

WYROK

z dnia 13 listopada 2017 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Agata Mikołajczyk

Protokolant: Marcin Jakóbczyk

po rozpoznaniu na rozprawie z udziałem stron w dniu 9 listopada 2017 r. odwołania wniesionego w dniu 27 października 2017 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej przez Odwołującego - **W. I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" spółka komandytowa** ul. (...) w postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego - **Międzynarodowy Port Lotniczy im. Jana Pawła II K. – B. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** ul. (...).

orzeka:

1. Uwzględnić odwołanie i nakazuje Zamawiającemu dokonanie modyfikacji opisu warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej (Sekcja III.1.3. Ogłoszenia o zamówieniu oraz rozdział V. pkt 3.3. ppkt 3.3.1 SIWZ), i dopuszczenie w zakresie dostaw również lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych typu 6x6; W pozostałym zakresie zarzuty nie podlegają uwzględnieniu;
 2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża Zamawiającego - **Międzynarodowy Port Lotniczy im. Jana Pawła II K. – B. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** (...):
 - 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez Odwołującego - **W. I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" spółka komandytowa** (...) tytułem wpisu od odwołania;
 - 2.2. zasądza od Zamawiającego - **Międzynarodowy Port Lotniczy im. Jana Pawła II K. – B. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** (...) na rzecz Odwołującego - **W. I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością" spółka komandytowa** (...) kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną tytułem wpisu od odwołania.
- Stosownie do art. 198a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579) na niniejszy wyrok – w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w **Krakowie**.

.....

Uzasadnienie

Odwołanie zostało wniesione przez wykonawcę - W. I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, spółka komandytowa z B. [Odwołujący] w Postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych [Dz. U. z 2017 r. poz. 2164 ze zm.] [ustawa Pzp], którego przedmiotem jest: „Dostawa lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczego (typ 8x8) na potrzeby Lotniskowej Służby Ratowniczo Gaśniczej w Międzynarodowym Porcie Lotniczym im. Jana Pawła II K. B. Sp. z o.o. (znak postępowania (...)). Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w dniu 17/10/2017 w Dz. Urz. UE pod numerem 2017/S 199-410210, SIWZ także w tym samym dniu została zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego. Zarzuty podniesione w odwołaniu dotyczą treści ogłoszenia o zamówieniu i Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ). Odwołujący wskazał na naruszenie:

- 1) art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust 1 b pkt. 3) w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp z uwagi na określenie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w sposób nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz utrudniający uczciwą konkurencję;
- 2) art. 29 ust 1 i ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp z uwagi na dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji;
- 3) art. 91 ust. 2 pkt. 1) w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp z uwagi na dokonanie opisu kryteriów oceny ofert w części dotyczącej parametrów technicznych w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji;
- 4) art. 7 ust. 1 Pzp z uwagi na przygotowanie i prowadzenia postępowania w sposób niezapewniający zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu dokonanie w treści ogłoszenia o zamówieniu oraz treści SIWZ modyfikacji:

- 1) warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej (Sekcja 111.31. ogłoszenia o zamówieniu, oraz rozdział V. pkt. 3.3. ppkt. 3.3.1 SIWZ- dopuszczenie, aby zdolność techniczna wykonawcy oceniana była na podstawie wykonanych w ciągu 3 ostatnich lat przed upływem terminu składania ofert dostaw lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych, bez zawężenia tylko i wyłącznie do typu 8x8, oraz dopuszczenie również pojazdów typu 6x6;
- 2) opisu przedmiotu zamówienia w Specyfikacji Technicznej w zakresie: lotniskowy samochód ratowniczo-gaśniczy 8x8 - dopuszczenie mocy silnika /silników nie mniej niż

1200 KM, oraz usunięcie wymogu zabezpieczenia fotela ratownika umieszczonego z lewej tylnej strony kabiny boczną poduszką powietrzną;

3) kryteriów oceny ofert (rozdział XII. pkt. 2 ppkt c) - usunięcie kryterium liczby producentów podzespołów.

Odwołujący wniósł także o przeprowadzenie dowodów z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania - w szczególności SIWZ i ogłoszenia o zamówieniu, zastrzegając prawo powoływania wniosków dowodowych także na dalszym etapie postępowania.

Wykonawca wskazał, że ma interes we wniesieniu odwołania w przedmiotowym postępowaniu. W wyniku naruszenia przez Zamawiającego wskazanych powyżej przepisów ustawy prawo zamówień publicznych interes Odwołującego w uzyskaniu zamówienia doznał uszczerbku, albowiem objęte odwołaniem czynność uniemożliwia Odwołującemu ubiegania się o udzielenie zamówienia i złożenie oferty, a tym samym niemożliwe okazać może się wybór oferty i uzyskania zamówienia przez Odwołującego. Jednocześnie uwzględnienie niniejszego odwołania doprowadzi do usunięcia w/w naruszeń przepisów prawa oraz rozszerzy krąg potencjalnych wykonawców, którzy będą mogli ubiegać się o udzielenie zamówienia z realną szansą na jego uzyskanie. Odwołujący wskazuje ponadto, iż objęte odwołaniem - a dokonane przez Zamawiającego z naruszeniem przepisów ustawy czynności - prowadzą do możliwości poniesienia przez Odwołującego szkody polegającej na uniemożliwieniu odwołującemu złożenia oferty oraz ubiegania się i uzyskania zamówienia. Odwołujący ma interes we wniesieniu odwołania, albowiem zaskarżone czynności Zamawiającego w sposób negatywny oddziałują na możliwość udziału Odwołującego w postępowaniu, uniemożliwiając mu wzięcie w nim udziału. Mając powyższe na uwadze należy stwierdzić, iż naruszenie przez Zamawiającego przepisów ustawy prawo zamówień publicznych niewątpliwie może mieć istotny wpływ na wynik postępowania, a zatem odwołanie powinno zostać uwzględnione w trybie art. 192 ust. 2 pzp. W uzasadnieniu zarzutów podał:

1. Zarzuty dotyczące sposobu sformułowania przez Zamawiającego warunków udziału w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej - naruszenie art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1 b pkt. 3) w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp

W postępowaniu, którego przedmiotem jest dostawa jednego lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczego typ 8x8 Zamawiający sformułował warunki udziału w przetargu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej poprzez konieczność wykazania wykonania w ciągu 3 ostatnich lat przed upływem terminu składania ofert dostawy co najmniej 2 lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych, który to warunek w znaczny sposób ogranicza krąg wykonawców, którzy mogliby ubiegać się o udzielenie zamówienia, a co więcej sformułowanie go w ten właśnie sposób nie ma żadnego uzasadnienia w

obowiązujących przepisach, oraz narusza wynikającą z art. 7 ust. 1 pzp zasadę proporcjonalności. Należy zatem nadmienić, iż w każdym konkretnym postępowaniu Zamawiający jest zobowiązany do opisanego warunków udziału w postępowaniu w taki sposób, aby z jednej strony pozwalały na weryfikację zdolności wykonawcy do realizacji przedmiotu zamówienia, z drugiej zaś strony, aby dawały możliwość zachowania uczciwej konkurencji. Konieczne jest zachowanie równowagi pomiędzy interesem zamawiającego w uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, którzy poprzez sformułowanie nadmiernych wymagań mogą zostać wyeliminowani z postępowania. Nieproporcjonalność warunku zachodzi w sytuacji, gdy równowaga ta zostanie zachwiana, powodując uniemożliwienie ubiegania się o zamówienie wykonawcom dającym rękojmię jego prawidłowej realizacji (wyrok KIO1081/17 z 19.06.2017, pod. wyrok KIO 1030/17 z 8.06.2017). Postawienie określonego rodzaju warunków udziału w postępowaniu nie może zatem prowadzić, czy też mieć na celu uniemożliwienie udziału w postępowaniu wykonawcom, którzy są zdolni do należytego wykonania danego zamówienia. Jednocześnie przy formułowaniu warunków udziału w postępowaniu należy mieć na względzie przede wszystkim to, iż postawienie określonych warunków w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej ma na celu przede wszystkim umożliwienie Zamawiającemu dokonania oceny, czy wykonawca składający ofertę jest w stanie wykonać dane zamówienie. Zasada proporcjonalności nakazuje, aby zamawiający w postępowaniu podejmował tylko takie działania, które są konieczne i niezbędne do osiągnięcia założonych celów (tj. sprawdzenia zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia poprzez sprawdzenie jego dotychczasowego doświadczenia). Cel ten nie może być jednak interpretowany w ten sposób, aby od potencjalnego wykonawcy wymagać wykazania się posiadaniem niemalże identycznego jak przedmiot zamówienia doświadczenia. Określenie wymogu zdolności technicznej poprzez konieczność wykazania doświadczenia w dostawie lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych jedynie typu 8x8, ograniczać będzie możliwość udziału w postępowaniu wykonawcom krajowym, którzy byliby w stanie wykonać przedmiot zamówienia, oraz posiadają odpowiednie doświadczenie w realizacji dostaw lotniskowych pojazdów typu 6x6, czy 4x4, różniących się technicznie od typu 8x8 jedynie liczbą wymaganych osi, (co w żaden sposób nie rzutuje i nie przesądza o możliwości spełnienia przez tych wykonawców wszelkich wymogów technicznych odnoszących się do pojazdów typu 8x8), Jednocześnie sformułowanie warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej poprzez określenie wymogu wykazania się dostawą w ciągu ostatnich 3 lat obrotowych co najmniej dwóch pojazdów ratowniczo-gaśniczych typu 8x8, w sposób nieuzasadniony uprzywilejowuje wykonawców zagranicznych, mając na uwadze, iż na rynku krajowym nie były w ostatnich latach organizowane przetargi na dostawę tego typu pojazdu lotniskowego. Sformułowanie w/w warunku w sposób, w jaki zrobił to Zamawiający w

niniejszym postępowaniu ogranicza dostęp oraz możliwość ubiegania się o udzielenie zamówienia wykonawcom, którzy mają zdolność techniczną oraz doświadczenie konieczne do wykonania przedmiotu umowy (pojazdu typu 8x8), oraz są w stanie wykazać się dostawami lotniskowych samochodów specjalnych innego typu niż 8x8, które jednakże w zakresie wymogów technicznych, wiedzy i doświadczenia koniecznych do ich wykonania są tożsame z wymogami dla pojazdów typu 8x8.

2. Zarzut dotyczący opisu przedmiotu zamówienia - naruszenie art. 29 ust. 1 i ust. 2 w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp

Opis przedmiotu zamówienia w niniejszym postępowaniu narusza zasady wyrażone w art. 29 ust. 1 i ust. 2 Pzp, zgodnie z którymi przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Jednocześnie zakazane jest opisywanie przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję.

Odnosząc się do poszczególnych wymagań zawartych przez Zamawiającego w Specyfikacji Technicznej przedmiotu zamówienia wskazał, że ich dobór w sposób jednoznaczny faworyzuje jednego konkretnego wykonawcę, stanowiąc tym samym naruszenie zasady równego traktowania wszystkich wykonawców. Sposób opisanie określonych wymogów technicznych nie tylko nie ma merytorycznych uzasadnień w obiektywnych potrzebach Zamawiającego, ale prowadzi do wniosku, iż spełnić może je tylko i wyłącznie pojazd oferowany przez jednego, konkretnego wykonawcę.

W pkt. 3 Specyfikacji Technicznej - Silnik pojazdu Zamawiający wymaga mocy silnika /silników nie mniej niż 1400 KM, przy spełnieniu wymagań emisji spalin i hałasu dla normy min. EURO 6. Tego typu silników oferowane są tylko i wyłącznie przez jednego, konkretnego producenta, a żaden inny z producentów lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych nie jest w stanie ich zapewnić. Jednocześnie należy wskazać, że określenie mocy silnika/silników na poziomie 1400 KM nie ma również technicznego uzasadnienia. Odwołujący wyjaśnił, że podawana przez producentów silników moc maksymalna silnika jest parametrem osiąganym przy określonej, dość często zbliżonej do maksymalnej, prędkości obrotowej, podczas gdy w czasie normalnego użytkowania prędkość obrotowa stanowi 50 - 80% prędkości maksymalnej. Biorąc pod uwagę fakt, że producenci podwozi, ze względu na ograniczenia techniczne automatycznych skrzyń biegów (A. T.) ograniczają dostępny moment napędowy do poziomu około 2800 Nm. Przy takim ograniczeniu moc 700KM dla pojedynczego silnika będzie dostępna przy prędkości obrotowej wynoszącej co najmniej 1760 obr/min. Dlatego w trakcie użytkowania pojazdu, ważnym szczegółem jest fakt, aby

maksymalny moment napędowy był dostępny w zakresie prędkości obrotowej jaki jest wykorzystywany podczas rozpędzania pojazdu, a nie tylko dla wartości bliskiej wartości maksymalnej prędkości obrotowej. Ponadto bardzo ważnym aspektem jest odpowiednie dobranie wartości przełożeń kinematycznych poszczególnych elementów przeniesienia napędu (takich jak skrzynia biegów, skrzynie rozdzielcze, skrzynie redukcyjne, zwolnice) aby uzyskać możliwie jak największą siłę napędową na kołach pojazdu. Powyższe świadczy zatem o tym, iż nie ma również żadnego technicznego uzasadnienia dla określenia wymogu minimalnej mocy silnika na poziomie 1400 KM, bowiem Zamawiający nie będzie miał możliwości wykorzystania tej mocy z uwagi na ograniczenia wynikające z indeksu prędkości dla opon wykorzystywanych w pojazdach lotniskowych (maksymalna prędkość w specjalnym użyciu - 135 km/h). Jednocześnie zauważył, że obowiązujące normy ICAO oraz NFPA określają niższe parametry uzyskiwanych czasu przyspieszeń oraz prędkości maksymalnych dla tej kategorii pojazdów lotniskowych, co jest kolejnym argumentem potwierdzającym brak uzasadnienia wymaganych przez Zamawiającego warunków technicznych, oraz wskazującym, iż postawienie przez Zamawiającego takiego wymogu nie służyło zaspokojeniu uzasadnionych oraz rzeczywistych potrzeb Zamawiającego, ale ograniczeniu konkurencji poprzez sformułowanie wymagań, które będzie w stanie spełnić tylko i wyłącznie jeden wykonawca.

O preferowaniu przez Zamawiającego jednego konkretnego wykonawcy świadczą również dalsze zapisy w Specyfikacji Technicznej, zgodnie z którymi Zamawiający wymaga aby fotel ratownika umieszczony z lewej tylnej strony kabiny, zabezpieczony był boczną poduszką powietrzną, ze świadectwem dopuszczenia do użytkowania przez producenta poduszki dla oferowanego pojazdu. Rozwiązania tego typu są stosowane przez jednego producenta pojazdów lotniskowych. Jednocześnie wymóg ten nie jest poparty żadnym logicznym uzasadnieniem - nie ma podstaw aby zabezpieczać poduszką powietrzną fotel tylko i wyłącznie jednego członka załogi i tylko w przypadku zderzenia bocznego (i to tylko z jednej konkretnej strony). Rozwiązanie to ma na celu jedynie wybór pojazdu produkowanego przez jednego, konkretnego producenta, co narusza zasadę prowadzenia postępowania z zachowaniem reguł uczciwej konkurencji. Odwołujący stwierdził, że Zamawiający nie ma obowiązku dokonywania opisu przedmiotu zamówienia w sposób dogodny dla wszystkich wykonawców, albowiem nigdy nie będzie możliwe opisanie przedmiotu zamówienia tak aby dokładnie odpowiadał on wszystkim potencjalnym wykonawcom, aczkolwiek należy zdecydowanie podkreślić, iż niedopuszczalne jest dokonywanie opisu przedmiotu zamówienia w sposób uniemożliwiający udział w postępowaniu bez uzasadnienia w obiektywnych potrzebach i interesach zamawiającego, oraz w sytuacji, w której dochodzi do zamierzonego przez zamawiającego uprzywilejowania określonej grupy wykonawców, lub

jak w przypadku Zamawiającego - jednego konkretnego wykonawcy. Wskazał, że określając swoje potrzeby zamawiający nie ma prawa kształtowania SIWZ i opisu przedmiotu zamówienia w sposób dowolny, jak zrobiono to w przedmiotowym postępowaniu, albowiem ograniczają go przepisy ustawy prawo zamówień publicznych zakazujące ograniczenia konkurencji, w sposób wykraczający poza uzasadnione potrzeby zamawiającego.

3. Zarzut dotyczący kryteriów oceny ofert - naruszenie art. 91 ust. 2 pkt, 1) w zw. z art. 7 ust. 1 Pzp

Jako kryteria oceny ofert Zamawiający podał cenę (50%), gwarancję i parametry techniczne (43%) oraz termin wykonania dostawy (7%). W ramach kryterium parametrów technicznych Zamawiający ocenia liczbę producentów podzespołów (silnik pojazdu, podwozie pojazdu, pompa pożarnicza, system dozowania środka pianotwórczego, monitory, działka gaśnicze) przyznając dodatkowe punkty za jak najmniejszą liczbę producentów w/w podzespołów. Przy czym kryteria te nie odnoszą się do wymogów i parametrów technicznych poszczególnych podzespołów, a jedynie do liczby ich producentów, co oznacza, że wykonawca otrzyma dodatkowe punkty tylko za to, że zaoferuje podzespoły od 1 lub 2 producentów, nawet wówczas gdy ich parametry techniczne będą gorsze lub tożsame od podzespołów większej ilości producentów. Sformułowanie przez Zamawiającego tego rodzaju kryterium oceny ofert jest kolejnym działaniem mającym na celu faworyzowanie jednego, konkretnego wykonawcy - tym razem na etapie oceny ofert. Tak postawione wymagania nie mają żadnego technicznego uzasadnienia, a jedynie stworzenie możliwości przyznania większej ilości punktów jednemu wykonawcy, co jest działaniem naruszającym zasadę równego traktowania wykonawców oraz uczciwej konkurencji.

4. Zarzut dotyczący sposobu przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego - naruszenie art. 7 ust. 1 Pzp

Zasady prowadzenia postępowania określone w art. 7 ust. 1 Pzp nakładają na zamawiającego obowiązek przygotowania i prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości. Zakazane jest zatem preferowanie przez zamawiających rozwiązań jednego producenta, poprzez zamieszczanie w SIWZ i opisie przedmiotu zamówienia sformułowań wskazujących na jednego, konkretnego wykonawcę. Naruszenie zasady uczciwej konkurencji zachodzi między innymi w sytuacji, gdy zamawiający opisz przedmiot zamówienia przez zbyt dookreślenie przedmiotu powodujące, bez uzasadnienia, wskazanie na konkretny produkt. Naruszenie to polega również na dookreśleniu przedmiotu zamówienia w taki sposób, który nie znajduje uzasadnienia ani w technicznym ani w funkcjonalnym uregulowaniu potrzeb zamawiającego (wyrok KIO 765/14 z 5.05.2014). W ocenie Odwołującego w przedmiotowym postępowaniu nie zaistniały żadne przesłanki o charakterze obiektywnym, które uprawniałyby

zamawiającego do podejmowania czynności, skutkujących tak naprawdę nie tylko znacznym ograniczeniem, ale wręcz wyeliminowaniem jakiegokolwiek konkurencji w niniejszym postępowaniu. Zwrócił uwagę, że jest to już drugie postępowanie prowadzone przez Zamawiającego celem udzielenia zamówienia na dostawę lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczego typu 8x8. Pierwsze postępowanie (znak sprawy(...)) , ogłoszenie o zamówieniu opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 23/05/2017, nr 2017/S 098-194452) zostało unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 1 w zw. z art. 89 ust. 7b) pzp. Przed upływem terminu składania ofert we w/w postępowaniu (29.06.2017) Odwołujący kierował do Zamawiającego pisma wskazując na opis przedmiotu zamówienia naruszający zasady uczciwej konkurencji oraz umożliwiający złożenie oferty tylko wyłącznie jednemu wykonawcy, który to fakt znalazł potwierdzenie po otwarciu ofert, kiedy to okazało się, że złożona została tylko i wyłącznie jedna oferta przez konkretnego wykonawcę wskazanego przez Odwołującego, którego pojazd opisany został w SIWZ obowiązującym w tamtym postępowaniu. W aktualnym postępowaniu warunki SIWZ (oprócz zdolności ekonomicznej i finansowej) są tożsame jak we wcześniejszym postępowaniu (...) , co prowadzi do wniosku, że również w niniejszym postępowaniu będzie mogła zostać złożona oferta tylko i wyłącznie przez jednego wykonawcę, co skutkować będzie niezgodnym z ustawą prawo zamówień publicznych wyeliminowaniem konkurencji.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie, wskazując w szczególności na następujące okoliczności:

- (1) Odnośnie zarzutu naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp podał:

Wbrew twierdzeniom Odwołującego, lotniskowe samochody ratowniczo - gaśnicze typu 8x8, czyli pojazdy o konstrukcji czteroosiowej z napędem na wszystkie koła w układzie 8x8 nie różnią się jedynie liczbą wymaganych osi od pojazdów typu 6x6 i 4x4. Różnice pomiędzy poszczególnymi typami samochodów są znaczne w zakresie konstrukcji całego pojazdu od pojazdów w układzie 6x6 czy w układzie 4x4. Konieczny jest rozdział napędu na poszczególne osie oraz w istotny sposób rozbudowany układ kierowniczy w stosunku do pojazdu 3 osiowego. Pojazd o czterech napędzanych osiach nie jest prostą rozbudową mniejszego pojazdu o dodatkowe osie, a zupełnie nową konstrukcją o zwiększonych gabarytach i masie pojazdu, wymagającą odpowiedniego zapasu mocy użytkowanego sprzętu. Ze względu na potężną moc silników pojazd musi być wyposażony w odpowiedni układ jezdy, zawieszenie i ramę o szczególnie wytrzymałej konstrukcji, dzięki czemu udostępniona siła napędowa jest precyzyjnie przenoszona na koła przy tak dużym

obciążeniu. Masa operacyjna zamawianego pojazdu gotowego do działań wynosi ponad 50 ton. Przy tak dużej masie pojazdu występuje duży nacisk jednostkowy na oś. Dzięki układowi 8x8 zwiększeniu ulega sumaryczna powierzchnia śladów opon na nawierzchnię drogi, co powoduje zmniejszenie nacisku jednostkowego. Istnieje w nim konieczność zastosowania nowego sposobu przeniesienia napędu, układu hamulcowego, oraz układu zawieszenia i kierowniczego, które mają szczególne znaczenie dla niezawodności działania i bezpieczeństwa użytkownika pojazdu. Istnieje bardzo duże prawdopodobieństwo, że podmiot, który nigdy nie dysponuje doświadczeniem w wykonaniu dostawy pojazdu w układzie 8x8 będzie musiał „uczyć się” zastosowania określonych rozwiązań technicznych (a nie będzie posiadał doświadczenia w ich budowie — czego wymaga Zamawiający), co znacznie zwiększa ryzyko ujawnienia się w trakcie użytkowania braków i wad a także wydłuży czas ewentualnej naprawy i serwisu. Celem Zamawiającego jest zamówienie i zakup pojazdu od wykonawcy, który posiada doświadczenie w dostawach tak skomplikowanego pojazdu, ponieważ z uwagi na jego przeznaczenie (sprzętu wykorzystywanego do ratowania ludzkiego życia) - jego awaryjność powinna zostać ograniczona do niezbędnego minimum. Warunek ten został postawiony z uwagi na uzasadnione potrzeby Zamawiającego — pojazd o masie rzędu 50 ton, działający w trudnych warunkach akcji ratowniczej, musi mieć zapewnioną odpowiednią stabilność i możliwości manewrowe. Układ 8x8 daje większe możliwości w tym zakresie, stanowiąc inną jakość w stosunku do pojazdów 6x6 czy 4x4. W sytuacji katastrofy lotniczej ma to istotne znaczenie i gwarantuje wyraźnie większą możliwość natychmiastowego dotarcia pojazdu do rozbitego samolotu i ratowania życia ludzkiego. Wartości te są bezcenne, dlatego obowiązkiem Zamawiającego jest zapewnienie bezpiecznej, sprawnej i natychmiastowej akcji ratowniczej. Tym samym, warunek udziału zdolności technicznej lub zawodowej określony w Rozdziale V pkt 3 ppkt 3.3. SIWZ jest uzasadniony w zakresie wymagania doświadczenia w realizacji dostaw samochodu typu 8x8 ze względu na:

- ✓ specyfikę konstrukcji samochodu, parametry techniczne oraz gwarantowane osiągi samochodu, różniące się w sposób znaczny od innych typów pojazdów, konieczność znajomości wykonawcy w zakresie dostarczanego typu samochodu ze względu na obowiązek Świadczenia usług serwisowych wynikający z Opisu przedmiotu zamówienia,
- ✓ istotność oraz cel zamówienia: zapewnienie bezpieczeństwa na lotnisku, ochrona życia i zdrowia pasażerów, zapewnienie natychmiastowej reakcji w przypadku wystąpienia wypadku lub katastrofy lotniczej.

Jego zdanie, mając na uwadze podstawowe zasady, określone w art. 22 ust. 1a ustawy Pzp jakimi Zamawiający powinien się kierować przy opisywaniu warunków udziału w postępowaniu, a mianowicie: zasadę proporcjonalności warunku udziału w postępowaniu w stosunku do przedmiotu zamówienia, zasadę gwarancji oceny zdolności wykonawcy do

należytego wykonania zamówienia, zasadę wyrażania minimalnych poziomów zdolności wykonawcy - określając warunki udziału w postępowaniu dochował wszystkich wskazanych zasad wynikających z art. 22 ust. 1a ustawy Pzp. Po pierwsze, została zachowana proporcjonalność warunku w stosunku do przedmiotu zamówienia. Należy wskazać, że przedmiot zamówienia mniejszego postępowania jest wysoce specjalistyczny, o określonych parametrach, a ze względu na jego przeznaczenie — konieczne jest zachowanie wysokiej jakości i niezawodności zamawianego sprzętu. Ponadto zamawiany sprzęt jest również kosztowny, co oznacza, że Zamawiający poniesie duże wydatki ze środków publicznych na realizację zamówienia. Reasumując stwierdził, że wymaganie od wykonawców, aby posiadali doświadczenie w realizacji podobnych zamówień (dostaw pojazdów tego samego typu) jest proporcjonalne z punktu widzenia przedmiotu zamówienia: jego charakteru, zakresu, przeznaczenia oraz wartości. Wskazał również, że Zamawiający poza wskazaniem typu (8x8) oraz przeznaczenia pojazdu (lotniskowy samochód ratowniczo — gaśniczy) nie dookreślił żadnych szczegółowych wymagań w zakresie dostarczanego pojazdu. W szczególności nie wskazał na konkretne parametry techniczne, czy gwarantowane osiągi, jak również nie wskazał na wartość zrealizowanych dostaw. Zamawiający ograniczył się jedynie do wskazania ilości dostaw, ich przedmiotu oraz najistotniejszej cechy identyfikującej typ samochodu. Tym samym, nie może zgodzić się ze stanowiskiem Odwołującego, iż warunek został określony w sposób nieproporcjonalny, a ze względu na określenie wymagań na stosunkowo ogólnym poziomie, należy uznać, że pozwalają one zweryfikować minimalne poziomy zdolności wykonawcy. Nie ulega wątpliwości, że określony warunek udziału w postępowaniu znajduje również uzasadnienie w potrzebach Zamawiającego (co zostało wskazane wyżej w odpowiedzi), dzięki czemu spełnia on swoją podstawową funkcję: umożliwia ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia.

W zakresie tego zarzutu wskazał również, że wyłoniony wykonawca ma za zadanie dostarczyć pojazd, odpowiadający wymaganiom określonym przez Zamawiającego, o określonym typie, a następnie ma zapewnić serwis dostarczonego pojazdu. Tym samym, jak wskazywał, konieczna jest znajomość pojazdu stanowiącego przedmiot zamówienia w celu zapewnienia odpowiedniej jakości dostawy i usług, w związku z docelowym przeznaczeniem samochodu. Wskazał ponadto, że Zamawiający ma prawo i obowiązek opisać warunki udziału w postępowaniu w sposób pozwalający na wyłonienie wykonawcy zdolnego do wykonania zamówienia, na co wskazała m.in. Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 15 czerwca 2016 r., KIO 902/16: „Przebieg rozprawy pokazał, że przedmiotowe zamówienie jest zamówieniem wysoce specjalistycznym, ważnym dla zachowania bezpieczeństwa energetycznego kraju. Stąd też nie może budzić zdziwienia oczekiwanie i dążenie Zamawiającego do powierzenia realizacji zamówienia wykonawcy, który legitymuje się wystarczającym doświadczeniem, aby temu zadaniu podołać. Zamawiający wskazywał

bowiem, jak dalekosiężne skutki wiążą się z awarią dla przykładu łopatek, co miało miejsce u Zamawiającego, podał również, czemu Odwołujący nie zaprzeczył, że współpracował z Odwołującym przy modernizacji bloku nr 9 i do chwili obecnej modernizowany generator nie osiągnął oczekiwanej szczelności gazowej. Powyższe skłania do wniosku, że starannego rozważenia wymaga sformułowanie warunków udziału w postępowaniu, w tym w szczególności tych, dotyczących wiedzy i doświadczenia”. Dalej podał (...) Zamawiający jest gospodarzem postępowania i winien on rozważyć, jakie doświadczenie jest niezbędne do wykonania przedmiotu zamówienia. Im zamówienie będzie miało bardziej specjalistyczny charakter tym wymagania, co oczywiste, będą wyższe. Zawsze postawienie pewnych wymogów, warunków brzegowych będzie wiązało się z ograniczeniem konkurencji, jednakże celem zamawiającego nie powinno być dopuszczenie do udziału w postępowaniu nieograniczonej liczby wykonawców w imię uczciwej konkurencji. Zapewnienie konkurencyjności w postępowaniu nie może być stawiane ponad potrzeby Zamawiającego. W orzecznictwie wielokrotnie podkreślano i z tym należy się zgodzić, że zamawiający ma prawo określić kompetencje i doświadczenie podmiotów, które mogą wziąć udział w postępowaniu przez pryzmat dobrze pojętego interesu publicznego, w tym bezpieczeństwa kraju na określonym poziomie, jak i celu postępowania. Nie można również tracić z pola widzenia, że szczególnego rozważenia wymagają warunki udziału w postępowaniu, które mają na celu zweryfikowanie wykonawcy pod kątem możliwości należytego wykonania zamówienia, które polega na wykonaniu modernizacji, a więc zmianie (ulepszeniu) pewnego stanu, który istnieje. Ważne zatem, aby wykonawca miał wiedzę i umiejętności adekwatne do aktualnej sytuacji, ale również tę, która pozwoli na pewne zmiany w ramach tego co funkcjonuje i to w taki sposób, aby osiągnąć zamierzony cel i nie narazić Zamawiającego na żadne niebezpieczeństwo w wymiarze czy to ludzkim czy to ekonomicznym”. Mając na względzie, że Zamawiający ogłosił niniejsze postępowanie w celu uzyskania sprzętu zapobiegającego skutkom katastrof lotniczych, ochrony ludzkiego życia i zdrowia, jak również mienia o znacznej wartości, potrzeba wyłonienia wykonawcy zdolnego do wykonania zamówienia jest istotna i, powtarzając za Izłą, zasada konkurencyjności postępowania nie powinna być zasadą dominującą. Zamawiający nigdy nie będzie w stanie przygotować postępowania w ten sposób, aby zapewnić konkurencję w sposób absolutny, tj. gwarantując udział każdego zainteresowanego wykonawcy w postępowaniu. Z punktu widzenia niniejszego zamówienia, nie byłoby to również działanie zgodne z przepisami ustawy Pzp, czy też ustawy o finansach publicznych. Tym samym, zarzuty Odwołującego są bezzasadne.

Jednocześnie, Zamawiający wskazał na dokonaną modyfikację SIWZ. Zgodnie ze zmienionym brzmieniem postanowienia zawartego w Rozdziale V pkt 3 ppkt 3.3. SIWZ, Zamawiający uzna za wystarczające doświadczenie w realizacji dostawy jednego lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczego typu 8x8. Tym samym, zarzuty

Odwołującego co do proporcjonalności warunku nie są zasadne, biorąc pod uwagę, aktualne jego brzmienie. Wymaganie realizacji jednej dostawy pozwala bowiem na weryfikację minimalnych zdolności wykonawcy, gwarantującego należyte wykonanie zamówienia. Zatem ewentualne żądania Odwołującego dotyczące zmiany warunku w zakresie dopuszczenia doświadczenia w realizacji jednej dostawy należy uznać za bezprzedmiotowe.

(dowód nr 1: Informacja z TED o zmianie ogłoszenia, modyfikacja ogłoszenia o zamówieniu, modyfikacja SIWZ z dnia 8 listopada 2017 r.,)

(2) Odnośnie zarzutu naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp wskazał:

Stosownie do postanowień zawartych w pkt 3 i 17 Załącznika Nr 1 do SIWZ — Specyfikacja techniczna przedmiotu zamówienia lotniskowy samochód ratowniczo — gaśniczy 8x8” - Zamawiający wymaga dostarczenia pojazdu o następujących parametrach:

- pkt 3) - „moc silnika/silników nie mniej niż 1400 KW” oraz „wymagania emisji spalin i hałas dla nomy min. EURO 6, potwierdzone poświadczeniem wystawionym przez producenta podwozia pojazdu;

- pkt 17) – „fotel ratownika umieszczony z lewej tylnej strony kabiny, zabezpieczony boczną poduszką powietrzną, ze świadectwem dopuszczenia do użytkowania wystawionym przez producenta poduszki dla oferowanego pojazdu”.

Odnosząc się do żądania usunięcia wymagania dotyczącego postanowienia zawartego w pkt 17 - w zakresie zabezpieczenia fotelu ratownika boczną poduszką powietrzną, ze świadectwem dopuszczenia do użytkowania wystawionym przez producenta poduszki dla oferowanego pojazdu - Zamawiający wskazał, że w dniu 8 listopada 2017 r. dokonał modyfikacji tego wymagania, w związku z powyższym, zarzuty oraz wnioski Odwołującego są bezprzedmiotowe. (dowód nr 1: modyfikacja SIWZ z dnia 8 listopada 2017 r.)

Odnośnie kwestionowanych parametrów z pkt 3 wskazał na orzecznictwo KIO: 651/17 oraz 71/17 oraz zaznaczył, że: (...) samochody ratowniczo - gaśnicze, z silnikiem/silnikami o mocy wymaganej w SIWZ są oferowane przez co najmniej 3 finny tj.(...) , Ziegler OfaZ wnioskującego o modyfikację Odwołującego, czyli firmę W. Inżynieria Samochodów Specjalnych, a także firmę R., co wynika z otrzymanych handlowych oraz informacji prezentowanych na stronach internetowych ww. wykonawców. (dowód nr 2: oferty handlowe wykonawców R.). Wskazał, że producenci silników oferujących silniki o wymaganej mocy, spełniające obowiązującą od 2014r. normę emisji spalin Euro 6 dla pojazdów ciężarowych to np.: - (...) (537 kW); oraz - (...) (552 kW). (dowód nr 3: korespondencja mailowa prowadzona z przedstawicielami handlowymi producentów silników- (...) i(...)). Istnieje zatem możliwość w doborze silnika samochodu lotniskowego i Zamawiający nie uzależnia oferowania przedmiotu zamówienia od jednego producenta. Zwrócił uwagę, że również w

ofercie handlowej Odwołującego z dnia 29 grudnia 2016r. przewidziano samochody Felix różnego typu z silnikami kilku marek, w tym w przypadku samochodu (...) 8x8 z silnikiem (...) innego modelu niż wymagany.

Odnosząc się do dopuszczenia również samochodów o mocy silnika nie mniejszej niż 1200 KM Zamawiający podał, że samochód o takiej mocy nie znajduje uzasadnienia w jego potrzebach. Zgodnie z postanowieniami zawartymi w pkt 3 Załącznika Nr 1 do SIWZ, wymaga, aby moc silnika/silników wynosiła nie mniej niż 1400 KM. Wysoka moc potrzebna jest do napędu urządzeń umożliwiających prowadzenie działań gaśniczych w czasie jazdy. Uzyskany przy takiej mocy duży moment obrotowy już przy obrotach biegu jałowego ułatwia ruszanie z miejsca, co m.in. wpływa na osiągnięcie wymaganych czasów reakcji dla lotniskowej służby ratowniczo — gaśniczej, gdzie operacyjnym celem powinno być osiągnięcie czasu reakcji w ciągu dwóch minut, nie przekraczając trzech minut do końca drogi startowej, a także do każdej części pola ruchu naziemnego (zgodnie z pkt 2.7.1 „Podręcznik służb portu lotniczego” Doc 9137ANI/ 898 stanowiącego załącznik nr 1 do wytycznych Prezesa Urzędu Lotnictwa Cywilnego z 22 września 2016 r.). Ponadto zgodnie z AMC5 ADR.OPS.B.010(a)(2) Służby ratowniczo-gaśnicze Decyzja EASA 2016/009/R:

„Operator lotniska powinien zagwarantować, że:

(a) służba ratowniczo-gaśnicza osiąga czas reakcji nie przekraczający trzech minut, z celem operacyjnym nieprzekroczenia dwóch minut od momentu pierwszego wezwania służb ratowniczo-gaśniczych, do jakiegokolwiek miejsca na każdej drodze startowej będącej w użyciu przy optymalnej widzialności i stanie nawierzchni oraz jest w stanie zastosować pianę ze skutecznością zapewniającą, co najmniej 50% wydatków środków gaśniczych określonych w AMC4 w Tabeli 1”.

Z powyższych wytycznych wynika, że lotniska powinny dążyć do zapewnienia, aby czas reakcji służb ratowniczo - gaśniczych nie tylko nie przekraczał czasu trzech minut, ale osiągały również cel operacyjny - 2 minuty czasu reakcji. Nie ma zatem wątpliwości, że uzasadnioną

potrzebą Zamawiającego jest zapewnienie warunków do dostosowania akcji ratowniczych do wytycznych określanych dla portów lotniczych. W tym kontekście, konieczne jest zagwarantowanie sprzętu na lotnisku umożliwiającego osiągnięcie stawianego celu operacyjnego, zaś tylko silnik o mocy 1400 KM ten cel w największym stopniu realizuje. Należy podkreślić, że przy ratowaniu życia i przy akcjach ratowniczych polegających na gaszeniu pożarów liczą się sekundy, stąd wymagania Zamawiającego.

Ponadto, na decyzje Zamawiającego dotyczące parametrów silnika/ silników pojazdu miały wpływ analizy czasów i odległości w odniesieniu do nowej drogi startowej, której budowa znajduje się w planach inwestycyjnych lotniska w najbliższych latach. Nie można zapominać również o infrastrukturze lotniska, która wymusza wyhamowywanie i ponowne rozpędzanie

pojazdu. Wysoka moc silnika jest potrzebna do uzyskania dużego przyspieszenia szczególnie po zmianie kierunku jazdy (wytracenie prędkości i ponowne przyspieszenie) w celu osiągnięcia wymaganych czasów dla planowanej nowej drogi startowej, która będzie bardziej oddalona od budynku remizy, niż droga dotychczasowa. Ponadto duży moment obrotowy dostępny przy niskich prędkościach stwarza dodatkowe możliwości oszczędzania paliwa poprzez „szybsze” przełożenie przekładni głównej. Podkreślił, że wbrew twierdzeniom Odwołującego, lotniskowy samochód ratowniczo — gaśniczy przeznaczony na potrzeby MPL Balice nie będzie poruszać się jedynie po płycie lotniska. W przypadku sytuacji awaryjnej, nie można wykluczyć, że wystąpi konieczność dotarcia akcji ratowniczej poza płytę lotniska, na gruncie trawiastym i nierównym, co niewątpliwie ma wpływ na osiąganą prędkość przez pojazd. Tym samym, dla osiągnięcia niezbędnego krótkiego czasu na dotarcie do miejsca zdarzenia, konieczne jest uzyskanie większej mocy silnika. W związku z wymienionymi wyżej uwarunkowaniami, wymaganie Zamawiającego w zakresie mocy silnika / silników 1400 KM jest uzasadnione, a ze względu na dostępność tego rodzaju podzespołów na rynku, postanowienie SIWZ nie ogranicza uczciwej konkurencji w postępowaniu. Dopuszczenie z kolei, zgodnie z żądaniem Odwołującego, pojazdów z silnikiem / silnikami o mocy 1200 KM nie znajdzie potwierdzenia w uzasadnionych potrzebach Zamawiającego, ponieważ istnieje duża różnica pomiędzy dwoma przedmiotowymi rozwiązaniami, co potwierdza opinia dra inż. R.J. z dnia 7 listopada 2017r. (dowód nr 4: opinia dra inż. R.J. z dnia 7 listopada 2017 r.).

Także wskazał, że uzasadniony jest wymóg Zamawiającego w zakresie normy emisji spalin EURO 6 przyjęty dla silnika / silników w dostarczonym pojeździe. Wskazana norma emisji spalin obowiązująca od 2014 roku, została z powodzeniem wdrożona u producentów silników, a zatem nie istnieją przeszkody w uzyskaniu przedmiotu zamówienia zgodnego z wymaganiami Zamawiającego. Należy podkreślić, że Zamawiający musi kierować się nie tylko przepisami ustawy, ale również innymi obowiązującymi aktami prawnymi oraz wytycznymi. W związku z tym, zobowiązany był do dostosowania przedmiotu zamówienia mniejszego postępowania do najnowszych standardów emisji spalin, obowiązujących na terenie Unii Europejskiej. Jest to o tyle istotne, że norma EURO 6 znacząco podwyższa standard emisji w odróżnieniu od starszych norm. Prawidłowe ukształtowanie wymagań Zamawiającego potwierdza dokument sporządzony przez Urząd Zamówień Publicznych dostępny na stronie internetowej urzędu „Zielone zamówienia publiczne — dobra praktyka” dotyczący dostawy nowego Średniego samochodu ratowniczo - gaśniczego 4x4. Z dokumentu wynika, że dobrą praktyką jest wymaganie samochodu z silnikiem spełniającym wymogi odnośnie czystości spalin zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami - minimum norma EURO 6. (dowód nr 5: dokument „Zielone zamówienia publiczne — dobra praktyka” dotyczący dostawy nowego średniego samochodu ratowniczo - gaśniczego 4x4).

Podkreślił, że to Zamawiający decyduje, co chce kupić a wykonawcy nie mogą kwestionować jego potrzeb. Zamawiający opisem przedmiotu zamówienia nie wskazał na konkretny produkt, czy na konkretnego wykonawcę a ustalenie takich wymagań i parametrów co do przedmiotu zamówienia jest merytorycznie uzasadnione i w ocenie Zamawiającego niezbędne. Wskazał na wyrok KIO 444/16. Dalej podał, że „Wskazanie w SIWZ wymogów technicznych i jakościowych dotyczących przedmiotu zamówienia, trudnych bądź wręcz niemożliwych do spełnienia przez danego wykonawcę, nie stanowi dostatecznej podstawy do uznania, że przedmiot zamówienia określony został w sposób naruszający równe traktowanie wykonawców zasadę uczciwej konkurencji. Dodatkowo należy podkreślić, że przedmiotem Zamówienia jest dostawa specjalistycznego sprzętu, którego zadaniem będzie ratowanie mienia oraz zdrowia i życia w zakresie ochrony przeciwpożarowej. W związku z powyższym, uzasadnione jest określenie wymagań dla przedmiotu zamówienia gwarantującą wysoką jakość dostarczanego samochodu”.

(3) Odnośnie zarzutu naruszenia art. 91 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp związany z kryterium oceny ofert podniósł:

Zgodnie z kwestionowanym postanowieniem zawartym w Rozdziale XII pkt 2 lit. c) SIWZ kryterium oceny ofert zostało przyjęte przez Zamawiającego w następującym kształcie:

„Liczba producentów podzespołów— waga 14%. Maksymalna liczba punktów możliwych do otrzymania w tym Podkryterium — 14 pkt. Przez podzespoły w ramach oceny niniejszego Podkryterium Zamawiający rozumie takie elementy jak: silnik pojazdu, podwozie pojazdu, pompę (autopompę) pożarniczą, system dozowania środka pianotwórczego, monitory (działka) gaśnicze.

Wykonawca otrzyma następującą ilość Punktów w Podkryterium, gdy zaoferuje zabudowę pojazdu na podzespołach od:

- 1- 2 Producentów -14 pkt*
- 3 – 4 Producentów -7pkt*
- 5 Producentów i więcej – 0 pkt’.*

Zamawiający wskazał, że punktacja preferująca mniejszą liczbę producentów podzespołów samochodu lotniskowego wynika z dążenia do łatwiejszego serwisowania pojazdu, jak również dostępności części zwłaszcza po okresie gwarancyjnym. Zamiarem Zamawiającego jest zapewnienie sprawnej obsługi eksploatacyjnej szczególnie w sytuacji prowadzenia działań ratowniczo-gaśniczych oraz stabilności w zakresie dostępności i wymienności części zamiennych pojazdu w okresie jego użytkowania tj. ok 25 lat. Pojazdy składające się z zespołów pochodzących od mniejszej ilości wykonawców zapewniają ich kompatybilność, dzięki czemu obniża się również ryzyko awaryjności zamówionego sprzętu. Sprawność urządzeń podczas prowadzonych działań ratowniczo-gaśniczych decyduje o skuteczności w ratowaniu i ochronie życia pasażerów statków powietrznych i bezpieczeństwie załóg

pojazdów ratowniczych. Zamawiający w trosce o jakość kupionego pojazdu preferuje producenta większej liczby podzespołów, a nie firmę montującą mającą ograniczone możliwości rozwiązywania problemów technicznych, które mogą wystąpić w trakcie eksploatacji pojazdu specjalnego. Zapewnienie na czas dostępności części zamiennych i możliwości ich niezwłocznej wymiany jest jednym z najważniejszych elementów wpływających na sprawność i tym samym dyspozycyjność do działań operacyjnych. Jest to również jedno z głównych zadań, jakie stoją przed użytkownikiem, w tym przypadku zarządzającym po okresie gwarancyjnym. Główne problemy, jakie użytkownik pojazdu specjalnego ma w zakresie serwisowania i wymiany części zamiennych, są związane z następującymi czynnikami:

- ✓ bardzo wysoką liczbą występujących części, układów i dużą ich różnorodnością, - różnym tempem zużycia różnych typów części,
- ✓ brakiem jednoznacznej i pewnej prognozy, kiedy i ile części będzie potrzebnych,
- ✓ rozproszeniem dostawców i zróżnicowaną dostępnością części na rynku,
- ✓ problemami z diagnozą i przyczyną ewentualnej usterki.

Tym samym istnieje uzasadnienie techniczne dla kwestionowanego kryterium. Nie można się zgodzić z Odwołującym, który sugeruje, iż kryteria oceny ofert faworyzują jednego wykonawcę (bez wskazania, o który podmiot chodzi). Wskazał ponadto, że kryterium oceny ofert nie jest warunkiem udziału w postępowaniu, którego niespełnienie uniemożliwia złożenie oferty. W przypadku braku możliwości zaoferowania najlepszych rozwiązań w ramach niniejszego kryterium, wykonawca może przedstawić korzystniejszą ofertę w zakresie pozostałych kryteriów, uzyskując odpowiednią punktację. Tym samym, postanowienie zawarte w Rozdziale XII pkt 2 lit. c) SIWZ nie ogranicza udziału w postępowaniu potencjalnym wykonawcom, jest uzasadnione technicznie i ekonomicznie, a zatem nie ogranicza też konkurencji w postępowaniu.

(4) Odnośnie naruszenie art. 7 ust. 1 ustawy Pzp stwierdził:

Postanowienia SIWZ, wbrew twierdzeniom Odwołującego, znajdują uzasadnienie w potrzebach Zamawiającego i służą istotnemu celowi: wyłonieniu wykonawcy zdolnego do wykonania specjalistycznego zamówienia, o wysokiej wartości i istotnym przeznaczeniu. Jego zdaniem przepis art. 7 ust. 1 ustawy Pzp nie może stanowić samodzielnej podstawy zarzutu odwołania. Wskazał na stanowisko w tym zakresie KIO: 1570/16, KIO 1571/16 i m.in. wskazał, że „Zgodnie z teorią prawa, zasady, m.in. ujęta w art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, wyrażają pewne standardy i wartości, które mogą być spełnione w większym lub mniejszym stopniu, natomiast nie można ich naruszyć w taki sposób, w jaki dochodzi do naruszenia przepisów zawierających reguły. W związku z powyższym, nie jest możliwe wykazanie naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, bez dokładnego określenia reguł, których niezachowanie przez Zamawiającego doprowadziło do zachwiania zasady uczciwej konkurencji oraz równego

traktowania wykonawców w postępowaniu. Tym samym, przedmiotowy zarzut jest niepełny z punktu widzenia art. 180 ust. 3 ustawy Pzp i nie powinien być rozpatrywany przez Izbę.

Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Odwołanie zasługuje na uwzględnienie, albowiem Izba za zasadny uznała zarzut dotyczący naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp.

Przedmiotem zamówienia w tym postępowaniu – jak wskazano w Ogłoszeniu o zamówieniu (sekcja II. 2.4) jest: „Dostawa lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczego (typ 8x8) wraz z wyposażeniem w ilości 1 szt. spełniającego wymogi opisane w Specyfikacji Technicznej Przedmiotu Zamówienia stanowiącej Załącznik do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia”. W ramach tego zamówienia wykonawca będzie zobowiązany do: (1) dostarczenia dokumentacji niezbędnej do zarejestrowania pojazdu w Polsce; Świadectwa dopuszczenia do użytkowania w ochronie przeciw-pożarowej; Instrukcji obsługi i konserwacji; Podręczników obsługowo-naprawczych; dokumentacji technicznej i innych dokumentów; (2) Przeprowadzenia szkoleń personelu Zamawiającego; (3) Świadczenia usług serwisowych; (4) Jednorazowej dostawy (wraz z wymianą) kompletu nowych opon; (5) Pozostałych czynności — wymienionych w Załączniku do SIWZ. Analogiczne wymagania zostały zawarte w Rozdziale III specyfikacji odnoszącym się do Opisu przedmiotu zamówienia. Ponadto w załączniku nr 1 do SIWZ oznaczonym jako „Specyfikacja Techniczna Przedmiotu Zamówienia Lotniskowy Samochód ratowniczo-gaśniczy 8x8” – zawarto wymagania ogólne oraz techniczne, w tym parametry techniczne pojazdu, wyposażenie, warunki serwisu, wymogi dotyczące dostępności części zamiennych, a także wymagania (pkt 45), co do szkolenia personelu - serwisowego w zakresie obsługi i konserwacji pojazdu dotyczącego części podwoziowo — silnikowej, nadwoziowej i pożarniczej oraz szkolenia w zakresie operatorskim. Z kolei zgodnie z § 1. Wzoru umowy (zał. nr 5 do siwz):

„1. Przedmiotem zamówienia jest sprzedaż na rzecz Kupującego i dostarczenie do jego siedziby fabrycznie nowego, wyprodukowanego nie później niż w 2018 roku: lotniskowego samochodu ratowniczo - gaśniczego (typ 8x8) wraz z wyposażeniem (...) - spełniającego wymogi techniczne określone w Specyfikacji Technicznej (...). Sprzedaż oraz dostarczenie

Przedmiotu Umowy ma nastąpić na warunkach określonych w Umowie, warunkach określonych w SIWZ, oraz zgodnie z ofertą Sprzedawcy (...).

2. Przedmiot zamówienia obejmuje również:

1) uruchomienie Przedmiotu Umowy w terminie 7 dni od daty dostarczenia go do siedziby Kupującego (zwane dalej: „Uruchomieniem”);

2) przeprowadzenie wstępnego szkolenia pracowników Kupującego w zakresie obsługi i konserwacji pojazdu dotyczącego części podwoziowo - silnikowej, nadwoziowej i pożarniczej, obejmującego 3 dni szkoleniowe dla 6 osób w siedzibie Sprzedawcy (zwane dalej: „Szkoleniem serwisowym”);

3) przeprowadzenie szkolenia pracowników Kupującego w zakresie operatorskim (obsługa części pożarniczej) obejmującego 4 dni szkoleniowe dla 20 osób w siedzibie Kupującego (zwane dalej: „Szkoleniem Operatorskim”), które winno zostać przeprowadzone w terminie do 7 dni od daty podpisania Protokołu Odbioru Przedmiotu Umowy;

4) świadczenie w Okresie Gwarancji autoryzowanych usług serwisowych, napraw i przeglądów w siedzibie Kupującego dla Przedmiotu Umowy w zakresie określonym w Specyfikacji Technicznej stanowiącej załącznik nr 1I do SIWZ (zwane dalej „Usługi Serwisowe”). W ramach świadczenia Usług Serwisowych Wykonawca w ramach Ceny poniesie związane z nimi koszty dojazdu, robocizny, części zamiennych oraz eksploatacyjnych;

5) jednorazową dostawę (wraz z wymianą) w Okresie Gwarancji kompletu (8 sztuk) nowych opon do dostarczonego pojazdu, w terminie wyznaczonym przez Kupującego;

6) zobowiązanie się Sprzedawcy do dostawy części zamiennych i eksploatacyjnych, które nie zostały objęte Usługami Serwisowymi, na każde pisemne zamówienie złożone przez Kupującego w okresie 10 lat licząc od daty podpisania przez strony Protokołu Odbioru Przedmiotu Umowy. Dostawa części zamiennych i eksploatacyjnych określonych w niniejszym punkcie nastąpi każdorazowo odpłatnie (...);

7) dostarczenie wyposażenia pojazdu oraz wszystkich dokumentów, o których jest mowa w Umowie oraz w załącznikach do Umowy”.

Dalsze postanowienia umowy, nie określają szczególnych obowiązków dla wykonawcy, jako Sprzedawcy związanych z dostawą tego pojazdu. Zgodnie z rozdziałem V specyfikacji zamówienie ma być zrealizowane do 9 miesięcy od daty podpisania umowy i jak wskazano w jej § 1 ust.1 dostawa dotyczy pojazdu fabrycznie nowego, wyprodukowanego nie później niż w 2018 roku. Zgodnie z kolei z rozdziałem III pkt 12 specyfikacji realizacja tego zamówienia jest możliwa z udziałem podwykonawców i żadnej jego części Zamawiający nie zastrzegł do osobistego świadczenia przez wykonawcę, oznaczonego w umowie jako „Sprzedawca”.

W odwołaniu podniesiono trzy kluczowe zarzuty. Pierwszy z nich - naruszenie art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp - dotyczy warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej określonego w Sekcji III.1.3. Ogłoszenia o zamówieniu oraz w rozdziale V. pkt 3.3. ppkt 3.3.1 SIWZ i związany jest z dostawą, co najmniej dwóch lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych wyłącznie typu 8x8 (w miejsce żądanego także typu 6x6), co zdaniem wnoszącego odwołanie jest nadmierne i nieproporcjonalne do przedmiotu zamówienia oraz utrudniające uczciwą konkurencję. Drugi – naruszenie art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp - dotyczy dokonania opisu przedmiotu zamówienia w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, z uwagi na wymaganą w pkt 3 Załącznika Nr 1 do SIWZ dla pojazdu typu 8x8: (1) moc silnika 1400kM (w miejsce żądanych 1200 KM) oraz (2) normę Euro 2006 dla pojazdu o takiej mocy silnika, a w jego pkt 17: (3) wymagany fotel ratownika umieszczony z lewej tylnej strony kabiny, zabezpieczony boczną poduszką powietrzną, ze świadectwem dopuszczenia do użytkowania wystawionym przez producenta poduszki dla oferowanego pojazdu. Trzeci – naruszenie art. 91 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp - dotyczy dokonania opisu kryteriów oceny ofert w części dotyczącej parametrów technicznych [rozdział XII pkt 2 w sposób naruszający zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, z uwagi na określone w tym kryterium w literze c) podkryterium techniczne związane z liczbą producentów podzespołów.

Zamawiający w dniu 8/11/17 – jak podał w odpowiedzi na odwołanie – wprowadził zmiany do specyfikacji odnośnie dwóch pierwszych zarzutów, a mianowicie:

- ✓ w rozdziale V pkt 3 ppkt 3.3. SIWZ zmienił wymaganie, co do liczby dostaw - uznał za wystarczające doświadczenie w realizacji dostawy jednego lotniskowego samochodu ratowniczego-gaśniczego typu 8x8;
- ✓ w załączniku Nr 1 do SIWZ - w jego pkt 17 - wymaganie dotyczące fotela zostało skreślone.

Powyższe zmiany zostały zamieszczone odpowiednio w Informacji z TED o zmianie ogłoszenia, oraz w modyfikacji SIWZ z dnia 8 listopada 2017 r. Tym samym ta okoliczność z uwagi na regułę wynikającą z art. 191 ust.2 ustawy Pzp [„2. *Wydając wyrok, Izba bierze za podstawę stan rzeczy ustalony w toku postępowania*”] była uwzględniana przez Izbę przy rozpoznawaniu tej sprawy jak i przy wydawaniu rozstrzygnięcia.

Rozpoznając zarzut dotyczący naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp, mając na uwadze ustalony przedmiot tego zamówienia i warunki jego dostawy, Izba zgodziła się z Zamawiającym, że pojazd, którego dotyczy przedmiot dostawy będzie m.in. niewątpliwie wykorzystywany do ratowania ludzkiego życia i

niewątpliwie jego awaryjność powinna zostać ograniczona do minimum. Jednakże Izba nie zgodziła się z twierdzeniem Zamawiającego, jakie zawarł na stronie 4 odpowiedzi na odwołanie i co, w zakresie tego zarzutu podtrzymywał na rozprawie, że z wymagań opisanych w dokumentacji tego postępowania i wskazanych powyżej wynika obowiązek posiadania doświadczenia w budowie pojazdu w układzie 8x8, którego brak przekłada się na prawdopodobieństwo (bardzo duże), że podmiot, który nigdy nie dysponuje doświadczeniem w wykonaniu dostawy pojazdu w układzie 8x8 będzie musiał „uczyć się” zastosowania określonych rozwiązań technicznych (cyt. „a nie będzie posiadał doświadczenia w ich budowie - czego wymaga Zamawiający”), co znacznie zwiększa ryzyko ujawnienia się w trakcie użytkowania braków i wad, a także wydłuży czas ewentualnej naprawy i serwisu. Tak jak już wskazano, realizacja tego zamówienia – jak wynika z opisu warunków realizacyjnych dostawy - nie jest skierowana do producentów, ale potencjalnych sprzedawców i żadnej jego części Zamawiający nie zastrzegł do osobistego świadczenia przez wykonawcę. Tym samym Zamawiający nie wykazał, wobec wymagań związanych z realizacją zamówienia, że w niniejszym przypadku warunek określony w Ogłoszeniu i specyfikacji z ograniczeniem do dostawy lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczych typu 8x8 – nie jest nadmierny, a wobec argumentacji Odwołującego należało ten warunek uznać także za utrudniający uczciwą konkurencję. Należy bowiem zwrócić uwagę, że wnoszący odwołanie nie jest „zwykłym” dostawcą pojazdów, ale posiada status producenta. Odwołujący przedstawił ponadto na rozprawie projekty referencyjne, które wskazują na jego doświadczenie w dostawie lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych w okresie 3 lat typu 6x6, a w dłuższej 5.0 letniej perspektywie także typu 8x8. Odwołujący wskazał także na pojazd typu 8x8 produkcji z roku 2016 w wersji demonstracyjnej. To oznacza, że wbrew twierdzeniom Zamawiającego [cyt.: *Istnieje bardzo duże prawdopodobieństwo, że podmiot, który nigdy nie dysponuje doświadczeniem w wykonaniu dostawy pojazdu w układzie 8x8 będzie musiał „uczyć się” zastosowania określonych rozwiązań technicznych (a nie będzie posiadał doświadczenia w ich budowie — czego wymaga Zamawiający), co znacznie zwiększa ryzyko ujawnienia się w trakcie użytkowania braków i wad a także wydłuży czas ewentualnej naprawy i serwisu.*] nie można uznać, że prawdopodobieństwo braku gwarancji w realizacji tego przedmiotu zamówienia można upatrywać w braku doświadczenia w dostawie lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczego typu 8x8.

Izba, z uwagi na powołane przez Zamawiającego orzeczenie KIO 902/16, dodatkowo stwierdza, że to orzeczenie dotyczy innych okoliczności faktycznych, które skład orzekający uwzględniał oceniając warunek w zakresie wiedzy i doświadczenia. Przede wszystkim przedmiot zamówienia dotyczył „wykonania modernizacji turbozespołów bloków Nr 9 i 10 o mocy 560 MW”. Zakres tego zamówienia obejmował, co prawda odnośnie bloku Nr 9 także

dostawę [w tym przypadku łopatek], ale kluczowa kwestia dotyczyła montażu, i która to czynność kwalifikowała to zamówienie jako zamówienie wysoce specjalistyczne, ważne dla zachowania bezpieczeństwa energetycznego kraju i uzasadniała dążenie Zamawiającego do powierzenia realizacji zamówienia, wykonawcy o kwalifikacjach opisanych, celem minimalizowania ryzyk powodujących dalekosiężne skutki wiążące się z awarią wskazywanych łopatek konkretnego typu. Wobec takich okoliczności, KIO sporne wymaganie uznała za związane z przedmiotem zamówienia i proporcjonalne do przedmiotu zamówienia. Z kolei w tym postępowaniu, którego przedmiotem jest „Dostawa lotniskowego samochodu ratowniczo-gaśniczego (typ 8x8) wraz z wyposażeniem (...)”, Zamawiający nie wykazał, że zmiana warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej (Sekcja III.3.1. ogłoszenia o zamówieniu, oraz rozdział V. pkt. 3.3. ppkt. 3.3.1 SIWZ) i dopuszczenie, aby zdolność techniczna wykonawcy oceniana była z uwzględnieniem również dostaw pojazdów (lotniskowych samochodów ratowniczo-gaśniczych) typu 6x6 - nie pozwoli na zrealizowanie celu na jaki wskazał na str 5 odpowiedzi na odwołanie: „Celem Zamawiającego jest zamówienie i zakup pojazdu od wykonawcy, który posiada doświadczenie w dostawach tak skomplikowanego pojazdu, ponieważ z uwagi na jego przeznaczenie (sprzętu wykorzystywanego do ratowania ludzkiego życia) - jego awaryjność powinna zostać ograniczona do niezbędnego minimum (...), wskazując m.in. także: „Warunek ten został postawiony z uwagi na uzasadnione potrzeby Zamawiającego — pojazd o masie rzędu 50 ton, działający w trudnych warunkach akcji ratowniczej, musi mieć zapewnioną odpowiednią stabilność i możliwości manewrowe. Układ 8x8 daje większe możliwości w tym zakresie, stanowiąc inną jakość w stosunku do pojazdów 6x6 czy 4x4”. W tym przypadku Zamawiający nie wskazał – także na rozprawie – szczególnych okoliczności, które będą związane z dostawą pojazdu czy też tych, które będą związane z jego użytkowaniem. Za takie nie można, zdaniem Izby, uznać czynności: dostarczenia pojazdu, odpowiadającego wymaganiom określonym w siwz, o określonym typie, oraz zapewnienia serwisu dostarczonego pojazdu, co ma świadczyć o konieczności znajomości przez dostawcę (Sprzedającego) pojazdu stanowiącego przedmiot zamówienia w celu zapewnienia odpowiedniej jakości dostawy i usług, w związku z docelowym przeznaczeniem samochodu.

Kolejne zarzuty dotyczące naruszenia art. 29 ust. 1 i 2 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp oraz art. 91 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp nie są zasadne.

Odnosnie zarzutu opisu przedmiotu zamówienia w sposób naruszający uczciwą konkurencję, Izba wbrew z kolei twierdzeniom Odwołującego, w pierwszej kolejności zgodziła się z Zamawiającym, że lotniskowe samochody ratowniczo - gaśnicze typu 8x8, czyli pojazdy o konstrukcji czteroosiowej z napędem na wszystkie koła w układzie 8x8 nie

różnią się jedynie liczbą wymaganych osi od pojazdów typu 6x6 i 4x4. Pojazd o czterech napędzanych osiach nie jest prostą rozbudową mniejszego pojazdu o dodatkowe osie, a zupełnie nową konstrukcją o zwiększonych gabarytach i masie pojazdu, wymagającą odpowiedniego zapasu mocy użytkowanego sprzętu. Ze względu na potężną moc silników pojazd musi być wyposażony w odpowiedni układ jezdny, zawieszenie i ramę o szczególnie wytrzymałej konstrukcji, dzięki czemu udostępniona siła napędowa jest precyzyjnie przenoszona na koła przy tak dużym obciążeniu. Masa operacyjna zamawianego pojazdu gotowego do działań wynosi ponad 50 ton. Przy tak dużej masie pojazdu występuje duży nacisk jednostkowy na oś. Dzięki układowi 8x8 zwiększeniu ulega sumaryczna powierzchnia śladów opon na nawierzchnię drogi, co powoduje zmniejszenie nacisku jednostkowego. Istnieje w nim konieczność zastosowania nowego sposobu przeniesienia napędu, układu hamulcowego, oraz układu zawieszenia i kierowniczego, które mają szczególne znaczenie dla niezawodności działania i bezpieczeństwa użytkowania pojazdu. Ponadto dla oceny spornych wymagań należy mieć na uwadze miejsce i warunki, w których będzie eksploatowany pojazd, w tym w szczególności z uwzględnieniem zapewnienia natychmiastowej reakcji w przypadku wystąpienia wypadku lub katastrofy lotniczej, oraz wymagań w zakresie minimalnych norm emisji spalin wymaganych/zalecanych dla silnika w dostarczonym pojeździe.

Izba podzieliła pogląd Zamawiającego, że duże lotniska ze względów bezpieczeństwa, mając na celu zapewnienie najwyższej możliwej efektywności akcji ratowniczych, stosują pojazdy ratunkowe typu 8x8. Kategoria portu lotniczego wpływa na to jaki sprzęt zabezpieczający musi być dostępny na lotnisku w czasie jej obowiązywania. Międzynarodowy Port Lotniczy im. Jana Pawła II K.- B. jest zaliczany do tzw. dużych lotnisk: aktualnie posiada kategorię 8, z możliwością podwyższenia do kategorii 9. Ponadto Międzynarodowy Port Lotniczy im. Jana. Pawła II K. – B. ma status tzw. lotniska rezerwowego Tym samym musi zapewnić przyjęcie w każdych okolicznościach samolotów w trybie nadzwyczajnym lub awaryjnym, również największych latających obecnie jednostek, m.in. typu (...). Tak jak twierdził Zamawiający w toku rozprawy – a czemu Odwołujący nie zaprzeczał - stosowane na dużych lotniskach pojazdy ratowniczo - gaśnicze typu 8x8: (1) umożliwiają przewożenie dużych ilości środków gaśniczych przy mniejszej obsadzie osobowej; (2) dysponują 2 jednostkami napędowymi, które umożliwiającymi optymalne rozłożenie mocy pojazdu na napęd oraz mechanizm podawania środków gaśniczych (np. piany) jeszcze w trakcie jazdy na najwyższej (lub co najmniej górnej prędkości pojazdu); (3) każda z osi pojazdu ma niezależny system kontroli trakcji/poślizgu, którą to okoliczność dla pracy w dużym obciążeniu środkami gaśniczymi, w warunkach akcji pożarnej, gdy na pasie startowym mogą znajdować się niebezpieczne przedmioty (z uszkodzonego samolotu)

należy uznać niewątpliwie za istotną. Izba, zwraca także uwagę na warunki, w których będzie użytkowany pojazd, a mianowicie lotniskowy samochód ratowniczo - gaśniczy przeznaczony na potrzeby MPL B. nie będzie poruszać się - wbrew twierdzeniom Odwołującego - jedynie po płycie lotniska. W przypadku sytuacji awaryjnej, nie można wykluczyć, że wystąpi konieczność – nawet w promieniu 8 km - dotarcia akcji ratowniczej poza płytę lotniska, na gruncie trawiastym i nierównym. Na osiągnięcie – w takich warunkach - niezbędnego krótkiego czasu na dotarcie do miejsca zdarzenia, niewątpliwie ma wpływ większa moc silnika. Izba zwraca także uwagę na wymagania wynikające regulacji dla lotnisk [AMC5 ADR.OPS.B.010 (a) (2) Służby ratowniczo-gaśnicze oraz Decyzja EASA 2016/009/R] stosownie do których – jak wskazywał zamawiający – służby lotniska powinny dążyć do zapewnienia, aby czas reakcji nie tylko nie przekraczał czasu trzech minut, ale aby te służby osiągały również cel operacyjny - 2 minuty czasu reakcji. Uzasadnioną potrzebą jest także zapewnienie warunków do dostosowania akcji ratowniczych do wytycznych określanych dla portów lotniczych. W tym kontekście, konieczne jest zatem zagwarantowanie sprzętu na lotnisku umożliwiającego osiągnięcie stawianego celu operacyjnego, który to cel w największym stopniu zrealizuje dostępny pojazd wyposażony w silniki o większej mocy niż 1200 KM. Niewątpliwie przy ratowaniu życia i przy akcjach ratowniczych polegających na gaszeniu pożarów kluczowe mogą być sekundy. Odnośnie tego zarzutu i kwestionowanego parametru mocy silnika, Izba także miała na uwadze argumentację, że na decyzję Zamawiającego dotyczącą parametrów silnika (silników) pojazdu miały wpływ analizy czasów i odległości w odniesieniu do nowej drogi startowej, której budowa znajduje się w planach inwestycyjnych lotniska w najbliższych latach. Także wymóg w zakresie normy emisji spalin EURO 6 przyjęty dla silnika/ silników w dostarczonym pojeździe Izba uznała za uzasadniony w przypadku tego zamówienia. Przede wszystkim ta norma obowiązuje od 2014 roku i została z powodzeniem wdrożona u producentów silników, a zatem nie istnieją obiektywne przeszkody w uzyskaniu przedmiotu zamówienia zgodnego z tym wymaganiem. Zamawiający niewątpliwie ma obowiązek kierować się nie tylko przepisami ustawy Pzp, ale również innymi obowiązującymi aktami prawnymi oraz wytycznymi. W związku z tym, zobowiązany był do dostosowania przedmiotu zamówienia niniejszego postępowania do najnowszych standardów emisji spalin, obowiązujących na terenie Unii Europejskiej. Jest to o tyle istotne, że norma EURO 6 znacząco podwyższa standard emisji w odróżnieniu od starszych norm. Prawidłowe ukształtowanie wymagań Zamawiającego potwierdza – wskazywany przez zamawiającego - dokument sporządzony przez Urząd Zamówień Publicznych dostępny na stronie internetowej urzędu „Zielone zamówienia publiczne — dobra praktyka”, dotyczący dostawy nowego średniego samochodu ratowniczo - gaśniczego 4x4”.

Reasumując Izba za wnioskami eksperta - opinia dr inż. R. J. z dnia 7/11/2017 – stwierdza, że: „Ze względu na przeznaczenie przedmiotowego pojazdu ratowniczo — gaśniczego, konieczność poboru części mocy z układu napędowego do pracy wyposażenia specjalnego, przewidywaną wieloletnią eksploatację pojazdu ze stopniowym pogarszaniem się charakterystyk silników spalinowych na skutek normalnego zużycia ich elementów oraz oczekiwaną, możliwie najlepszą dynamikę jazdy na nawierzchniach betonowych i na podłożu gruntowym (...) uzasadnione jest jego wyposażenie w najmocniejsze aktualnie dostępne silniki spalinowe, spełniające obowiązujące normy czystości spalin (EURO 6)”.

Odnośnie naruszenia art. 91 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy Pzp związanego z kryterium oceny ofert Izba także ten zarzut uznała za niezasadny.

W odwołaniu zakwestionowano podkryterium określone w Rozdziale XII pkt 2 lit. c) SIWZ w brzmieniu: *„Liczba producentów podzespołów — waga 14%. Maksymalna liczba punktów możliwych do otrzymania w tym Podkryterium — 14 pkt. Przez podzespoły w ramach oceny niniejszego Podkryterium Zamawiający rozumie takie elementy jak: silnik pojazdu, podwozie pojazdu, pompę (autopompę) pożarniczą, system dozowania środka pianotwórczego, monitory (działka) gaśnicze”*. Podano także, że wykonawca otrzyma, gdy zaoferuje zabudowę pojazdu na podzespołach od: 1-2 Producentów -14 pkt; 3 – 4 Producentów -7pkt; 5 Producentów i więcej – 0 pkt”. Zgodnie zatem z tym podkryterium preferowana jest mniejsza liczba producentów podzespołów samochodu lotniskowego, co zdaniem Izby nie uchybia wskazanemu w odwołaniu art. 92 ust.1 pkt 1 ustawy Pzp. Izba zwraca przede wszystkim uwagę, że kryteria wymienione w tym przepisie nie stanowią zamkniętego katalogu. Kwestionowane podkryterium nie odnosi się także do właściwości podmiotowej wykonawcy, ani nie wpływa na brak dostępności do tego zamówienia potencjalnemu wykonawcy. Tak jak wskazywał Zamawiający, jego zamiarem jest zapewnienie sprawnej obsługi eksploatacyjnej szczególnie w sytuacji prowadzenia działań ratowniczo-gaśniczych oraz stabilności w zakresie dostępności i wymienności części zamiennych pojazdu w okresie jego użytkowania tj. ok 25 lat. Niewątpliwie, pojazdy składające się z podzespołów pochodzących od mniejszej liczby producentów zapewniają ich kompatybilność, co obniża również ryzyko ich awaryjności. Sprawność urządzeń podczas prowadzonych działań ratowniczo-gaśniczych decyduje o skuteczności w ratowaniu i ochronie życia pasażerów statków powietrznych i bezpieczeństwie załóg pojazdów ratowniczych. Tym samym Zamawiający z powodu takich okoliczności, jak zapewnienie na czas dostępności części zamiennych i możliwości ich niezwłocznej wymiany, szczególnie przez użytkownika zarządzającego pojazdem po okresie gwarancyjnym – ma prawo w kryteriach oceny ofert preferować produkt składający się z większej liczby podzespołów

pochodzących od jednego producenta. Izba w konkluzji podzieliła pogląd Zamawiającego, co do uzasadnienia technicznego dla kwestionowanego podkryterium, a także, że wskazywane w tym podkryterium podzespoły nie ograniczają konkurencji w tym postępowaniu.

Odnosnie podnoszonego samodzielnie zarzutu naruszenia art. 7 ust. 1 ustawy Pzp Izba stwierdza, że zarzut ten zasługuje na uwzględnienie, ale tylko w takim zakresie, jak to wynika z uwzględnionego zarzutu naruszenia art. 22 ust. 1a w zw. z art. 22 ust. 1b pkt 3 ustawy Pzp.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 w zw. z § 3 pkt 1 lit. a) oraz pkt 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238), zaliczając do kosztów postępowania odwoławczego wpis od odwołania w wysokości 15.000 zł.

.....