wykazie łączy dla Zadania 1-5 i nie może się wiązać ze zmianą wartości zamówienia dla danej relacji oraz skutkować naliczeniem dodatkowych opłat;

3) nastąpiła zmiana oznaczenia danych dotyczących Zamawiającego lub Wykonawcy;

4) w wyniku zmiany założeń finansowania jednostek Policji zaistniała konieczność do zmiany płatnika wskazanego na fakturach VAT.

2. Rezygnacja z dzierżawy łącza przez Zamawiającego, o której mowa w ust. 1 pkt 1), będzie możliwa z 30 dniowym okresem wypowiedzenia, na podstawie pisemnego oświadczenia.

3. Przeniesienie łączy, o którym mowa w ust. 1 pkt 2), będzie realizowane na podstawie pisemnego zgłoszenia

zapotrzebowania przeniesienia, potwierdzonego zleceniem przekazanym przez Zamawiającego po przeprowadzeniu procedury, o której mowa w ust. 4

i 5.

4. W terminie 20 dni roboczych od doręczenia pisemnego zgłoszenia zapotrzebowania przeniesienia Wykonawca przekaże Zamawiającemu pisemną analizę, zawierającą określenie technicznych szczegółów dotyczących realizacji przeniesienia danego łącza.

5. Zamawiający najpóźniej w ciągu 20 dni roboczych od otrzymania pisemnej analizy Wykonawcy:

a) poinformuje Wykonawcę o udzieleniu mu zlecenia przeniesienia łącza, w wypadku zaakceptowania warunków wskazanych w ust. 4,

b) zobowiąże Wykonawcę do uzupełnienia/ poprawy analizy w ciągu 5 dni roboczych i ponownie ją rozpatrzy zgodnie z opisaną procedurą,

c) poinformuje Wykonawcę o udzieleniu/ nie udzieleniu mu zlecenia.

6. Maksymalny czas realizacji przeniesienia łącza do nowej lokalizacji nie może przekroczyć 5 miesięcy od chwili zgłoszenia.

7. Odbiory, wymagania gwarancyjne i serwisowe dla łączy przeniesionych, będą odbywać się analogicznie, jak dla łączy uruchomionych w lokalizacjach wskazanych w SWZ.

8. Zmiany, o których mowa w ust. 1, wymagają formy pisemnej pod rygorem nieważności."

Ad. zarzutu 1.

Odwolujący podał, że w rozdziale VI SWZ „Termin wykonania zamówienia” Zamawiający wskazał, że „czas obowiązywania umowy ustala się na okres 36 miesięcy. Przedmiot zamówienia będzie realizowany od 02.10.2026r. przez okres 36 miesięcy (zgodnie z warunkami określonymi w projekcie umowy) lub do wykorzystania kwoty umowy.”

Jednak w § 4 ust. 1 projektu umowy wskazał, że „przedmiot umowy będzie realizowany od dnia 02.10.2026 r. przez okres 36 m-cy. **Zamawiający może wypowiedzieć umowę**

w całości lub w części przed upływem okresu jej realizacji o którym mowa w zdaniu poprzednim nie wcześniej niż 31.07.2027 r. z zachowaniem miesięcznego okresu wypowiedzenia w przypadku powzięcia informacji o zmianie przez Komendę Główną Policji zasad dzierżawy łączyteleinformatycznych dla wszystkich jednostek szczebla podstawowego Policji garnizonu mazowieckiego.”

Odwolujący zauważył, że, pomimo iż w Postępowaniu jako zamawiający została wskazana Komenda Wojewódzka Policji z siedzibą w Radomiu, to z preambuły umowy wynika, że jest ona zawierana pomiędzy Skarbem Państwa – Komendantem Głównym Policji, z siedzibą przy ul. Puławskiej 148/150, 02-624 Warszawa, zwanym w treści umowy „Zamawiającym”, reprezentowanym przez Komendanta Wojewódzkiego Policji zs. w Radomiu na podstawie pełnomocnictwa. Tym samym, w ramach zawartej w Postępowaniu umowy zamawiającym będzie Komendant Główny Policji. I w czasie realizacji tej umowy Komenda Główna Policji może zmienić zdanie co do zasad dzierżawy łączy dla jednostek Policji garnizonu mazowieckiego – i zrezygnować z wykonywania tej umowy po 10 miesiącach jej realizacji, pomimo że umowa została zawarta na 36 miesięcy. Zatem to Zamawiający może zmienić zdanie co do swojej koncepcji dzierżawy łączy, a więc i realizacji umowy – w sposób właściwie dowolny i zakończyć jej realizację w sposób dowolny.

Odwolujący zwrócił uwagę, że takie ukształtowanie postanowień umowy (ukształtowanie SWZ) oznacza, że Wykonawca zupełnie nie ma wiedzy o tym, jaki jest zamawiany w ramach Postępowania zakres świadczenia, czyli jaki de facto jest opis przedmiotu zamówienia.

Odwolujący stwierdził, że takie sformułowanie przedmiotu zamówienia jest wprost sprzeczne z art. 99 ust. 1 i ust. 4 Pzp, gdyż bezpośrednio wpływa na opis przedmiotu zamówienia poprzez ingerencję w jego zakres (termin realizacji przy usługach dzierżawy jest niezwykle istotnym elementem zamówienia i stanowi immanentną cechę/część opisu przedmiotu zamówienia) i powoduje z jednej strony, że ten opis staje się niejednoznaczny i niewyczerpujący, niedostatecznie dokładnie i zrozumiale określony i nie uwzględnia wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a także jest opisany w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję – ponieważ z powyższych powodów (braku opisu) nie można dokonać rzetelnej wyceny oferty, a tym samym złożyć miarodajnych i porównywalnych ofert. Odwołujący podkreślił, że wykonawcy muszą mieć wiedzę, w jaki sposób zbilansować przewidywane koszty świadczenia zamawianej usługi (w tym przygotowania łączy dla Zamawiającego w

danej lokalizacji) i zyski, jakie mogą z tego tytułu osiągnąć. Zaznaczył, że bilans ten ustalany jest dla całego okresu realizacji umowy. Jak wskazał Odwołujący, powyższe jest niemożliwe w przypadku, gdy Zamawiający ustalił warunki realizacji umowy w taki sposób, że jej realizacja może zakończyć się po 10 miesiącach (a nawet szybciej, jeśli umowa zostanie zawarta dopiero po 2 października 2026 r.) – lub w innym dowolnym okresie pomiędzy 31 lipca 2027 r. a 36 miesiącami maksymalnej realizacji. Oznacza to, że Odwołujący nie jest w stanie racjonalnie i rzetelnie wycenić oferty sporządzając bilans kosztów i wpływów z jej realizacji, w taki sposób, by realizacja tego kontraktu nie okazała się stratą z powodu jego nagłego i przedwczesnego zakończenia.

Zdaniem Odwołującego, postanowienie takie w sposób ewidentny narusza także przepis art. 433 pkt 4 Pzp, który zakazuje ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron.

Odwołujący zauważył przy tym, że w SWZ wskazano na datę rozpoczęcia świadczenia usługi od 2 października 2026 r., lecz wcale nie wiadomo, czy data ta zostanie dotrzymana. Poza tym, w ocenie Odwołującego, określenie okresu świadczenia usługi na 36 miesięcy, z ograniczeniem go do 10 miesięcy (lub nawet krócej, jeśli nie uda się podpisać umowy do 2 października), jest obejściem regulacji tego przepisu – gdyż jest to zakres mniejszy niż 1/3 zakresu wskazanego na wstępie. Oczywiście ze wskazanego postanowienia umowy wynika, że umowa ta może się zakończyć w innym dowolnym okresie pomiędzy 31 lipca 2027 r. a wskazanymi 36 miesiącami jej realizacji.

W ocenie Odwołującego, postanowienie to narusza także dyspozycję art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp, gdyż – zgodnie z dyspozycją tego przepisu – zmiana umowy wymaga sformułowania jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień określających rodzaj i zakres zmian oraz warunki ich wprowadzenia. Tymczasem tutaj zależy to tylko od pomysłu Zamawiającego na zasady dzierżawy łączu. Odwołujący zaznaczył, że – pomimo że postanowienie to nie znajduje się w paragrafie zatytułowanym „Zmiana umowy”, to *de facto* jest to jej znacząca zmiana.

Odwołujący wniósł o:

- wykreślenie postanowienia, zgodnie z którym Zamawiający może zrezygnować z realizacji umowy w warunkach opisanych w § 10 ust. 1 pkt 1 projektu umowy w przypadku „*powzięcia informacji o zmianie przez Komendę Główną Policji zasad dzierżawy łączu*”, ewentualnie

wskazanie konkretnego okresu realizacji zamówienia, w tym, jeśli Zamawiający chce zrezygnować z realizacji umowy przed upływem wyznaczonych 36 miesięcy – z dniem 31 lipca 2027 r. lub późniejszym – w postaci, wyraźnego i jednoznacznego wskazania daty zakończenia obowiązywania umowy lub alternatywnie – konkretnego okresu liczonego w miesiącach.

Ad. zarzutu 2.

Odwołujący wskazał, że jak wynika z § 10 ust. 1 pkt 1 i 2 i ust. 6 projektu umowy Zamawiający przewiduje możliwość dokonywania zmian w treści umowy, jeśli

1) nastąpiła konieczność rezygnacji przez Zamawiającego z dzierżawy części łączu w przypadku likwidacji jednostek Policji, do których doprowadzone są drogi przesyłowe;

2) ze względu na zmianę lokalizacji jednostki Policji konieczne jest zakończenie łączu (przeniesienie łączu) w danej relacji w granicach administracyjnych miejscowości. Zmiana relacji łączu wskazanych w SWZ zostanie przeprowadzona przy zachowaniu pozostałych warunków umowy, w tym cen za miesięczną dzierżawę łączu wskazanych w Cenniku/ wykazie łączu dla Zadania 1-5 i nie może się wiązać ze zmianą wartości zamówienia dla danej relacji oraz skutkować naliczeniem dodatkowych opłat.

Przy tym, zgodnie z ust. 6, maksymalny czas realizacji przeniesienia łączu do nowej lokalizacji nie może przekroczyć 5 miesięcy od chwili zgłoszenia.

Odwołujący stwierdził, że tak opisane zasady zmiany umowy – a więc i opisu przedmiotu zamówienia – naruszają ww. przepisy, gdyż bezpośrednio wpływają na opis przedmiotu zamówienia poprzez ingerencję w jego zakres i sposób realizacji i powodują

z jednej strony, że z ich powodu ten opis staje się niejednoznaczny i niewyczerpujący, niedostatecznie dokładnie i zrozumiale określony i nie uwzględnia wszystkich wymagań

i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty, a także jest opisany w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję – ponieważ z powyższych powodów (braku opisu) nie można dokonać rzetelnej wyceny oferty. Tym samym wykonawca może z jednej strony nie uzyskać zamówienia (gdy każdy z wykonawców będzie wyceniał ofertę nie według

założeń wynikających z SWZ – z ich braku, ale według własnego uznania, co w niej ująć – co spowoduje brak porównywalności ofert. Z drugiej zaś strony, nawet w razie zyskania owego zamówienia, wykonawca może nie tylko nie uzyskać założonego w ofercie zysku, ale także doznać strat, gdyż nie jest w stanie przewidzieć, jaki zakres rezygnacji lub zmiany lokalizacji ma przewidzieć w wycenie oferty. Oznacza to, że Odwołujący nie jest w stanie racjonalnie i rzetelnie wycenić oferty sporządzając bilans kosztów przygotowania łączu dla Zamawiającego i wpływów z realizacji zamówienia, w taki sposób, by realizacja tego kontraktu nie okazała się stratą z powodu jego nagłego i przedwczesnego zakończenia dla nieokreślonej liczby łącz. Jednocześnie zamawiający nie przewiduje żadnej rekompensaty dla Wykonawcy z tytułu poniesionych kosztów i utraconych zysków wynikających z rezygnacji z wykonania części umowy (nieokreślonej liczby łącz).

W § 10 ust. 1 pkt 1 projektu umowy Zamawiający wskazał, że zmiana treści umowy jest możliwa, „gdy nastąpiła konieczność rezygnacji przez Zamawiającego z dzierżawy **części łączu** w przypadku likwidacji jednostek Policji”.

Chęć takiej rezygnacji przez Zamawiającego z usługi w przypadku likwidacji jakiejś jednostki Policji jest dla Odwołującego zrozumiała i Odwołujący tego nie kwestionuje. Odwołujący zwrócił jednak uwagę, że Zamawiający nie opisał sposobu rozliczania się z Wykonawcą za łączu, z których dzierżawy zrezygnuje ani nie wskazał maksymalnej liczby łączu, z których może zrezygnować (przy czym Odwołujący zaznaczył, że ze względu na to, że oferta jest składana dla każdej części osobno, to i dane te powinny być podane dla każdej części osobno).

Jak stwierdził Odwołujący, taka sytuacja grozi Wykonawcy zamówienia znaczną stratą, gdyż nie uzyska on założonego wynagrodzenia pomimo poniesienia kosztów na przygotowanie zamówionej liczby łączu we wskazanych lokalizacjach.

Zdaniem Odwołującego, postanowienie to w sposób ewidentny narusza także przepis art. 433 pkt 4 Pzp, który zakazuje ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron. Odwołujący podkreślił, że

treść dokumentów zamówienia pozwala Zamawiającemu na rezygnację z dowolnej liczby lokalizacji. Postanowienie to, w ocenie Odwołującego, narusza także dyspozycję art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp, gdyż – zgodnie z dyspozycją tego przepisu – zmiana umowy wymaga sformułowania jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień określających rodzaj i zakres zmian oraz warunki ich wprowadzenia, natomiast w kwestionowanym postanowień takich postanowień nie ma.

Odwołujący wskazał, że Zamawiający powinien w umowie przewidzieć postanowienia dotyczące maksymalnej liczby lokalizacji, z których może zrezygnować (dla każdego zadania osobno, skoro każde jest osobno wyceniane) oraz wskazać, na jakich zasadach Wykonawcy przysługuje wynagrodzenie za lokalizacje, z których Zamawiający zrezygnował. Jeśli zaś Wykonawca ma ryzyko takiej rezygnacji uwzględnić w wycenie składanej oferty, to Zamawiający powinien wskazać, jaki ma to być procent lokalizacji (w ocenie Wykonawcy maksymalna liczba takich lokalizacji nie powinna przekraczać 5% dla każdego z zadań). Zamawiający powinien też określić maksymalną liczbę lokalizacji, z których może zrezygnować. Ewentualnie Zamawiający może wykreślić postanowienie § 10 ust. 1 pkt 1 projektu umowy.

Dalej Odwołujący zwrócił uwagę, że w § 10 ust. 1 pkt 2 projektu umowy Zamawiający wskazał, że zmiana treści umowy jest możliwa, gdy ze względu na zmianę lokalizacji jednostki Policji konieczne jest zakończenie łączu (przeniesienie łączu) w danej relacji, zaś zmiana relacji łączu zostanie przeprowadzona przy zachowaniu pozostałych warunków umowy, w tym cen za miesięczną dzierżawę łączu wskazanych w Cenniku (ofercie) i nie może się wiązać ze zmianą wartości zamówienia dla danej relacji oraz skutkować naliczeniem dodatkowych opłat. Dodatkowo Zamawiający narzucił wymóg, by maksymalny czas realizacji przeniesienia łączu do nowej lokalizacji nie przekroczył 5 miesięcy od chwili zgłoszenia.

Również w tym przypadku Odwołujący nie zanegował samej konieczności przeniesienia łączu, gdy będzie to konieczne, jednak wskazał, że również w tym przypadku Zamawiający nie uwzględnił w projekcie umowy pokrycia kosztów takiego przeniesienia, procedury związanej z przeniesieniem ani nie wskazał maksymalnej liczby łączu, które będą mogły zostać przeniesione w ramach tej umowy (przy czym Odwołujący zaznaczył, że ze względu na to, że oferta jest składana dla każdej części osobno, to i dane te powinny być podane dla każdej części osobno).

Odwołujący podniósł, że taka sytuacja grozi Wykonawcy zamówienia nie tylko znaczną stratą, ale i wręcz rażącą stratą, gdyż koszt takiego przeniesienia, nawet pojedynczego, może nawet przekroczyć założony przez Wykonawcę zysk z tego zamówienia.

Dodatkowo Zamawiający w umowie wskazał ogólnikowo, że przeniesienie nie może się wiązać ze zmianą wartości zamówienia dla danej relacji oraz skutkować naliczeniem dodatkowych opłat – przy czym nie wiadomo, jak wskazał Odwołujący, czy dotyczy to tylko opłat abonamentowych za łączu, czy też oznacza, że to Wykonawca ma z

własnej kieszeni pokryć koszty owego przeniesienia (a do tego w przypadku przeniesienia Wykonawca traci pieniądze zainwestowane w montaż owego łącza przenoszonych). Odwołujący zwrócił uwagę, że w zależności od okoliczności takie przeniesienie może stanowić znaczący wydatek, którego Wykonawca nie jest w stanie przewidzieć na etapie formułowania i wyceny oferty, zwłaszcza w przypadku, gdyby nowa lokalizacja znajdowała się pod opieką konserwatora zabytków.

Co więcej, jak wskazał Odwołujący, Zamawiający zastrzegł, że maksymalny czas realizacji przeniesienia łącza do nowej lokalizacji nie może przekroczyć 5 miesięcy od chwili zgłoszenia, co może okazać się niemożliwe do wykonania w tym czasie z przyczyn niezależnych od Wykonawcy – zwłaszcza w ww. przypadku, gdyby obiekt znajdował się w obszarze zainteresowania konserwatora zabytków. Są też lokalizacje, w których, z różnych przyczyn, założenie owego łącza nie jest możliwe w ogóle albo jest bardzo utrudnione.

Odwołujący podniósł, że postanowienie to narusza także dyspozycję art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp, gdyż – zgodnie z dyspozycją tego przepisu – zmiana umowy wymaga sformułowania jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień określających rodzaj i zakres zmian oraz warunki ich wprowadzenia. Tymczasem tutaj takich postanowień nie ma.

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający powinien przewidzieć w umowie postanowienia w zakresie procedury przeniesienia dotyczące określenia możliwości owego przeniesienia (zarówno istnienia takiej możliwości, jak i możliwości dokonania takiego przeniesienia w wyznaczonym czasie), pokrycia kosztów przeniesienia oraz określenia maksymalnej liczby lokalizacji do przeniesienia – w następujący sposób:

Wykonawca określi czas i koszty takiego przeniesienia do wskazanej przez Zamawiającego, nowej lokalizacji, także z podziałem na opcje, z których Zamawiający może skorzystać (np. przez wykupienie przez Wykonawcę usługi u podmiotu zewnętrznego – drożej, lecz szybciej albo przez wybudowanie własnego łącza – taniej, ale dłużej), a Zamawiający zdecyduje, czy chce z takiego przeniesienia skorzystać albo z której jego opcji.

Odwołujący wskazał, że w innych postępowaniach tego typu postanowienia są wprowadzane do umowy.

Ewentualnie Zamawiający może wykreślić postanowienie § 10 ust. 1 pkt 2 projektu umowy.

Ad. zarzutu 3.

Odwołujący podał, że w § 8 ust. 2 pkt 1 i 2 projektu umowy Zamawiający przewidział kary umowne w wysokości:

„1) 5% wartości brutto umowy w przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od umowy z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy. Za nienależyte wykonanie przedmiotu umowy uważa się jego realizację niezgodnie z wymaganiami wynikającymi z umowy,

2) 5% wartości brutto określonej w ofercie Wykonawcy dla danego łącza, za każdy dzień zwłoki Wykonawcy w przekazaniu Zamawiającemu łącza lub przekazania go w stanie uniemożliwiającym korzystanie zgodnie z warunkami umowy, stwierdzonym w protokole odbioru łącza”.

Zgodnie z ust. 3 § 8 „Maksymalna, łączna wysokość kar umownych naliczonych na podstawie niniejszej umowy nie może przekroczyć 15% łącznej wartości brutto zamówienia określonej w § 3 ust. 1.”

Odwołujący wskazał, że z postanowienia § 8 ust. 2 pkt 1 wynika, że Zamawiający przewiduje karę umowną w wysokości 5% wartości brutto umowy przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy – za nienależyte wykonanie przedmiotu umowy uważa się jego realizację niezgodnie z wymaganiami wynikającymi z umowy. Odwołujący zauważył, że 5% wartości brutto umowy może wydawać się wartością niewysoką – jednak nie w przypadku, gdy przeanalizuje się możliwości zastosowania owej kary oraz poszczególne postanowienia umowy.

Jak wskazał Odwołujący, jest to kara liczona od całej wartości realizacji za okres 36 miesięcy za wszystkie łącza, podczas gdy Zamawiający przewiduje możliwość rezygnacji z tej umowy po 10 miesiącach lub innym dowolnym okresie przed upływem owych 36 miesięcy. Ponadto, jak zauważył Odwołujący, Zamawiający za realizację zamówienia niezgodnie

z wymaganiami wynikającymi z umowy może uznać dowolne zdarzenie związane

z którymkolwiek z łączy. Może też za nieprawidłową realizację uznać stan faktyczny, w którym wybierze nową lokalizację, a Wykonawca nie będzie w stanie takiego przeniesienia lokalizacji dokonać z przyczyn od siebie niezależnych albo nie będzie w stanie wykonać przeniesienia

w wyznaczonym czasie. Odwołujący stwierdził, że potencjalnych zdarzeń, które Zamawiający może uznać za nienależytą realizację umowy może być nieograniczona liczba – zwłaszcza przy takiej liczbie łączów.

Zdaniem Odwołującego, Zamawiający powinien zmienić wskazane postanowienie § 8 ust. 2 pkt 1 projektu umowy przez dokładniejsze wskazanie okoliczności pozwalających na naliczenie takiej kary i okoliczności zwalniających z tej kary (w szczególności w przypadku niemożności dokonania przeniesienia lokalizacji lub niemożności dokonania tego przeniesienia w wyznaczonym czasie) oraz naliczanie tej kary od rzeczywistej wartości umowy przez rzeczywisty okres jej trwania w rzeczywistej liczbie lokalizacji, a nie teoretyczny okres 36 miesięcy w teoretycznej liczbie lokalizacji (chyba że zostaną wykreślone postanowienia pozwalające na zmianę tego okresu realizacji oraz nieograniczoną rezygnację z lokalizacji).

Dodatkowo, Odwołujący wskazał, że jak wynika z postanowienia § 8 ust. 2 pkt 2, Zamawiający przewiduje karę umowną w wysokości 5% wartości brutto określonej w ofercie Wykonawcy dla danego łącza, za każdy dzień zwłoki Wykonawcy w przekazaniu Zamawiającemu łącza lub przekazania go w stanie uniemożliwiającym korzystanie zgodnie z warunkami umowy. Oznacza to, że Zamawiający będzie naliczał karę umowną – za każdy dzień zwłoki – w stosunku od całej wartości umowy dla danego łącza za okres 36 miesięcy, podczas gdy Zamawiający przewiduje możliwość rezygnacji z tej umowy po 10 miesiącach lub innym dowolnym okresie przed upływem owych 36 miesięcy, a także przewiduje możliwość rezygnacji z każdego łącza. Oznacza to, że 20-dniowa zwłoka w przekazaniu łącza (co jest możliwe w przypadku trudności technicznych) powoduje, że Wykonawca w ogóle nie otrzyma wynagrodzenia za dzierżawę tego łącza. Przy tym może się też okazać, że takie łącze nie będzie Zamawiającemu w ogóle potrzebne, bo w dzień po jego przekazaniu Zamawiający zdecyduje się na rezygnację z tego łącza, jego przeniesienie lub skrócenie okresu realizacji całej umowy.

Wykonawca więc, nie dość, że nie otrzyma umówionego wynagrodzenia i nie osiągnie założonego zysku, nie dość, że poniesie koszty ustanowienia łączów, to jeszcze zapłaci kary o wartości 36-miesięcznego wynagrodzenia, którego nie otrzyma.

Zdaniem Odwołującego, takie postanowienie w sposób ewidentny narusza przepisy prawa i zasady współżycia społecznego.

Odwołujący stwierdził, że Zamawiający powinien zmienić wskazane postanowienie § 8 ust. 2 pkt 2 projektu umowy przez dokładniejsze wskazanie okoliczności pozwalających na naliczenie takiej kary i okoliczności zwalniających z tej kary (w szczególności rozróżnić okoliczności wynikające z realizacji usługi w lokalizacji wskazanej w SWZ oraz z przeniesienia oraz wyłączyć z zakresu kary przypadki niemożności dokonania przeniesienia lokalizacji lub niemożności dokonania tego przeniesienia w wyznaczonym czasie) oraz naliczanie tej kary od rzeczywistej wartości umowy dla danego łącza przez rzeczywisty okres jej trwania w danej lokalizacji, a nie przez teoretyczny okres 36 miesięcy.

Odwołujący wskazał, że powyższe kary zostały określone na poziomie nadmiernie wygórowanym i nieproporcjonalnym, wykraczającym poza dopuszczoną ustawowo granicę swobody umów i zasad współżycia społecznego w tym zakresie oraz prowadzić mogą nie do słusznego odszkodowania dla Zamawiającego za straty wynikłe z powodu zaistnienia owych uchybień – co jest celem kar umownych określonym w przywołanym na wstępie art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego, czyli naprawieniem szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, ale do bezpodstawnego wzbogacenia Zamawiającego.

W ocenie Odwołującego, takie ukształtowanie postanowień projektu umowy prowadzi do ustalenia treści stosunku prawnego w sposób sprzeciwiający się jego właściwości oraz zasadom współżycia społecznego oraz stanowi wyraz nadużycia pozycji Zamawiającego jako silniejszej strony stosunku cywilnoprawnego wynikającego z zawarcia umowy o charakterze adhezyjnym. To zaś, zdaniem Odwołującego, jak i jest sprzeczne z zasadą swobody umów, której granice zostały wyznaczone w art. 353¹ Kodeksu cywilnego, bowiem treść stosunku prawnego, który ma być tymi postanowieniami ukształtowany, sprzeciwia się właściwości (naturze) tego stosunku i zasadom współżycia społecznego, a także ustawie, która określa cel stosowania kar umownych. Cel ten został wskazany w art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego, a jest nim naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania.

Odwołujący stwierdził, że określona przez Zamawiającego wysokość kar umownych jest rażąco wygórowana i nie prowadzi do osiągnięcia ustawowych celów owych kar, zarówno w ich funkcji odszkodowawczej, jak i mobilizującej wykonawcę do wykonywania umowy zgodnie z jej postanowieniami, a ponadto narusza przeznaczenie społeczno-gospodarcze kar i zasady współżycia społecznego, ponieważ kodeksowa instytucja kary umownej zostaje wykorzystana w sposób sprzeczny z funkcją naprawienia powstałej szkody, jaką powinna pełnić kary umowne, czy też z funkcją mobilizującą wykonawcę do bezpodstawnego wzbogacenia Zamawiającego.

Pismem z dnia 15 maja 2026 r. Zamawiający wniósł odpowiedź na odwołanie stwierdzając, że w odwołaniu w

znaczej części tracą oparcie w stanie faktycznym.

Zamawiający podał, że po wniesieniu odwołania Zamawiający zmodyfikował w pewnym zakresie zapisy Specyfikacji Warunków Zamówienia, do których zarzuty się odnoszą, w zakresie:

1) Zamawiający wydłużył okres wypowiedzenia umowy przewidywany w § 4 ust. 1 projektu umowy poprzez zmianę zapisu na „*Zamawiający może wypowiedzieć umowę w całości lub w części przed upływem okresu jej realizacji o którym mowa w zdaniu poprzednim nie wcześniej niż 31.07.2027 r. z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia w przypadku powzięcia informacji o zmianie przez Komendę Główną Policji zasad dzierżawy łączy teleinformatycznych dla wszystkich jednostek szczebla podstawowego Policji garnizonu mazowieckiego.*”

2) Zamawiający częściowo uwzględnił argumentację Odwołującego w zakresie § 10 projektu umowy przez określenie maksymalnej ilości jednostek likwidowanych lub zmieniających lokalizację dla zadań 1-5 przez cały okres trwania umowy.

Zamawiający określa maksymalną ilość jednostek likwidowanych lub zmieniających lokalizację przez cały okres trwania umowy:

Zadanie 1 - 4 lokalizacje

Zadanie 2 - 3 lokalizacje

Zadanie 3 - 3 lokalizacje

Zadanie 4 - 3 lokalizacje

Zadanie 5 - 1 lokalizacja

3) Zamawiający częściowo uwzględnił argumentację Odwołującego w zakresie § 8 projektu umowy dot. kar umownych poprzez niżej wskazaną zmianę zapisów projektu umowy

§ 8 ust 2 otrzymuje brzmienie

Wykonawca zobowiązuje się zapłacić Zamawiającemu następujące kary umowne:

1) 3% wartości brutto umowy w przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od umowy z powodu niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy. Za nienależyte wykonanie przedmiotu umowy uważa się jego realizację niezgodnie z wymaganiami wynikającymi z umowy,

2) 3% wartości brutto określonej w ofercie Wykonawcy dla danego łącza, za każdy dzień zwłoki Wykonawcy w przekazaniu Zamawiającemu łącza lub przekazania go w stanie uniemożliwiającym korzystanie zgodnie z warunkami umowy, stwierdzonym w protokole odbioru łącza,

oraz § 8 ust 2 ust 3 otrzymuje brzmienie

3. Maksymalna, łączna wysokość kar umownych naliczonych na podstawie niniejszej umowy nie może przekroczyć 10 % łącznej wartości brutto zamówienia określonej w § 3 ust. 1.

(Informacja ze zmianą treści SWZ z dnia 13 maja 2026r.).

W zakresie wykraczającym poza ww. zmiany Zamawiający uznał zarzuty podniesione w odwołaniu i związane z nimi żądania za niezasadne.

W piśmie procesowym z dnia 18 czerwca 2026 r. Odwołujący złożył oświadczenie, że:

- w związku z opublikowaną 13 maja 2026 r. zmianą SWZ, wycofuje zarzut nr 3 (pkt 1 ppkt 1.3 odwołania), tj. zarzut naruszenia art. 16 pkt 1-3 Pzp w zw. z art. 5 Kodeksu cywilnego w zw.

z art. 353¹ Kodeksu cywilnego w zw. z art. 483 § 1 Kodeksu cywilnego poprzez sformułowanie postanowień specyfikacji warunków zamówienia w zakresie § 8 ust. 2 pkt 1 i 2 załącznika do SWZ – projektu umowy, w sposób niezgodny z przepisami Pzp i Kodeksu cywilnego, zasadami współzycia społecznego i społeczno - gospodarczym przeznaczeniem prawa do jednostronnego ustalenia postanowień umowy (zarzut 3.),

- w związku z opublikowaną 13 maja 2026 r. zmianą SWZ, wycofuje zarzut i żądanie w zakresie, w jakim Zamawiający wprowadził postanowienie § 10 ust. 9 projektu umowy o treści:

„9. Zamawiający określa maksymalną ilość jednostek likwidowanych lub zmieniających lokalizację przez cały okres trwania umowy:

Zadanie 1 - 4 lokalizacje

Zadanie 2 - 3 lokalizacje

Zadanie 3 - 3 lokalizacje

Zadanie 4 - 3 lokalizacje

Zadanie 5 - 1 lokalizacja

co zaspokaja żądanie Odwołującego w tym zakresie,

- podtrzymuje zarzuty i żądania w pozostałym zakresie,

Odwołujący wniósł o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 3600 zł, zgodnie z załączoną fakturą.

Krajowa Izba Odwoławcza, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, na podstawie zebranego materiału dowodowego wskazanego w treści uzasadnienia, jak też po zapoznaniu się z oświadczeniami i stanowiskami stron postępowania złożonymi pisemnie oraz ustnie do protokołu w toku rozprawy zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że Odwołujący legitymuje się interesem we wniesieniu środka ochrony prawnej, o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp. Zakres zarzutów, w sytuacji ich potwierdzenia się, wskazuje na pozbawienie Odwołującego możliwości uzyskania zamówienia i jego realizacji, narażając tym samym Odwołującego na poniesienie w tym zakresie wymiernej szkody.

Treść dokumentów zamówienia została w sposób prawidłowy zaprezentowana przez Odwołującego w odwołaniu, bezcelowe jest zatem ponowne jej przytaczanie.

Izba stwierdziła, że określenie okresu realizacji umowy w taki sposób, że przedmiot umowy będzie realizowany od dnia 2 października 2026 r. (o ile do tego czasu zostanie zawarta umowa) przez okres 36 miesięcy, z możliwością wypowiedzenia umowy przez Zamawiającego po dniu 31 lipca 2027 r. stanowi naruszenie art. 99 ust. 1 i 4 Pzp. Izba zważyła, że postanowienia § 4 ust. 1 projektu umowy skutkują tym, że jedyną pewną daną jest data 31 lipca 2027 r., która pozwala Zamawiającemu na skrócenie okresu realizacji umowy z 36 miesięcy do maksymalnie 10. W ten sposób, wykonawca pozbawiony jest wiedzy co do istotnego elementu zamówienia, jakim jest termin realizacji. Tym samym, nieznany jest zakres świadczenia.

Izba miała na uwadze, że wskazany powyżej element okresu realizacji zamówienia jest szczególnie istotny z uwagi na charakter przedmiotu zamówienia, jakim są usługi dzierżawy łączy teleinformatycznych i analogowych linii telekomunikacyjnych. Miesięczne wynagrodzenie za realizację przedmiotu zamówienia obliczane jest przez wykonawcę z uwzględnieniem wszystkich okoliczności i ryzyk, jakie są znane wykonawcy i jakie mogą zaistnieć w trakcie trwania umowy, a okres realizacji zamówienia jest istotnym czynnikiem przy wycenie usług. Wobec braku pewności co do czasu trwania umowy, rzetelna i racjonalna wycena oferty jest niemożliwa. Tego rodzaju postanowienie w prosty sposób może prowadzić też do nieporównywalności ofert, bowiem z uwagi na brak wystarczających danych do rzetelnej wyceny przedmiotu zamówienia, każdy z wykonawców może kalkulować cenę oferty według własnych założeń.

Izba miała na uwadze dysproporcję pomiędzy gwarantowanym okresem realizacji zamówienia, który wynosi maksymalnie 10 miesięcy a 36 miesięcznym okresem wskazanym przez Zamawiającego. Tego rodzaju postanowienia tylko pozornie określają minimalną wielkość świadczenia. Nie tylko bowiem brak jest pewności co do okresu realizacji usługi pomiędzy 10 a 36 miesiącem trwania umowy, ale nawet owe 10 miesięcy może okazać się niepewne, jeśli podpisanie umowy nie nastąpi do dnia 2 października 2026 r. W ocenie Izby, swoboda, jaką pozostawił sobie Zamawiający co do możliwości ograniczenia przedmiotu zamówienia jest zbyt duża. Takie ujęcie zakresu i terminu realizacji umowy stanowi

o naruszeniu dyspozycji art. 433 pkt 4 Pzp. Powyższe narusza również dyspozycję art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp, bowiem zgodnie z tym przepisem, zmiana umowy wymaga sformułowania jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień określających rodzaj i zakres zmian oraz warunki ich wprowadzenia. Powyższych niejasności nie usuwa modyfikacja dokumentów zamówienia dokonana przez Zamawiającego w dniu 13 maja 2026 r. Izba zgadza się z Zamawiającym, że zasada swobody umów znajduje zastosowanie do umów zawieranych

w trybie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a zamawiający nie ma obowiązku zapewnienia możliwości realizacji zamówienia w sposób najdogodniejszy dla wykonawcy. Nie można jednak zapomnieć o tym, że z uwagi na charakter środków, z jakich finansowane będzie przedmiotowe zamówienie, w toku prowadzenia postępowania oraz

zawierania umowy obowiązują przepisy Pzp, w tym podstawowe zasady zamówień publicznych wymienione w art. 16 Pzp, a te mogą w prosty sposób zostać naruszone wobec braku wśród wykonawców wiedzy co do zakresu i czasu trwania zamówienia.

Izba wzięła pod uwagę okoliczności, na jakie wskazywał Zamawiający, w tym planowaną przez Komendę Główną Policji centralizację zakupu dzierżawy łączy dla jednostek szczebla podstawowego na terenie kraju, a także konieczność zachowania ciągłości pracy jednostek Policji i dostępu do systemów teleinformatycznych. Izba zważyła jednak, że Komenda Główna Policji w piśmie z 23 stycznia 2026 r., informując o planowanej centralizacji, zaleciła wskazanie jako daty obowiązywania nowo zawieranych umów 31 lipca 2027 r. Możliwość jednoznacznego określenia czasu trwania zamówienia potwierdza SWZ opracowana przez Komendę Wojewódzką Policji w Opolu, gdzie w pkt VI termin realizacji zamówienia został określony jako: „od dnia 06.08.2026 r. do 31.07.2027 r.”.

Stwierdzonych przez Izbę nieprawidłowości w przygotowaniu dokumentów zamówienia nie niweluje okoliczność, że obecnie realizowana przez Odwołującego umowa zawiera podobne postanowienia co do okresu realizacji umowy.

Z uwagi na powyższe, w celu zapewnienia zgodności postępowania z przepisami Pzp, za zasadne Izba uznała wskazanie przez Zamawiającego w dokumentach zamówienia konkretnego okresu realizacji zamówienia.

Z tych samych względów Izba stwierdziła, że przepisy Pzp naruszają też postanowienia skarżone w ramach zarzutu 2. Za niezbędne Izba uznała określenie przez Zamawiającego procedury przeniesienia lokalizacji łączy z uwzględnieniem analizy możliwości przeniesienia sporządzanej przez wykonawcę oraz sposobu pokrycia kosztów takiego przeniesienia. Izba miała na względzie wskazywane przez Odwołującego okoliczności, jakie mogą mieć miejsce przy konieczności przeniesienia lokalizacji, w tym brak możliwości przewidzenia kosztów przeniesienia lokalizacji oraz czasochłonności takiego zadania. W ocenie Izby, dokumenty zamówienia w obecnym brzmieniu pozostawiają po stronie wykonawcy zbyt duże ryzyko związane z niejednoznacznym opisem przedmiotu zamówienia, a co za tym idzie, brak możliwości rzetelnej wyceny przedmiotu zamówienia. Może też skutkować nieporównywalnością ofert.

W tym stanie rzeczy, Izba nakazała modyfikację dokumentów zamówienia przez określenie procedury przeniesienia lokalizacji łączy z uwzględnieniem analizy możliwości przeniesienia sporządzanej przez wykonawcę oraz sposobu pokrycia kosztów takiego przeniesienia.

Izba umorzyła postępowanie odwoławcze w zakresie zarzutu dotyczącego określenia przez Zamawiającego maksymalnej liczby jednostek likwidowanych lub zmieniających lokalizację (pkt 1 ppkt 1.2. odwołania) oraz w zakresie zarzutu 3 z uwagi na ich wycofanie przez Odwołującego.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do jego wyniku na podstawie art. 557 i 575 ustawy Pzp oraz § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437, dalej jako „rozporządzenie”).

Zgodnie z art. 557 ustawy Pzp w wyroku oraz w postanowieniu kończącym postępowanie odwoławcze Izba rozstrzyga o kosztach postępowania odwoławczego, z kolei w myśl art. 575 ustawy Pzp strony oraz uczestnik postępowania odwoławczego wnoszący sprzeciw ponoszą koszty postępowania odwoławczego stosownie do jego wyniku. Zgodnie

z § 5 rozporządzenia, do kosztów postępowania odwoławczego zalicza się m.in. wpis (pkt 1), oraz wynagrodzenie i wydatki jednego pełnomocnika, jednak nieprzekraczające łącznie kwoty 3 600 złotych (pkt 2 lit. b).

Jak stanowi § 7 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia, w przypadku uwzględnienia odwołania w całości, koszty ponosi zamawiający. W takim przypadku Izba zasądza od zamawiającego na rzecz odwołującego równowartość kwoty wpisu oraz koszty, o których mowa w § 5 pkt 2 rozporządzenia.

Stosownie do wyniku postępowania odwoławczego, Izba obciążyła Zamawiającego kosztami postępowania.

Przewodnicząca:.....