

Warszawa, 6 sierpnia 2020 roku

**Do:**

**Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej  
ul. Postępu 17a, 02-676 Warszawa**

**Zamawiający:**

2 Regionalna Baza Logistyczna  
ul. Marsa 110, 04-470 Warszawa  
e-mail: [2rblog.zampub@ron.mil.pl](mailto:2rblog.zampub@ron.mil.pl)

**Odwołujący:**

DSV Air & Sea Sp. z o.o.  
ul. Ożarowska 40/42, 05-850 Duchnice

**reprezentowany przez pełnomocnika:**

adwokata Michała Wojciechowskiego  
z kancelarii prawnej  
Domański Zakrzewski Palinka sp. k.  
adres do doręczeń:  
ul. Rondo ONZ 1, XXI piętro, 00-124 Warszawa  
e-mail: [michal.wojciechowski@dzp.pl](mailto:michal.wojciechowski@dzp.pl)  
faks: +48 22 557 76 01

**Dotyczy:** postępowania prowadzonego w celu zawarcia umowy ramowej na usługę przewozu osób transportem lotniczym w ruchu międzynarodowym na potrzeby Sił Zbrojnych, nr referencyjny: W/104/2020, ogłoszenie o zamówieniu opublikowano w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej pod nr 2020/S 143-352853 w dniu 27 lipca 2020 r. („Postępowanie”).

**ODWOŁANIE**

1. Działając na podstawie art. 180 ust. 1 i art. 179 ust. 1 w związku z art. 182 ust. 3 pkt 1 oraz art. art. 182 ust. 2 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych<sup>1</sup> („PZP”) w imieniu DSV Air & Sea Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w Duchnicach (adres: Ożarowska 40/42, 05-850 Duchnice) („**Odwołujący**”), w oparciu o udzielone mi pełnomocnictwo z 4 sierpnia 2020 roku, które załączam do niniejszego odwołania, niniejszym **zaskarżam**:
  - 1.1. **czynność podjętą przez 2 Regionalną Bazę Logistyczną** (adres: ul. Marsa 110, 04-470 Warszawa) („**Zamawiający**”) w Postępowaniu, **polegającą na wszczęciu postępowania w celu zawarcia umowy ramowej** na usługę przewozu osób transportem lotniczym w ruchu międzynarodowym na potrzeby Sił Zbrojnych,
  - 1.2. z daleko posuniętej ostrożności procesowej, **zaskarżam treść ogłoszenia o zamówieniu, dla którego prowadzone jest Postępowanie**, z uwagi na brak określenia przedmiotu zamówienia (przedmiotu na jaki zostanie zawarta umowa ramowa) oraz niekonkurencyjny, naruszający uczciwą konkurencję sposób prowadzenia tego postępowania.
2. Opisanym powyżej czynnościom Zamawiającego **zarzucam naruszenie**:
  - 2.1. **w zakresie czynności z punktu 1.1 powyżej** – art. 131i ust. 1 PZP w zw. z art. 101a ust. 1 pkt 1) PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP poprzez **wszczęcie postępowania w celu zawarcia (nowej) umowy ramowej** na usługę przewozu osób transportem lotniczym w ruchu międzynarodowym na potrzeby Sił Zbrojnych, **podczas gdy cały czas pozostaje w mocy umowa ramowa na ten sam przedmiot** zawarta pomiędzy Odwołującym a Zamawiającym w dniu 16 listopada 2018 r. nr 596/12/5/2018, która została zawarta na 7 lat i wiąże strony do 16 listopada 2025 r. („**Umowa Ramowa z 2018 r.**”),
  - 2.2. **w zakresie czynności z punktu 1.2 powyżej**:
    - 2.2.1. art. 131i ust. 1 PZP w zw. z art. art. 48 ust. 2 pkt 3 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP poprzez brak określenia w treści ogłoszenia o zamówieniu przedmiotu zamówienia tj. przedmiotu na jaki zostanie zawarta umowa ramowa, dla której prowadzone jest Postępowanie, **podczas gdy** powinien on być określony w sposób umożliwiający potencjalnym wykonawcom (stronom przyszłej umowy ramowej) identyfikację przynajmniej jej zakresu, w szczególności zważywszy na to, że w przypadku procedury ograniczonej (jaka znajduje zastosowanie w Postępowaniu) intencję w przedmiocie przystąpienia do Postępowania wykonawcy muszą wyrazić jedynie na podstawie informacji zawartych w treści ogłoszenia o zamówieniu,
    - 2.2.2. art.131i ust. 1 w zw. z art. 100 ust. 4 PZP w zw. z art. 22 ust. 1a PZP w zw. z art. 25 ust. 1 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP poprzez nieuzasadnione ograniczenie konkurencji

---

<sup>1</sup> Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2019 r., poz. 1843 ze zm.).

w Postępowaniu wskutek ustalenia w treści ogłoszenia o zamówieniu wymogu posiadania (i przedłożenia w toku Postępowania) przez potencjalnych wykonawców (stron przyszłej umowy ramowej) certyfikatu przewoźnika lotniczego (tzw. certyfikat AOC - ang. *Air Operator's Certificate*), **podczas gdy** posiadanie tego certyfikatu nie stanowi warunku niezbędnego na potrzeby zorganizowania transportu lotniczego będącego przedmiotem świadczenia wykonawcy i w zupełności wystarczającym (proporcjonalnym) warunkiem byłoby obciążenie obowiązkiem posiadania takiego dokumentu ewentualnego podwykonawcy, a zatem wymóg przedstawienia tego dokumentu w Postępowaniu nie jest niezbędny do jego przeprowadzenia,

2.2.3. art. 25 ust. 1 PZP w związku z §16 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia<sup>2</sup> („**Rozporządzenie Dokumentowe**”) w zw. z art. 7 ust. 1 PZP poprzez ustalenie w treści ogłoszenia o zamówieniu wymogu, aby dokumenty sporządzone w języku obcym miały zostać złożone wraz z tłumaczeniem na język polski poświadczonym przez tłumacza przysięgłego, **podczas gdy** wymóg taki nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia prawnego w obowiązujących przepisach prawa i ma on charakter dyskryminujący w stosunku do podmiotów, które będą przedkładały w toku Postępowania dokumenty sporządzone w języku obcym, zwłaszcza że w zupełności wystarczającym byłoby przedłożenie przez nich w takiej sytuacji zwykłego (nie przysięgłego) tłumaczenia dokumentu na język polski.

3. W związku z powyżej wskazanymi zarzutami **wnoszę o:**

- 3.1. merytoryczne rozpatrzenie przez Krajową Izbę Odwoławczą („**KIO**”) niniejszego odwołania i jego uwzględnienie w całości,
- 3.2. dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentacji Postępowania, a także dowodów opisanych szczegółowo w treści niniejszego odwołania oraz dowodów, które zostaną powołane i przedłożone na rozprawie,
- 3.3. nakazanie Zamawiającemu:
  - 3.3.1. w przypadku uwzględnienia zarzutu z punktu 2.1 powyżej - unieważnienia Postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 7 PZP, ponieważ jest ono obarczone niemożliwą do usunięcia wadą uniemożliwiającą zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy ramowej, polegającą na wszczęciu Postępowania pomimo braku podstaw prawnych dla powyższego, a wada ta nie może zostać usunięta w inny sposób;

---

<sup>2</sup> Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (tekst jednolity: Dz.U. z 2020 r., poz. 1282).

- 3.3.2. w przypadku uwzględnienia zarzutu z punktu 2.2.1 powyżej – określenie przedmiotu zamówienia w sposób umożliwiający potencjalnym wykonawcom, stronom przyszłej umowy ramowej, na identyfikację przynajmniej jej zakresu;
- 3.3.3. w przypadku uwzględnienia zarzutu z punktu 2.2.2 powyżej - wykreślenia obowiązku posiadania i przedłożenia w toku Postępowania przez wykonawców ubiegających się o zawarcie umowy ramowej, dla którego prowadzone jest Postępowania, certyfikatu przewoźnika lotniczego (tzw. certyfikat AOC - ang. *Air Operator's Certificate*);
- 3.3.4. w przypadku uwzględnienia zarzutu z punktu 2.2.3 powyżej - wykreślenia obowiązku przedkładania dokumentów sporządzonych w języku obcym wraz z tłumaczeniem na język polski poświadczonym przez tłumacza przysięgłego i dopuszczenie posłużenia się zwykłymi tłumaczeniami poświadczonymi przez wykonawcę;
- 3.4. zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów doradztwa prawnego, według norm przepisanych i zgodnie z fakturą przedstawioną przez Odwołującego na rozprawie,
- 3.5. w oparciu o art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej<sup>3</sup> **wnoszę o skierowanie do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez Skład Orzekający Krajowej Izby Odwoławczej w niniejszej sprawie następującego pytania prejudycjalnego dotyczącego wykładni przepisów prawa unijnego:**

*Czy art. 29 ust. 3 oraz 4 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i zmieniająca dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE, należy interpretować w ten sposób, że w przypadku gdy instytucja zamawiająca jest związana umową ramową z jednym lub z kilkoma wykonawcami, to może wszcząć nowe postępowanie na tożsamy przedmiot świadczenia a następnie zawrzeć kolejną (tożsamą) umowę ramową skutkującą istnieniem równolegle kilku umów ramowych na ten sam przedmiot?*

Przepisy prawa polskiego stanowiące podstawę sformułowanych w treści odwołania zarzutu z punktu 2.1 stanowią bezpośrednią implementację zapisów Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/81/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania niektórych zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi przez instytucje lub podmioty zamawiające w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa i zmieniająca dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE.

W celu zapewnienia stałości i jednolitości praktyki w zakresie objętym sporem w niniejszej sprawie, konieczne jest wskazanie przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

---

<sup>3</sup> Dz.U. z 2004 r., Nr 90, poz. 864/2.

sposobu wykładni przepisów Dyrektywy, której zapisy zostały dokładnie odzwierciedlone w przepisach PZP.

Jednocześnie, oświadczam, że dodatkowe uzasadnienie dla przedmiotowego wniosku zostanie przedstawione na rozprawie przed Krajową Izbą Odwoławczą.

### **Wymagania formalne odwołania**

W związku z faktem, że wartość przedmiotu zamówienia objętego Postępowaniem jest wyższa od kwot wskazanych w Rozporządzeniu Ministra Rozwoju wydanym na podstawie dyspozycji art. 11 ust. 8 PZP<sup>4</sup>, zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 1 PZP odwołanie wnosi się w terminie 10 dni od powzięcia informacji o czynności zamawiającego stanowiącej podstawę do jego wniesienia (dla zakresu zaskarżenia z punktu 1.1 *petitum* odwołania).

Ten sam termin (10-dniowy) został zachowany dla czynności będącej przedmiotem zaskarżenia z punktu 1.2 *petitum* odwołania, w tym zaś przypadku jest on liczony od dnia publikacji ogłoszenia o zamówieniu będącego przedmiotem zaskarżenia.

W obydwu przypadkach wskazanych powyżej, 10-dniowy termin biegnie od dnia 27 lipca 2020 r., kiedy to opublikowane zostało ogłoszenie o zamówieniu dla Postępowania. Tego samego dnia stosowna dokumentacja (tj. ogłoszenie o zamówieniu, wzór wniosku o dopuszczenie oraz klauzula informacyjna z art. 13 RODO) Postępowania została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego.

W związku z powyższym niniejsze odwołanie zostało wniesione w terminie wynikającym z art. 182 ust. 3 pkt 1 PZP, a także z art. 182 ust. 2 pkt 1 PZP.

Jednocześnie Odwołujący informuje, że zgodnie z dyspozycją art. 187 ust. 2 PZP wpis od odwołania w kwocie 15.000 złotych został uiszczony przed dniem wniesienia odwołania, a dowód uiszczenia wpisu jest załączony do odwołania (**Załącznik nr 5** do niniejszego odwołania).

### **Interes Odwołującego we wniesieniu odwołania**

Zgodnie z art. 179 ust. 1 PZP Odwołujący wskazuje, iż zaskarżone czynności Zamawiającego naruszają interes Odwołującego, a ich bezpośrednim następstwem może być szkoda w majątku Odwołującego.

W przypadku zaskarżenia czynności Zamawiającego polegającej w ogóle na wszczęciu Postępowania (punkt 1.1 *petitum* odwołania) interes Odwołującego pozostaje oczywisty, ponieważ pozostaje on jedynym wykonawcą, z którym Zamawiający związany jest wciąż obowiązującą (aż do 2025 r.) umową ramową na tożsamy przedmiot świadczenia co umowa ramowa, która będzie zawarta w rezultacie przeprowadzonego Postępowania. Można zatem przypuszczać, że w razie zawarcia nowej umowy ramowej z podmiotami konkurencyjnymi wobec Odwołującego na identyczny przedmiot świadczenia interes Odwołującego dozna uszczerbku. Nie można bowiem wykluczyć, że Zamawiający zamiast udzielać zamówień realizacyjnych na podstawie już zawartej umowy ramowej, będzie mógł arbitralnie

---

<sup>4</sup> Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 16 grudnia 2019 r. w sprawie kwot wartości zamówień oraz konkursów, od których jest uzależniony obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (Dz.U. z 2019 r., poz. 2450).

tych samych zamówień udzielać na podstawie nowej umowy ramowej. Tym samym w interesie Odwołującego pozostaje unieważnienie Postępowania.

Nawet jeżeli by przyjąć (z czym Odwołujący się nie zgadza), że Zamawiający może wszcząć kolejne postępowanie na zawarcie kolejnej umowy ramowej na tożsamy przedmiot świadczenia (przedmiot zaskarżenia z punktu 1.2 *petitum* odwołania), to wskutek licznych nieprawidłowości zawartych w treści ogłoszenia o zamówieniu Odwołujący jest obecnie pozbawiony możliwości ubiegania się o to zamówienie (nie posiada on bowiem wymaganego certyfikatu przewoźnika lotniczego) albo jego możliwości ubiegania się o to zamówienie (nową umowę ramową) są istotnie ograniczone (bezprawny wymóg przedkładania dokumentów obcych wraz z tłumaczeniem przysięgłym, brak określenia przedmiotu zamówienia w sposób umożliwiający identyfikację zakresu nowej umowy ramowej). Tym samym w interesie Odwołującego pozostaje wprowadzenie w treści ogłoszenia o zamówieniu niezbędnych modyfikacji, umożliwiających mu ubieganie się o zawarcie nowej umowy ramowej na równych zasadach z innymi podmiotami.

#### UZASADNIENIE:

##### 1. STAN FAKTYCZNY

- 1.1 Zamawiający pozostaje jednostką wojskową, która w strukturach Wojska Polskiego prowadzi postępowania mające na celu wyłonienie wykonawców – stron umów ramowych, których przedmiotem pozostaje transport osób (żołnierzy) lub towarów na potrzeby polskich Sił Zbrojnych RP. Najczęściej nabywanie usług tego typu ma związek z udziałem wydzielonych jednostek wojskowych Sił Zbrojnych RP w zagranicznych misjach wojskowych, określanych mianem Polskich Kontyngentów Wojskowych (PKW). Funkcjonują one w ramach Organizacji Narodów Zjednoczonych (np. Chorwacja), Unii Europejskiej (np. Gruzja) czy Organizacji Traktatu Północnoatlantyckiego (np. Kosowo, Afganistan, Łotwa, Irak).
- 1.2 W celu zapewnienia sobie usług niezbędnych na potrzeby transportu osób (żołnierzy) lub towarów na potrzeby udziału Polskich Sił Zbrojnych w opisanych powyżej misjach zagranicznych, Zamawiający zawarł szereg takich umów ramowych, w szczególności:
  - a) umowę ramową w przedmiocie przewozu **osób transportem lotniczym** w ruchu międzynarodowym na potrzeby sił zbrojnych – ogłoszenie o udzieleniu zamówienia opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2018/S 227-520589 w dniu 24 listopada 2018 r. („**Umowa Ramowa z 2018 r.**”), umowa ta została zawarta z jednym wykonawcą (Odwołującym) i wiąże strony do 24 listopada 2025 r.,
  - b) umowę ramową w przedmiocie kompleksowej usługi **przewozu ładunków transportem morskim** w ruchu międzynarodowym – ogłoszenie o udzieleniu zamówienia opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 2019/S 211-518891 w dniu 31 października 2019 r., umowa ta została zawarta w dniu 16 listopada 2018 r. z dwoma wykonawcami i wiąże strony do 16 listopada 2025 r.,

- c) umowę ramową nr 499/12/5/2015 z 7 września 2015 r. w przedmiocie kompleksowej usługi **przewozu ładunków transportem lotniczym** w ruchu międzynarodowym, umowa ta została zawarta z jednym z wykonawców (konsorcjum firm) i wiąże strony do 2022 roku.
- 1.3 Z punktu widzenia przedmiotu niniejszego odwołania największe znaczenie ma umowa wskazana w punkcie 1.2 ppkt a) powyżej, tj. Umowa Ramowa z 2018 r. i to ona będzie stanowiła punkt odniesienia dla dalszej argumentacji Odwołującego.

**Dowód:** Umowa Ramowa z 2018 r. (*Załącznik nr 8 do niniejszego odwołania*).

- 1.4 Pomimo bowiem, że Zamawiający pozostaje związany przywołaną powyżej Umową Ramową z 2018 r. (pozostaje ona ważna do 16 listopada 2025 r.), z przyczyn nieznanych Odwołującemu zainicjował w dniu 27 lipca 2020 r. nowe postępowanie (w procedurze ograniczonej) o udzielenie zamówienia publicznego, które ma wyłonić nowych wykonawców dla nowej umowy ramowej na ten sam przedmiot umowy.
- 1.5 Co więcej, nowa umowa ramowa ma zostać zawarta na okres 6 lat.

**Dowód:** Ogłoszenie o zamówieniu (*Załącznik nr 7 do niniejszego odwołania*).

- 1.6 Dla pełnego obrazu zaistniałej sytuacji warto wskazać, że zawarcie Umowy Ramowej z 2018 r. poprzedzone było postępowaniem prowadzonym w procedurze ograniczonej. W toku tego postępowania wykluczony został jeden z wykonawców. Ostatecznie zatem tylko Odwołujący złożył ofertę i przystąpił do Umowy Ramowej z 2018 r. Zamawiający wskazał kwotę, jaką zamierzał przeznaczyć na realizację zamówień w ramach Umowy Ramowej z 2018 r. Była to **kwota 73.764.000 PLN** na 7 lat jej obowiązywania (2018-2025).
- 1.7 Zamawiający i Odwołujący pozostając związani Umową Ramową z 2018 r. zawarli (do dnia opublikowania ogłoszenia o zamówieniu, dla którego prowadzone jest Postępowanie) w sumie 12 umów realizacyjnych na łączną kwotę **10.584.187,87 PLN**.
- 1.8 To oznacza, że z kwoty podanej przez Zamawiającego przy otwarciu ofert w postępowaniu prowadzącym do zawarcia Umowy Ramowej z 2018 r. wykorzystano (w przeciągu niecałych 2 z 7 lat) zaledwie **14,35% środków finansowych**.

**Dowód:** Informacja z 7 listopada 2018 r. o wyborze oferty w postępowaniu prowadzącym do zawarcia Umowy Ramowej z 2018 r. (*Załącznik nr 7 do niniejszego odwołania*).

- 1.9 Co więcej, **współpraca pomiędzy Odwołującym a Zamawiającym** oparta na Umowie Ramowej z 2018 r. **przebiega pomyślnie**, o czym świadczy fakt wystawienia przez przedstawiciela Zamawiającego poświadczenia należytego wykonania usług przez Odwołującego w dniu 16 stycznia 2020 r.

**Dowód:** Poświadczenie należytego wykonania usług przez Odwołującego realizowanych na podstawie Umowy Ramowej z 2018 r. (**Załącznik nr 10 do niniejszego odwołania**).

- 1.10 Niezależnie od tego, że Odwołujący kwestionuje sam fakt zainicjowania Postępowania, warto też wskazać na potrzeby opisu stanu faktycznego, że w treści ogłoszenia o zamówieniu dla Postępowania Zamawiający bardzo lakonicznie określił przedmiot zamówienia, dla którego prowadzi Postępowanie. W punkcie II.2.1 treści ogłoszenia o zamówieniu wskazano jedynie, że przedmiotem zamówienia jest zawarcie umowy ramowej na usługę przewozu osób transportem lotniczym w ruchu międzynarodowym na potrzeby Sił Zbrojnych z podziałem na dwie części (zadania).

**Dowód:** Ogłoszenie o zamówieniu (**Załącznik nr 7 do niniejszego odwołania**).

- 1.11 Dodatkowo, w punkcie III.2.1 ppkt 1.1 treści ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający wprowadził nowy (nieznany) postępowaniu prowadzącym do zawarcia Umowy Ramowej z 2018 r. wymóg posiadania przez stronę nowej umowy ramowej certyfikatu przewoźnika lotniczego (tzw. certyfikat AOC - ang. *Air Operator's Certificate*), który to dokument musi zostać przedłożony Zamawiającemu już na etapie składania wniosku o dopuszczenie do udziału w Postępowaniu.

**Dowód:** Ogłoszenie o zamówieniu (**Załącznik nr 7 do niniejszego odwołania**).

- 1.12 Ponadto, zgodnie z punktem III.1.3) ppkt 7 treści ogłoszenia o zamówieniu, Zamawiający zażądał, aby wszelkie dokumenty przedkładane w toku Postępowania a sporządzone w języku obcym były składane wraz z tłumaczeniem na język polski poświadczonym przez tłumacza przysięgłego. A contrario, zwykłe tłumaczenia są niewystarczające na potrzeby powyższego.

**Dowód:** Ogłoszenie o zamówieniu (**Załącznik nr 7 do niniejszego odwołania**).



## 2. UZASADNIENIE ZARZUTU DOT. WSZCZĘCIA NOWEGO POSTĘPOWANIA NA ZAWARCIE NOWEJ UMOWY RAMOWEJ

- 2.1 Na wstępie prezentowanej argumentacji należy jednoznacznie zaznaczyć, że pomimo, że celem Postępowania jest zawarcie umowy ramowej w dziedzinie obronności i bezpieczeństwa, to istota i cel takiej umowy odpowiada instytucji umowy ramowej regulowanej przepisami o charakterze klasycznym (art. 99 – 101 PZP), stąd zawarte w treści uzasadnienia niniejszego odwołania odesłania do przepisów dotyczących zamówień klasycznych (w szczególności Dyrektywy 2014/24/UE) znajdują pełne zastosowanie do oceny zaistniałego w sprawie stanu faktycznego.
- 2.2 Biorąc pod uwagę powyższe, a także zawarty w punkcie 1 uzasadnienia niniejszego odwołania opis stanu faktycznego, należy jednoznacznie przyjąć, że Postępowanie w ogóle nie powinno być prowadzone (stąd najdalej posunięty zarzut odwołania z punktu 2.1 *petitum*). Zamawiający dąży bowiem do **zawarcia dwóch równolegle obowiązujących umów ramowych na ten sam przedmiot (zakres), co w świetle przepisów art. 101a ust. 1 pkt 1) PZP, jak również zasad przejrzystości i równego traktowania wykonawców (z art. 7 ust. 1 PZP), jest niedopuszczalne.**
- 2.3 Jak wynika jednoznacznie z powołanego powyżej przepisu: ***Zamawiający udziela zamówień, których przedmiot jest objęty umową ramową wykonawcy, z którym zawarł umowę ramową, na warunkach określonych w umowie ramowej.***
- 2.4 Nie ulega przy tym wątpliwości, iż na podstawie zawartej Umowy Ramowej z 2018 r., **Odwołujący nie może skutecznie domagać się od Zamawiającego udzielenia mu zamówień realizacyjnych** nią objętych. Brak roszczenia w tym zakresie wynika m.in. bezpośrednio z zapisów § 1 ust. 3 Umowy Ramowej z 2018 r., jak również z ogólnego charakteru umów ramowych.
- 2.5 Charakter ten odzwierciedlony został w definicji umowy ramowej zawartej w art. 2 pkt 9a PZP: ***celem umowy ramowej jest ustalenie warunków dotyczących zamówień publicznych, jakie mogą zostać udzielone w danym okresie.*** W tym sensie zawarcie umowy ramowej ma na celu **ułatwienie zamawiającemu udzielania powtarzających się, przewidywanych w danym okresie czasu zamówień publicznych i jest jednym z etapów procesu zmierzającego do udzielenia zamówień (tzw. zamówień realizacyjnych) odpowiadających na konkretne potrzeby zamawiającego.** Etap ten polega przy tym na wyborze wykonawcy lub wykonawców, którzy, przez określony czas, będą realizować zamówienia objęte umową ramową na uzgodnionych warunkach.
- 2.6 Jak z powyższego wynika, umowa ramowa stanowi ułatwienie dla zamawiającego, który antycypuje konieczność zaspokojenia określonych, powtarzających się potrzeb w przyszłości. Ułatwienie to polega na możliwości wyboru wykonawców, którzy te potrzeby będą w stanie zaspokoić na określonych warunkach, zanim konkretna potrzeba się zmaterializuje, co w dużym stopniu upraszcza udzielanie zamówień realizacyjnych, nie rodzi bowiem po stronie zamawiającego konieczności przeprowadzania odrębnego, długotrwałego postępowania na każde takie zamówienie. Jednocześnie **zawarcie umowy ramowej nie zobowiązuje zamawiającego do udzielenia zamówień realizacyjnych w przypadku, w którym nie będzie takiej potrzeby.**

- 2.7 Wracając zatem do Umowy Ramowej z 2018 r. należy uznać, że Zamawiający nie jest zobowiązany do udzielenia Odwołującemu zamówień realizacyjnych, **jeśli po jego stronie nie zmaterializuje się potrzeba przewozu osób transportem lotniczym w ruchu międzynarodowym na potrzeby Sił Zbrojnych RP.**
- 2.8 Jeśli jednak taka potrzeba wystąpi, to zgodnie z art. 101a ust. 1 pkt 1) PZP **Zamawiający ma obowiązek zwrócić się do Odwołującego na podstawie Umowy Ramowej z 2018 r. o realizację danego zamówienia.** Jak podkreśla się w literaturze<sup>5</sup>: *[c]harakter umowy ramowej nie przeszkodził bowiem ustawodawcy w nałożeniu na zamawiających obowiązku oferowania zamówienia do wykonania w ramach istniejącej umowy ramowej. Obowiązek ten wynika z treści art. 101a pzp, zgodnie z którym zamawiający udziela (a nie: „może udzielić”) zamówień, których przedmiot objęty jest umową ramową, wykonawcy lub wykonawcom, z którymi jest ona zawarta. **Dopiero zatem brak zainteresowania ze strony tych wykonawców umożliwi zamawiającemu udzielenie zamówienia w inny sposób.***
- 2.9 W kontekście powyższego warto wskazać, że Zamawiający, zawierając Umowę Ramową z 2018 r. z jednym wykonawcą (Odwołującym), zabezpieczył się przed brakiem zainteresowania ze strony wykonawcy poszczególnymi zamówieniami realizacyjnymi, wprowadzając obowiązek wykonawcy do udziału w postępowaniach zmierzających do udzielenia tych zamówień (§ 10 ust. 1 Umowy Ramowej z 2018 r.).
- 2.10 Zgodnie też z § 10 ust. 3 Umowy Ramowej z 2018 r., z chwilą wystąpienia potrzeby, o której mowa w ust. 2, **Zamawiający kieruje do Odwołującego zaproszenie do złożenia oferty na realizację danego zamówienia, a Odwołujący jest zobowiązany do złożenia takiej oferty.**
- 2.11 Dopiero zatem w przypadku, gdyby z przyczyn leżących po stronie Odwołującego nie doszłoby do zawarcia umowy realizacyjnej na dane, konkretne zamówienie (np. brak złożenia oferty, nieprzystąpienie do zawarcia umowy), **Zamawiający byłby uprawniony do udzielenia tego zamówienia poza Umową Ramową z 2018 r., zgodnie z obowiązującymi przepisami PZP.** Musiałby on zatem ogłosić jednostkowe postępowanie na udzielenie tego konkretnego zamówienia publicznego, poza obowiązującą Umową Ramową z 2018 r.
- 2.12 Na ograniczone możliwości udzielania zamówień publicznych poza obowiązującą umową ramową (w tym konkretnym przypadku: poza Umową Ramową z 2018 r.) wskazuje się w literaturze w kontekście sytuacji, w której zamawiający chciałby doprowadzić do uzyskania ceny za realizację zamówienia częściowo korzystniejszej niż ta, która oferowana mu jest na podstawie umowy ramowej. W takim przypadku zamawiający może skorzystać z klauzul rewizyjnych, jeśli takie zostały przewidziane w umowie ramowej lub ogłosić odrębne postępowanie na udzielenie danego zamówienia realizacyjnego<sup>6</sup>. **Przepisy nie przewidują natomiast sytuacji, w której w obrocie funkcjonowałyby kilka równoległych umów ramowych**

<sup>5</sup> Adrian Bura, Umowy ramowe, Przetargi publiczne, maj 2017.

<sup>6</sup> Penelope-Alexia Giosa, Preventing collusive tendering in public markets – the case of framework agreements, European Competition Journal, luty 2020, <https://doi.org/10.1080/17441056.2020.1732681>.

obejmujących ten sam przedmiot (zakres), co umożliwiłoby zamawiającemu dowolne, arbitralne udzielanie zamówień realizacyjnych w ramach wybranej umowy ramowej.

- 2.13 W świetle powyższego umowa ramowa jawi się jako instytucja zbliżona do poniekąd dynamicznego systemu zakupów, ze wszelkimi tego odrębnościami a zwłaszcza tą, podstawową, tzn., że **umowa ramowa stanowi system zamknięty** – raz dopuszczeni do niego wykonawcy (którzy przeszli kwalifikację) pozostają oferentami w trakcie całego okresu trwania umowy. Jak wskazuje się bowiem w motywie 60 preambuły do Dyrektywy 2014/24/UE: **(...) nowi wykonawcy nie powinni mieć możliwości przystąpienia do umowy ramowej po jej zawarciu.**
- 2.14 Podobnie w dokumencie wyjaśniającym Komisji Europejskiej z 14 lipca 2005 dot. umów ramowych (CC/2005/03\_rev 1) podniesiono, że **umowa ramowa jest systemem zamkniętym, do którego nie mają dostępu ani nowi (dodatkowi) zamawiający, ani wykonawcy**<sup>7</sup>.
- 2.15 Zawarcie równoległej, dodatkowej umowy lub umów ramowych na ten sam przedmiot (na co wskazuje wszczęcie Postępowania) stanowiłoby de facto dopuszczenie nowych wykonawców do realizacji zamówień objętych pierwotną umową ramową (w tym konkretnym przypadku: Umowa Ramowej z 2018 r.), być może nawet na korzystniejszych dla nich warunkach, czyli obejście przepisów zakazujących dokonywania nieuprawnionych zmian podmiotowych w umowie ramowej. Prowadziłoby to do **dowolnego, arbitralnego rozszerzania przez zamawiającego kręgu wykonawców dopuszczonych do realizacji przedmiotu zamówienia objętego pierwotną umową ramową oraz zupełnej dowolności w wyborze wykonawcy.** Zamawiający mógłby bowiem doprowadzić do zawarcia wielu umów ramowych z różnymi wykonawcami lub grupami wykonawców, **segmentując sztucznie rynek, a następnie dowolnie wyznaczać, na podstawie sobie tylko znanych kryteriów, wykonawcę realizującego dane zamówienie częściowe.**
- 2.16 Na marginesie, pozostaje otwartym pytanie, dlaczego Zamawiający postanowił zainicjować tylko jedno postępowanie mające na celu zawarcie równoległej umowy ramowej do jednej z tych, które wiążą Zamawiającego (zob. punkt 1.2 treści uzasadnienia niniejszego odwołania).
- 2.17 Co więcej, dopuszczenie omawianej możliwości (do czego w prosty sposób prowadzi rozstrzygnięcie Postępowania) doprowadziłoby do sytuacji, w której **zamawiający mógłby udzielać zamówień preferowanemu przez siebie wykonawcy lub wykonawcom**, będącym stronami jednej z zawartych umów ramowych, **de facto wykluczając z rynku na bardzo długi okres** (w przypadku umowy ramowej, która będzie zawarta w wyniku Postępowania: 6 lat) **innego wykonawcę** (w tym konkretnym przypadku: Odwołującego), z którym zawarł pierwotną umowę ramową.

---

<sup>7</sup> Podobnie Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 26 czerwca 2018 r., sygn. KIO 1075/18: *To warunki i gwarancje zawarte w umowie ramowej, jak również możliwość jej podpisania uprawniają w dalszej kolejności, na kolejnych etapach postępowania, do ubiegania się wykonawcy o skonkretyzowane zamówienie objęte umową ramową. Choć nie zostaje zawarta umowa o realizację zamówienia publicznego na skonkretyzowany, a wskazany wcześniej przedmiot, to bez zawarcia umowy ramowej nie ma możliwości ubiegania się o zamówienia wykonawcze.*

- 2.18 Co więcej, ten właśnie wykonawca (w zaistniałym w sprawie stanie faktycznym: Odwołujący) przez cały okres trwania pierwotnej umowy ramowej **musiałby pozostawać w gotowości i utrzymywać niezbędny potencjał pozwalający na jej realizację w maksymalnym, przewidzianym przez Zamawiającego, zakresie.** W normalnych warunkach (przy założeniu zgodności działań Zamawiającego z przepisami PZP) ten wysiłek organizacyjny jest jednak kompensowany i minimalizowany gwarancją, iż w przypadku pojawienia się po stronie Zamawiającego zapotrzebowania dotyczącego transportu lotniczego osób w ruchu międzynarodowym, zapotrzebowanie to będzie realizowane w ramach Umowy Ramowej z 2018 r. Na podstawie znajomości rynku, na którym operuje Zamawiający, Odwołujący mógł ocenić prawdopodobieństwo wystąpienia po stronie Zamawiającego realnego zapotrzebowania na transport lotniczy osób w okresie obowiązywania Umowy Ramowej z 2018 r.
- 2.19 Ewentualne, nieuprawnione, zawarcie przez Zamawiającego równoległej umowy ramowej na ten sam przedmiot prowadziłyby także do sytuacji, w której przedmiot kilku umów ramowych (maksymalny ich zakres) byłby nieidentyfikowalny. Ani Odwołujący, ani wykonawcy drugiej umowy ramowej, **nie byłiby bowiem w stanie ustalić, jakie wolumeny przewozów będą realizowane na podstawie danej umowy, a co za tym idzie, jakie zasoby powinny zostać zagwarantowane** (jakie zasoby powinny pozostawać w gotowości) na potrzeby każdej z nich, nie wspominając o braku możliwości ustalenia ceny za realizację świadczeń objętych tymi umowami.
- 2.20 Za słusznością twierdzenia, iż wszczęcie przez Zamawiającego kolejnego postępowania na zawarcie nowej umowy ramowej (obok Umowy Ramowej z 2018 r.) pozostaje niezgodne z art. 101a ust. 1 pkt 1 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP, **przemawiają także przepisy PZP ustalające maksymalny termin, na jaki może zostać zawarta dana umowa ramowa** (np. art. 131i ust. 2 PZP dla zamówień w dziedzinach obronności i bezpieczeństwa). Przepisy dotyczące maksymalnego terminu, na jaki może zostać zawarta umowa ramowa zostały wprowadzone aby **uchronić rynek** (wykonawców, którzy nie są stronami zawartej umowy ramowej) **przed nadmiernym ograniczaniem konkurencji przez zamawiającego poprzez długotrwałe wyłączenie z rynku zamówień określonego rodzaju.**
- 2.21 W kontekście powyższego na szczególną uwagę zasługuje art. 100 ust. 4 PZP, zgodnie z którym *[z]amawiający nie może wykorzystywać umowy ramowej do ograniczania konkurencji.* A contrario, **raz zawarta umowa ramowa wyłącza określony w niej zakres (przedmiot umowy) z rynku na czas jej trwania, przy czym zawarcie umowy ramowej zgodnie z prawem sankcjonuje takie wyłączenie.**
- 2.22 Potwierdzenie zatem dopuszczalności działań Zamawiającego w Postępowaniu i doprowadzenie do sytuacji, w której zawiera on kilka równoległych i niejako konkurujących ze sobą umów ramowych na ten sam przedmiot prowadziłyby do sytuacji, w której **ograniczenia co do jej maksymalnego czasu trwania straciłyby na znaczeniu.**
- 2.23 Podsumowując powyższe rozważania należy jednoznacznie stwierdzić, iż prowadzenie przez Zamawiającego Postępowania zmierzającego do zawarcia umowy ramowej tożsamej

z obowiązującą Umową Ramową z 2018 r. stanowi naruszenie przepisów PZP, a w szczególności art. 101 a ust. 1 pkt 1 PZP oraz zasad przejrzystości i równego traktowania wykonawców.

### 3. UZASADNIENIE ZARZUTU DOT. NIEPRECYZYJNEGO OPISU PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA

- 3.1 W przypadku uznania przez Wysoką Izbę, że najdalej posunięty zarzut niniejszego odwołania (punkt 2.1 treści *petitum*) nie zasługuje na uwzględnienie, Odwołujący z daleko posuniętej ostrożności stawia szereg innych zarzutów o charakterze proceduralnym odnoszących się do wadliwości zidentyfikowanych w treści ogłoszenia o zamówieniu.
- 3.2 Pierwszym ze wskazanych powyżej zarzutów jest ten dotyczący niezgodności działań Zamawiającego z art. 131i ust. 1 PZP w zw. z art. 48 ust. 2 pkt 3 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP poprzez **brak określenia w treści ogłoszenia o zamówieniu przedmiotu zamówienia, tj. przedmiotu na jaki zostanie zawarta umowa ramowa, dla której prowadzone jest Postępowanie.**
- 3.3 W ocenie Odwołującego przedmiot zamówienia został bowiem określony w treści ogłoszenia o zamówieniu w sposób **bardzo lakoniczny i ogranicza się wyłącznie do stwierdzenia, że [p]rzedmiotem zamówienia jest zawarcie umowy ramowej na usługę przewozu osób transportem lotniczym w ruchu międzynarodowym na potrzeby Sił Zbrojnych z podziałem na dwie części (zadania).** Tak informacja została podana również w punkcie II.2.1 ogłoszenia pt. *Całkowita wielkość lub zakres.*
- 3.4 Tak ogólne określenie rodzaju świadczeń, w tym przypadku przewozu osób transportem lotniczym w ruchu międzynarodowym na potrzeby Sił Zbrojnych RP, których umowa ma dotyczyć, **nie może zostać uznane za określenie przedmiotu zamówienia**, czego w tym konkretnym przypadku wymaga (znajdujący odpowiednie zastosowanie) art. 48 ust. 2 pkt 3 PZP. *[U]znaje się, że informacje zawarte w ogłoszeniu powinny być na tyle sprecyzowane, aby wykonawca po ich analizie mógł podjąć decyzję o tym, czy będzie uczestniczył w postępowaniu<sup>8</sup>.*
- 3.5 **W przypadku umowy ramowej określenie przedmiotu zamówienia powinno bowiem zawierać wskazanie na maksymalną ilość dostaw i usług, które będą mogły stanowić przedmiot zamówień realizacyjnych<sup>9</sup> lub inne elementy umożliwiające wykonawcom identyfikację maksymalnego zakresu umowy.** W przeciwnym bowiem razie wykonawca potencjalnie zainteresowany udziałem w postępowaniu nie jest w stanie racjonalnie ocenić, czy takie postępowanie go interesuje. **Przewóz osób w ruchu międzynarodowym jest pojęciem bardzo szerokim i pozwala co najwyżej na określenie ogólnego charakteru zamówienia.** Nie pozwala

<sup>8</sup> Skubiszak-Kalinowska Irena, Wiktorowska Ewa, Prawo zamówień publicznych. Komentarz aktualizowany; LEX/el. 2020, komentarz do art. 48.

<sup>9</sup> Porównaj wyrok TSUE z dnia 19 grudnia 2018 r. w sprawie C-216/17, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato – Antitrust, Coopservice Soc. coop. arl vs. Azienda Socio-Sanitaria Territoriale della Vallecamonica – Sebino (ASST), Azienda Socio-Sanitaria Territoriale del Garda (ASST), Azienda Socio-Sanitaria Territoriale della Valcamonica (ASST), ECLI:EU:C:2018:1034, pkt 57 i następne, jak również uchwałę Krajowej Izby Odwoławczej z 18 kwietnia 2019 r., sygn. KIO/KU 29/19.

natomiast na przeprowadzenie analizy biznesowej i prawnej umożliwiającej świadome zaangażowanie się w postępowanie.

- 3.6 Co więcej, tak lakoniczne określenie przedmiotu zamówienia jak to zawarte w treści ogłoszenia o zamówieniu, dla którego prowadzone jest Postępowanie, **może mieć wymiar antykonkurencyjny, tj. zniechęcający wykonawców do udziału w Postępowaniu.**
- 3.7 Tymczasem ze względu na charakter Postępowania (procedura ograniczona), Specyfika Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ), zawierająca wymogi oraz **szczegółowy opis przedmiotu zamówienia, zostanie przekazana jedynie wykonawcom zaproszonym do składania ofert, którzy spełniają warunki określone w ogłoszeniu.**
- 3.8 Może się zatem okazać (z uwagi na brak wypełnienia przez Zamawiającego obowiązku z art. 48 ust. 2 pkt 3 PZP), że z udziału w Postępowaniu **zrezygnują wykonawcy, którzy mogliby się nim zainteresować, gdyby znali np. maksymalny wolumen usług, którego dotyczy Postępowanie.** Jak wskazano powyżej, wykonawcy prowadzący działalność na rynku lokalnym mogą, być może, taki wolumen oszacować, nie dotyczy to jednak wykonawców, którzy z rynkiem, na którym operuje Zamawiający, będą mieli do czynienia po raz pierwszy. Wejście na nowy rynek uzasadnia natomiast, co do zasady, jedynie odpowiedni wolumen zamówienia, czego przykładowo zagraniczni wykonawcy mogą nie być świadomi w odniesieniu do Postępowania.
- 3.9 Ponadto, jeżeli na obecnym etapie Postępowania przedmiot zamówienia nie zostanie prawidłowo dookreślony to wówczas może dojść do **potencjalnych nadużyć** polegających na jego niedozwolonej zmianie na późniejszym etapie, w zależności od tego jakie podmioty zostaną do niego zaklasyfikowane.
- 3.10 W świetle powyższego, zmiana ogłoszenia i jego doprecyzowanie w zakresie określenia przedmiotu zamówienia są konieczne w celu przywrócenia zgodności działań Zamawiającego z przepisami PZP.

#### **4. UZASADNIENIE ZARZUTU DOT. WYMOGU POSIADANIA PRZEZ WYKONAWCÓW CERTYFIKATU PRZEWOŹNIKA LOTNICZEGO**

- 4.1 Drugim z zarzutów o charakterze proceduralnym jest ten oparty na naruszeniu art.131i ust. 1 w zw. z art. 100 ust. 4 PZP w zw. z art. 22 ust. 1a PZP w zw. z art. 25 ust. 1 PZP w zw. z art. 7 ust. 1 PZP poprzez nieuzasadnione ograniczenie konkurencji w Postępowaniu wskutek ustalenia w treści ogłoszenia o zamówieniu wymogu posiadania (i przedłożenia w toku Postępowania) przez potencjalnych wykonawców (stron przyszłej umowy ramowej) certyfikatu przewoźnika lotniczego (tzw. certyfikat AOC - ang. *Air Operator's Certificate*).
- 4.2 Jako że posiadanie wskazanego powyżej certyfikatu stanowi warunek udziału w Postępowaniu, warto w tym miejscu krótko przywołać znajdujący zastosowanie stan prawny.
- 4.3 Zgodnie bowiem z art. 22 ust. 1a PZP, warunki udziału powinny być określone w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz umożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia. Odnosząc się do określania warunków udziału także

w postępowaniu mającym na celu zawarcie umowy ramowej, należy **w pierwszej kolejności wskazać, co należy rozumieć pod pojęciem ich proporcjonalności oraz umożliwienia oceny zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia za ich pomocą.**

- 4.4 Jak stwierdzono w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 3 grudnia 2018 r., KIO 2381/18: *[n]orma ujęta w przepisie art. 22 ust. 1a p.z.p. ma charakter funkcjonalny, tj. ustawodawca reguły dla ustalania warunków udziału w postępowaniu określił w sposób referujący do celu, jaki mają one spełniać - **tak aby ich określenie gwarantowało wybór wykonawcy zdolnego do wykonania zamówienia.***
- 4.5 Podobne stanowisko Krajowa Izba Odwoławcza zajęła w wyroku z dnia 12 maja 2017 r., KIO 843/17: *przez proporcjonalność warunku w stosunku do przedmiotu zamówienia należy rozumieć zachowanie właściwej proporcji, brak nadmierności. Biorąc pod uwagę dorobek orzecznictwa TSUE można powiedzieć, że ocena, czy ustalony warunek udziału w postępowaniu nie jest nadmierny, wymaga tzw. testu proporcjonalności, czyli wykazania, że podjęte działania są adekwatne i konieczne do osiągnięcia wybranego celu.*
- 4.6 Oznacza to zatem, że warunki udziału muszą być uzasadnione wartością zamówienia, jego specyfiką, zakresem, stopniem złożoności, wymaganiami technologicznymi lub warunkami realizacji. **Zamawiający nie może zatem formułować warunków udziału w postępowaniu, które nie mają jednoznacznego przełożenia na rzetelność wykonania przedmiotu zamówienia i z góry eliminują z postępowania niektórych wykonawców. Sprzeczne bowiem z art. 22 ust. 1a PZP będzie takie określenie warunków, które uniemożliwi ubieganie się o zamówienie wykonawcom dającym rękojmię jego prawidłowej realizacji.**
- 4.7 W tym miejscu należy wskazać, iż to na Zamawiającym leży ciężar przedstawienia racjonalnego i obiektywnie uzasadnionego wyjaśnienia, dlaczego dany warunek uznał za niezbędny (tak m.in. w wyroku KIO z dnia 19 czerwca 2017 r., KIO 1091/17).
- 4.8 Odnosząc powyższe do zaistniałego w sprawie stanu faktycznego należy przyjąć, że Zamawiający ustalając omawiany warunek udziału w Postępowaniu ogranicza konkurencję, ponieważ wymaga posiadania przez wykonawców (stron przyszłej umowy ramowej) i przedłożenia wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w Postępowaniu (co wynika z punktu III.2.1 ppkt 1.1 treści ogłoszenia o zamówieniu) certyfikatu przewoźnika lotniczego (tzw. certyfikat AOC - ang. *Air Operator's Certificate*), który nie jest niezbędny dla wykonawcy (strony przyszłej umowy ramowej).

**Dowód:** Ogłoszenie o zamówieniu (*Załącznik nr 7 do niniejszego odwołania*).

- 4.9 Warto w tym miejscu podkreślić, że **certyfikat przewoźnika lotniczego posiadają jedynie podmioty posiadające własną flotę samolotów.** Tym samym wymóg taki automatycznie **wyklucza z udziału wykonawców będących firmami spedycyjnymi, transportowymi czy logistycznymi, pomimo faktu że niejednokrotnie mają one większe możliwości**

zorganizowania przelotu osób w określonych warunkach (z uwagi na liczbę zawartych umów z kilkoma przewoźnikami).

- 4.10 Certyfikat przewoźnika lotniczego nie jest też **warunkiem niezbędnym do zorganizowania transportu lotniczego osób na świecie**. W zupełności wystarczającym (proporcjonalnym) jest, jeżeli wymóg ten będzie spełniony przez podmiot, który będzie realizował przelot w konkretnym przypadku.
- 4.11 Co więcej, przecież **Odwołujący, który pozostaje stroną Umowy Ramowej z 2018 r.** (na identyczny przedmiot zamówienia) **nie posiada owego certyfikatu a jednak z powodzeniem, poczynawszy od 2018 r. świadczy usługi w zakresie przewozu osób w transporcie lotniczym**, ku wyraźnej satysfakcji Zamawiającego (zob. punkt 1.9 treści uzasadnienia niniejszego odwołania).
- 4.12 Biorąc pod uwagę, że ograniczenie konkurencji w Postępowaniu nie ma żadnego uzasadnienia w potrzebach Zamawiającego, należy przyjąć, że wymóg posiadania certyfikatu przewoźnika lotniczego (tzw. certyfikat AOC – ang. *Air Operator's Certificate*) narusza konkurencję w Postępowaniu i jako taki powinien zostać usunięty, a ewentualny wymóg jego zapewnienia powinien znaleźć zastosowanie jedynie w odniesieniu do podmiotu wykonującego dany przewóz lotniczy.

## **5. UZASADNIENIE ZARZUTU DOT. WYMOGU PRZEDŁOŻENIA TŁUMACZEŃ PRZYSIĘGLYCH**

- 5.1 Trzecim i ostatnim z zarzutów o charakterze proceduralnym jest ten dotyczący wymogu zawartego w treści ogłoszenia o zamówieniu w odniesieniu do dokumentów obcych.
- 5.2 Zamawiający wymaga bowiem, zgodnie z punktem III.1.3) ppkt 7 treści ogłoszenia o zamówieniu, aby dokumenty sporządzone w języku obcym były złożone wraz z tłumaczeniem na język polski poświadczonym przez tłumacza przysięgłego.
- 5.3 Wskazany powyżej wymóg pozostaje w sposób oczywisty niezgodny z §16 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zgodnie z którym w zupełności wystarczającym jest posłużenie się przez wykonawców w takiej sytuacji zwykłym tłumaczeniem.
- 5.4 W świetle powyższego, wskutek wprowadzenia omawianego wymogu naruszone zostały podstawowe zasady Prawa zamówień publicznych tj. zasada konkurencyjności i zasada równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 PZP).
- 5.5 Skoro bowiem polski Ustawodawca uznał za wystarczające złożenie dokumentów w języku obcym wraz z jego tłumaczeniem na język polski poświadczonym przez wykonawcę, to **działanie Zamawiającego określające wymóg znacznie bardziej rygorystyczny dotyczący złożenia dokumentów wraz z tłumaczeniem na język polski sporządzonym lub poświadczonym przez tłumacza przysięgłego nie znajduje oparcia w przepisach Rozporządzenia Dokumentowego.**



5.6 Powyższe stanowi zatem niewątpliwie naruszenie art. 25 ust. 1 PZP i w związku z tym Odwołujący wnosi o wykreślenie wymogu przedstawiania dokumentów w języku obcym wraz z ich tłumaczeniem poświadczonym przez tłumacza przysięgłego.

## 6. WNIOSEK KOŃCOWY

6.1 W świetle powyższego wnoszę zatem jak na wstępie, z uwzględnieniem całokształtu przedstawionej powyżej argumentacji.

W imieniu Odwołującego

---

adwokat Michał Wojciechowski

### Załączniki:

- 1) Informacja odpowiadająca odpisowi aktualnemu z rejestru przedsiębiorców dla Odwołującego.
- 2) Pełnomocnictwo z 15 lipca 2019 r. od Odwołującego dla Pana Krzysztofa Góreckiego.
- 3) Pełnomocnictwo dalsze z 4 sierpnia 2020 r. od Odwołującego (w imieniu, którego działa Pan Krzysztof Górecki) dla adwokata Michała Wojciechowskiego.
- 4) Dowód uiszczenia opłaty skarbowej od pełnomocnictwa dla adwokata Michała Wojciechowskiego.
- 5) Dowód uiszczenia wpisu od odwołania.
- 6) Potwierdzenie przesłania odwołania Zamawiającemu za pomocą poczty elektronicznej.
- 7) Ogłoszenie o zamówieniu.
- 8) Umowa Ramowa z 2018 r.
- 9) Informacja z 7 listopada 2018 r. o wyborze oferty w postępowaniu prowadzącym do zawarcia Umowy Ramowej z 2018 r.
- 10) Poświadczenie należytego wykonania usług przez Odwołującego realizowanych na podstawie Umowy Ramowej z 2018 r.