Sygn. akt KIO 3382/23

WYROK

z dnia 28 listopada 2023 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący:Rafał Malinowski

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie dnia 24 listopada 2023 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej dnia 10 listopada 2023 r. przez wykonawcę M. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Drogowych i Komunalnych DROMAR M. K. z siedzibą w Staniçyw postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Gminę Kędzierzyn-Koźle

przy udziale wykonawcy J. Ch. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą J. Ch. AUTO SERVICE – naprawa diagnostyka samochodów z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego

orzeka:

1. Oddala odwołanie.
2. Kosztami postępowania odwoławczego obciąża odwołującego i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych, zero groszy) uiszczoną przez odwołującego tytułem wpisu od odwołania oraz kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych, zero groszy) poniesioną przez zamawiającego tytułem kosztów wynagrodzenia pełnomocnika.
3. Zasądza od odwołującego M. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Drogowych i Komunalnych DROMAR M. K. z siedzibą w Stanicyna rzecz zamawiającego Gminy Kędzierzyn-Koźle kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych, zero groszy).

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby
Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: ……

Sygn. akt KIO 3382/23

Uzasadnienie

Gmina Kędzierzyn-Koźle, dalej jako: „Zamawiający”, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w oparciu o przepisy ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605), dalej jako: „ustawa PZP”, którego przedmiotem jest utrzymanie czystości na drogach gminnych i przystankach autobusowych w latach 2023 – 2025, numer sprawy: ZP.271.1.39.2023.AW.

Wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty progów unijnych, o których mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ust. 3 ustawy PZP.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej z dnia 22 czerwca 2023 r. pod numerem 2023/S 119-373087.

W dniu 10 listopada 2023 r. do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej wpłynęło odwołanie wykonawcyM. K. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą Zakład Usług Drogowych i Komunalnych DROMAR M. K. z siedzibą w Stanicy, dale jako: „Odwołujący”, wobec czynności i zaniechań Zamawiającego w prowadzonym postępowaniu, tj. wobec:

- niezgodnej z ustawą PZP czynności badania i oceny ofert w postępowaniu,

- niezgodnej z ustawą PZP czynności wyboru jako oferty najkorzystniejszej oferty wykonawcy Auto Service Naprawa i Diagnostyka Samochodów J. Ch.,

- zaniechaniu wykluczenia ww. wykonawcy z uwagi na podanie w zakresie spełniania warunku określonego w pkt 8.2. lp. 1 pkt II. tiret drugi SWZ informacji wprowadzających w błąd Zamawiającego i zaniechaniu odrzucenia oferty ww. wykonawcy jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z postępowania.

Kwestionując ww. czynności Odwołujący zarzucił Zamawiającemu naruszenie:

1. art. 226 ust. 1 pkt 2 lit. a) ustawy Pzp w zw. z art. 109 ust. 1 pkt 10 i 8 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez zaniechanie wykluczenia Auto Service Ch. z Postępowania, mimo że wykonawca ten w wyniku zamierzonego

działania lub rażącego niedbalstwa, a co najmniej w wyniku lekkomyślności lub niedbalstwa, złożył informacje wprowadzające Zamawiającego w błąd w zakresie informacji przedstawionych w celu oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.2. lp. 1 pkt II. tiret drugi SWZ, co mogło mieć (i miało) istotny wpływ na podejmowane przez Zamawiającego decyzje w Postępowaniu, a w konsekwencji poprzez zaniechanie odrzucenia oferty Auto Service Ch., jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu;

na wypadek nieuwzględnienia zarzutu opisanego w pkt 1) powyżej Odwołujący stawia następujący zarzut ewentualny:

2. art. 128 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 16 pkt 1-3 ustawy Pzp poprzez uznanie, że wykonawca Auto Service Ch. spełnia warunek udziału w Postępowaniu określony w pkt 8.2. lp. 1 pkt II. tiret drugi SWZ i zaniechanie wezwania wykonawcy Auto Service Ch. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w zakresie odnoszącym się do powyższego warunku udziału w Postępowaniu, pomimo, że wykonawca nie wykazał jego spełniania;
3. art. 239 ust. 1 ustawy Pzp poprzez wybór oferty wykonawcy Auto Service Ch. jako najkorzystniejszej, na skutek błędnej czynności badania i oceny ofert, podczas gdy oferta Auto Service Ch. powinna zostać odrzucona jako złożona przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z Postępowania (w przypadku uwzględnienia zarzutu postawionego w pkt 1) powyżej), względnie - nie mogła być uznana za złożoną przez wykonawcę, który spełnia warunki udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej opisane w pkt 8.2. lp. 1 pkt II. tiret drugi SWZ (w przypadku uwzględnienia zarzutu wskazanego w pkt 2) powyżej.

Wobec postawionych zarzutów Odwołujący wniósł o uwzględnienie odwołania oraz nakazanie Zamawiającemu:

1) unieważnienia czynności wyboru oferty Auto Service Ch. jako najkorzystniejszej;
2) ponownego badania i oceny ofert z uwzględnieniem zarzutów postawionych w odwołaniu;
3) wykluczenia wykonawcy Auto Service Ch. z uwagi na przedstawienie Zamawiającemu informacji wprowadzających w błąd i odrzucenia oferty tego wykonawcy jako złożonej przez wykonawcę podlegającego wykluczeniu z Postępowania i ponowienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu,

na wypadek nieuwzględnienia żądania wskazanego w pkt 3) powyżej, ewentualnie:

4) wezwania wykonawcy Auto Service Ch. do uzupełnienia podmiotowych środków dowodowych w zakresie doświadczenia potwierdzającego spełnianie warunku udziału w postępowaniu odnoszącego się do potencjału technicznego opisanego w pkt 8.2. lp. 1 pkt li. tiret drugi SWZ.
5) ponowienia czynności wyboru oferty najkorzystniejszej w Postępowaniu.

Stanowisko Odwołującego:

Uzasadniając postawione zarzuty, Odwołujący podkreślił treść warunków udziału w postępowaniu (Rozdział 8 pkt 8.2 SWZ), tj. że oferent musiał dysponować m. in.:

- zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą, spełniającą normy poziomu emisji spalin EURO 5-1 szt.

Odwołujący przytoczył również stan faktyczny poprzedniej sprawy odwoławczej prowadzonej pod sygnaturą akt KIO 2748/23 (wyrok KIO z dnia 6 października 2023 r.) wskazując, że jego zdaniem przedstawiona w ww. wyroku ocena jest adekwatna również do stanu faktycznego zaistniałego na gruncie podmiotowych środków dowodowych składanych przez wykonawcę Auto Service Ch., który w wyniku ww. orzeczenia został wezwany do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

Dalej Odwołujący wskazał, że ze złożonego przez Przystępującego wykazu sprzętu wynika wprost, że dysponuje on własną zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą spełniającą normę poziomu emisji spalin EURO 5.

Jak kontynuował Odwołujący, jednocześnie w ramach dokumentów złożonych na wezwanie wykonawca ten przedłożył Zamawiającemu następujące dokumenty odnoszące się do zamiatarki mechanicznej chodnikowej ssącej:

1) kopia dokumentu pt. „Zakup środka trwałego" z dnia 18.11.2019 nr 11/2019 (str. 24 pliku o nazwie „Umowa i karty";

2) kopia dowodu rejestracyjnego maszyny Hako Citymaster 2000 w języku niemieckim (str. 25 pliku o nazwie „Umowa i karty");

3) świadectwo homologacji odnoszące się do typu rodziny silników stanowiących oddzielny zespół techniczny- w języku niemieckim (str. 26 pliku) i

4) kopię dokumentu potwierdzającego sprzedaż gotówkową maszyny Hako Citymaster 2000 z defektem.

W punkcie 22 ww. dowodu rejestracyjnego wskazano, że:

„Pojazd spełnia 97/68/WE ST IIIA".

Powyższe oznacza, że pojazd spełnia wymagania Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 97/68/WE z dnia 16 grudnia 1997 r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do środków dotyczących ograniczenia emisji zanieczyszczeń gazowych i pyłowych z silników spalinowych montowanych w maszynach samojezdnych nieporuszających się po drogach dla normy ST IIIA, czyli STAGE IIIA.

Jak wskazał Odwołujący, Dyrektywa określa zatem wymagania dotyczące wartości emisji spalin dla określonej mocy silnika pojazdu. Z kolei norma EUR05, której spełnianie wymagane było w Postępowaniu, regulowana jest w innych aktach prawnych, a dodatkowo wymagania dla tej normy są odrębne i badane w innych warunkach. Ww. normy nie są tożsame i odnoszą się do innych kategorii pojazdów.

Odwołujący podkreślił, iż nie jest możliwe określenie, ani uznanie, że wymagania jednej normy spełniają wymagania drugiej i odwrotnie. W żadnym razie nie można wiec uznać, że normy te parametrami odpowiadają sobie, czy są równoważne względem siebie.

Jak dalej wskazywał Odwołujący, w wykazie narzędzi i sprzętu przeznaczonego do realizacji zamówienia wykonawca Auto Service Ch. wprost wskazał, że jego zamiatarka ssąca chodnikowa spełnia wymagania normy EURO 5.

Z przedłożonego przez niego dowodu rejestracyjnego wynika jednak wprost, że oświadczenie to nie jest zgodne z prawda, bowiem rzeczony pojazd – tj. maszyna robocza samobieżna -zamiatarka Citymaster 2000 produkcji MULTICAR spełnia normę STAGE IIIA. Nie ulega żadnej wątpliwości, że jest to norma inna, nieporównywalna do normy EUR05 właściwa dla innego rodzaju pojazdów. W żaden sposób nie można więc uznać, że wykonawca Auto Service Ch. miał podstawy do złożenia oświadczenia, że ww. maszyna samobieżna spełnia wymagania normy EURO5. Pomimo, że z dowodu rejestracyjnego posiadanego pojazdu, a będącego w dyspozycji wykonawcy Auto Service Ch., wynikało wprost, że spełnia on wymagania normy trzeciego etapu (STAGE IIIA) i a contrario nie wynikało z niego w żaden sposób, że pojazd ten spełnia wymagania normy EURO5 przewidzianej dla pojazdów samochodowych poruszających się po drogach, Wykonawca Auto Service Ch. przedstawił Zamawiającemu nieprawdziwe oświadczenie w zakresie tego, że posiadana przez niego zamiatarka spełnia normę EURO5, co jest wprost niezgodne z prawdą.

W przypadku pojazdów samochodowych w poz. 14 dowodu rejestracyjnego w wpisywana jest informacja o „Krajowej klasie emisji spalin dla danego pojazdu". W przypadku pojazdów samochodowych wpisuje się właśnie tutaj odpowiednią normę EURO.

Informacji takiej brak w dowodzie rejestracyjnym CITYMASTER 2000, ponieważ pojazd ten został zarejestrowany jako MASZYNA ROBOCZA SAMOBIEŻNA. Taki pojazd, jeżeli nie porusza się z prędkością wyższą niż 25 km/h, nie podlega ogóle rejestracji w Polsce.

Odwołujący zwrócił również uwagę, że Przystępujący załączył do złożonych dokumentów również fragment niemieckojęzycznego dokumentu (bez daty i podpisów) odnoszącego się do - jak się zdaje - silnika zabudowanego w maszynie, z którego wynika, że ten typ silnika jako samodzielna całość jest homologowany za zgodność z normą EUR05.

Co jednak istotne w tym zakresie, Zamawiający nie wymagał w ramach warunku udziału w postępowaniu wykazania spełnienia normy EUR05 osobno przez silnik zabudowywany w maszynie, ale wymagał, by „zamiatarka ssąca chodnikowa spełniała wymogi EUR05". Z dowodu rejestracyjnego przedstawionego przez AUTO Service Ch. wynika natomiast wprost, że pojazd - maszyna robocza samobieżna Citymaster 2000- nie spełnia wymagania normy EUR05, ale STAGE IIIA. Pojazd taki jako całość nie był homologowany zgodnie z EUR05. Stąd ewentualne stwierdzenie, że w sytuacji, gdy wykorzystany w pojeździe model silnika jako samoistna jednostka spełnia EUR05, to z automatu powoduje to, że taka maszyna robocza samobieżna spełnia wymagania normy EUR05 jest nieprawdziwe i błędne.

Powyższe wskazuje bezsprzecznie, że wykonawca Auto Service Ch. celowo i umyślnie przedstawił Zamawiającemu w ramach niniejszego Postępowania wielokrotnie nieprawdziwe informacje odnoszące się do spełniania przez zamiatarkę chodnikową wymagań normy EUR05, mając na celu wywołanie u Zamawiającego mylnego przeświadczenia, że spełnia warunek udziału w Postępowaniu, podczas gdy w rzeczywistości pojazd nie został zarejestrowany jako pojazd samochodowy, ale maszyna robocza samobieżna, która spełnia wymagania normy STAGE IIIA, właściwe dla tego typu pojazdów.

W warunku brak jest bowiem wskazania, że Zamawiający dopuszcza, by wykonawca dysponował chodnikowymi zamiatarkami ssącymi spełniającymi normę EUR05 lub równoważną, czy inną podobną dla innych niż samochodowe rodzajów pojazdów. Zamawiający nie wskazał również, że dopuszcza MASZYNY JEZDNE, CZY POJAZDY ROLNICZ które spełniają inne niż EUR05 normy, w tym normy STAGE IIIA. Gdyby Zamawiający dopuścił tego typu zamiatarki wskazałby alternatywnie na odpowiednie dla nich normy i mogłoby to wpłynąć bezpośrednio na krąg wykonawców ubiegających się o udzielenie niniejszego zamówienia, znacznie go rozszerzając. Gdyby Zamawiający sformułował swoje wymaganie inaczej, np. poprzez dopuszczenie dysponowania niepodlegającymi rejestracji ciągnikami, maszynami rolniczymi, leśnymi, czy innymi podobnymi maszynami, spełniającymi normy emisji spalin przewidziane dla takich maszyn, inne, mniej restrykcyjne niż normy EUR05, grono wykonawców ubiegających się o udzielenie niniejszego zamówienia mogłoby być znacznie szersze, gdyż tego typu maszyny są znacznie tańsze i ich dostępność jest szersza. W tym kontekście Odwołujący podkreśla, że niedopuszczalne jest modyfikowanie brzmienia warunków udziału w postępowaniu po upływie terminu składania ofert, którego dopuścił się Zamawiający, uznając, że wykonawca AUTO Service Ch. spełnia warunek określony w pkt 8.2. lp. 1 pkt II tiret drugi SWZ.

Powyższe okoliczności, zdaniem Odwołującego, powinny skutkować uwzględnieniem odwołania.

Odwołujący złożył również dodatkowe pismo procesowe w dniu rozprawy, w którym przedstawił dalszą argumentację oraz odniósł się do stanowisk prezentowanych przez Zamawiającego i Przystępującego.

Stanowisko Zamawiającego:

Pismem z dnia 22 listopada odpowiedź na odwołanie złożył Zamawiający, wnosząc o jego oddalenie. Jak wskazywał Zamawiający wraz ze złożonym wykazem Przystępujący nadmiarowo złożył kopię dokumentu pn. Zakup środka trwałego z dnia 18 listopada 2019 r., kopię dowodu rejestracyjnego maszyny HAKO CITY MASTER 2000 w języku niemieckim oraz świadectwo homologacji odnoszące się do odrębnej jednostki technicznej według dyrektywy 2005/55/WE, zmienionej przez Dyrektywę 2008/74/WE w języku niemieckim i angielskim.

Jak wskazywał Zamawiający, w wykazie narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych Wykonawca wskazał wymagane urządzenia, pojazdy, którymi dysponuje w celu wykonania zamówienia publicznego. Po analizie przedstawionych podmiotowych środków dowodowych Zamawiający – w celu wykluczenia jakichkolwiek wątpliwości w kontekście przebiegu poprzedniego postępowania odwoławczego, jak również ewentualnych przyszłych zarzutów odwoławczych w Postępowaniu – uzyskał u podmiotów zewnętrznych, tj. Centrum Sprzętu Komunalnego HSTC Sp. z o.o. oraz HAKO Polska Sp. z o.o., potwierdzenie prawdziwości złożonych przez Przystępującego oświadczeń w ramach ww. Wykazu.

W ocenie Zamawiającego zatem, Przystępujący spełnił przywołany wyżej warunek udziału w postępowaniu dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie potencjału technicznego, a informacje przedstawione przez niego w wykazie narzędzi – następczo potwierdzone przez Zamawiającego – stanowiły wystarczającą podstawę do pozytywnej oceny w zakresie spełnienia powyższego warunku udziału.

W ocenie Zamawiającego, żadna z przesłanek wymienionych w przepisach, których naruszenie zarzuca Zamawiającemu Odwołujący, nie zaktualizowała się w prowadzonym przez Zamawiającego Postępowaniu. Podnieść należy, iż za wprowadzające w błąd należy uznać wszystkie informacje nieprawdziwe, czyli niemające odzwierciedlenia w rzeczywistości. Zamawiający oceniając, czy informacje podane przez wykonawcę wprowadzają go w błąd, powinien wyłącznie ograniczyć się do jednoznacznego ustalenia, czy dana informacja jest prawdziwa, czy nieprawdziwa.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy Zamawiający otrzymał od Przystępującego w ramach wymaganych podmiotowych środków dowodowych jednoznaczne oświadczenie, że Wykonawca ten dysponuje własną zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą spełniającą normę emisji spalin EURO 5. Załączone przez Przystępującego nadmiarowo: kopia dowodu rejestracyjnego maszyny HAKO CITY MASTER 2000 oraz świadectwo homologacj odnoszące się do odrębnej jednostki technicznej według dyrektywy 2005/55/WE, zmienionej przez Dyrektywę 2008/74/WE, również potwierdzały spełnianie przez przedmiotową zamiatarkę normy emisji spalin EURO 5 wymaganej w treści warunku udziału w postępowaniu.

Jak kontynuował Zamawiający, twierdzenia Odwołującego jakoby zamiatarka mechaniczna chodnikowa ssąca zaoferowana przez Przystępującego spełniała wyłącznie normę 97/68/WE ST IIIA (poz. 22 dowodu rejestracyjnego), wynikającą z dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady nr 97/68/WE z dnia 16 grudnia 1997r. w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do środków dotyczących ograniczenia emisji zanieczyszczeń gazowych i pyłowych z silników spalinowych montowanych w maszynach samojezdnych nieporuszających się pod rogach dla normy ST IIIA, czyli STAGE IIIA, a tym samym nie spełniała wymagania normy EURO 5, pomijają zupełni

treść rubryki V.9. dowodu rejestracyjnego, a także fakty wynikające z treści świadectwa homologacji przedłożonego przez Przystępującego.

W treści dowodu rejestracyjnego w poz. V. 9 zawarto zwrot „2005/55*2008/74K" odnoszący się do klasy emisji spalin dla świadectwa homologacji. W świadectwie homologacji przedstawionym przez Przystępującego zawarto również zwrot wskazujący klasę zanieczyszczenia „2005/55/2008/74K" i stwierdzono oznaczenie jednostki technicznej jako EURO V (zob.: rodzina silników: 049-2X-R4-CJDEURO -V). Adnotacje w obu dokumentach odnoszą się do DYREKTYW KOMISJI (WE) 2008/74/WE z dnia 18 lipca 2008 r. zmieniającej dyrektywę 2005/55/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz dyrektywę 2005/78/WE w zakresie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w zakresie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów, a więc do spełniania przez konkretny pojazd silnikowy wymogów w zakresie emisji spalin wynikających z tych przepisów. Jest sprawą oczywistą, iż gdyby oferowany przez Przystępującego w Postępowaniu pojazd w postaci zamiatarki mechanicznej chodnikowej ssącej MULTICAR HAKO 2000, nie spełnia normy EURO 5, w przedłożonym dowodzie rejestracyjnym w poz. V.9. nie poczyniono by odpowiedniej adnotacji wskazującej na spełnianie norm emisji spalin wynikających z ww. Dyrektyw, ani też nie wydano by homologacji z odniesieniem do normy EURO 5.

Odnosząc się do twierdzeń Odwołującego jakoby przedstawione przez Przystępującego świadectwo homologacji odnosiło się jedynie do silnika zabudowanego w pojeździe, a nie do pojazdu jako całości, Zamawiający wskazał, iż to silnik jako źródło napędu pojazdu jest kluczowym elementem pojazdu z punktu widzenia emisji spalin i wydaje się być faktem notoryjnym, iż spaliny są efektem spalania

paliwa w silniku, są więc emitowane przez silnik. Stąd, odniesienie w świadectwie homologacji do silnika jako samodzielnej całości pozwala przyjąć, zgodnie z powszechną wiedzą, iż pojazd w którym silnik ten zamontowano, również spełnia normę EURO 5.

Powyższy tok rozumowania potwierdzają ponadto oświadczenia producenta przedmiotowej zamiatarki złożone na wniosek Zamawiającego. Zamawiający, mając na względzie zarzuty podnoszone przez Odwołującego w poprzednim postępowaniu odwoławczym, wystąpił do obu producentów zamiatarek oferowanych przez Przystępującego celem zweryfikowania oświadczeń składanych przez Przystępującego w ramach podmiotowych środków dowodowych. Odwołujący w złożonym odwołaniu pomija zupełnym milczeniem okoliczność, iż w piśmie z dnia 26 października 2023r. polski przedstawiciel producenta zamiatarki chodnikowej, tj. HAKO POLSKA Sp. z o.o. z siedzibą w Krakowie oświadczył, iż „zamiatarka mechaniczna chodnikowa ssąca MULTICAR HAKO 2000, rok produkcji: 2010 o nr VIN WMU2X56E5AWL00320 posiada wszystkie niżej wymienione funkcje tj.: (1) zraszacze oraz (2) urządzenie służące do zgarniania zanieczyszczeń i kierowania ich w pobliże kanału ssawnego, wraz z (3) urządzeniem ssawnym powodującym zasysanie zgarniętych zanieczyszczeń do zamykanego kontenera służącego do przechowania zebranych zanieczyszczeń oraz spełnia normy poziomu emisji spalin EURO 5".

Niezależnie od powyższych ustaleń dokonanych do dnia wyboru oferty najkorzystniejszej złożonej przez Auto Service Ch., Zamawiający w dniu 13 listopada br., działając na podstawie art. 128 ust. 5 ustawy Pzp, zwrócił się ponownie do polskiego przedstawiciela producenta zamiatarki HAKO POLSKA Sp. z o.o. z wnioskiem o potwierdzenie informacji, iż ww. zamiatarka spełnia normę poziomu emisji spalin EURO 5. W dniu 17 listopada br. Zamawiający otrzymał odpowiedź, w której producent potwierdził, iż pojazd MULTICAR HAKO 2000, rok produkcji pojazdu: 2010 o nr VIN WMU2X56E5AWL00320 (zamiatarka) spełnia normę poziomu emisji spalin EURO 5.

Zamawiający otrzymując jako dowód oświadczenie producenta zamiatarki ulicznej o wskazanej treści nie miał podstaw faktycznych i prawnych, aby kwestionować oświadczenie Przystępującego, że dysponuje on własną zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą spełniającą normę emisji spalin EURO 5. Zważywszy zatem na okoliczność, iż wykazana zamiatarka produkcji HAKO posiada wszystkie wymagane w SWZ funkcje techniczne oraz wymaganą normę emisji spalin stosowaną dla tego typu pojazdów (zgodnie z oświadczeniem producenta), Zamawiający uznał, że Wykonawca posiada wymagany potencjał techniczny dla prawidłowego wykonania przedmiotu zamówienia, zgodnie z wymaganiami Zamawiającego.

Finalnie, podnieść należy, iż chybione jest twierdzenie Odwołującego jakoby ocena dotycząca braku równoważności norm EURO i STAGE wyrażona przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 6 października 2023r. (KIO 2748/23 była adekwatna do stanu faktycznego zaistniałego na gruncie podmiotowych środków dowodowych przedstawionych przez Przystępującego, a tym samym, bez znaczenia pozostają wywody Odwołującego dotyczące braku równoważności obu tych norm. Wykonawca Auto Service Ch. złożył bowiem jednoznaczne oświadczenie o dysponowaniu własną zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą spełniającą normę emisji spalin EURO 5 i

oświadczenia tego nie modyfikował w trakcie Postępowania.

Stanowisko Przystępującego:

Stanowisko merytoryczne w sprawie pismem z dnia 23 listopada 2023 r. zajął również wykonawca J. Ch. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą J. Ch. AUTO SERVICE – naprawa i diagnostyka samochodów z siedzibą w Kędzierzynie-Koźlu, dalej jako: „Przystępujący", wnosząc o oddalenie odwołania.

Przystępujący wskazywał, że złożył w ramach wykazu sprzętu oświadczenie, że dysponuje zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą spełniającą normy poziomu emisji spalin EURO 5 - w oparciu o dokumenty pozostające w jego dyspozycji, tj. dowód rejestracyjny pojazdu, świadectwo homologacji oraz instrukcję obsługi pojazdu. Z każdego z tych dokumentów wynikają informację, które potwierdzają, że pozostający w dyspozycji Przystępującego pojazd spełnia normy poziomu emisji spalin EURO 5.

Dodatkową weryfikację - że zamiatarka mechaniczna chodnikowa ssąca wskazana przez Przystępującego w wykazie sprzętu spełnia normy poziomu emisji spalin EURO 5 - przeprowadził Zamawiający w toku postępowania.

Niezależnie od powyższego Przystępujący - celem dodatkowego potwierdzenia, iż zadeklarowana w wykazie sprzętu zamiatarka mechaniczna chodnikowa ssąca spełnia normy poziomi emisji spalin Euro 5 oraz usunięcia w tym zakresie wszelkich wątpliwości - przedłożył dodatkowe dowody w postaci:

— opinii technicznej nr 200KM2023 z dnia 21.11.2023 r. sporządzonej przez dr inż. K. M. z Polskiego Związku Motorowego, w której potwierdzono, iż zamiatarka zadeklarowana przez Przystępującego spełnia normy poziomu emisji spalin EURO 5 (załącznik nr 2 do pisma procesowego);

— oświadczenia przedstawiciela producenta zadeklarowanej przez Przystępującego zamiatarki, że spełnienie przez nią norm poziomu emisji spalin EURO 5 potwierdzono w numerze VIN WMU2X56E5AWL00320 poprzez zakodowanie tam oznaczenia „E5" (załącznik nr 3 do pisma procesowego);

— wyciągu z instrukcji obsługi pojazdu (str. 1, 2, 10, 102, 103, 195, 201) wraz z deklaracją zgodności, gdzie w pkt 1.5 „Krótki opis" wskazano, iż zadeklarowana przez Przystępującego zamiatarka wyposażona w 4-cylindrowy silnik Diesla z turbiną o mocy 75 kW spełnia normy poziomu emisji spalin EURO 5 zgodnie z dyrektywą 2005/55/WE oraz gdzie w pkt 5.2 „Silnik" wskazano: „Wartości spalin: Spełniają wymagania EURO 5 zgodnie z 2005/55/WE" (załącznik nr 4 do pisma procesowego);

— zrzutu ekranu potwierdzającego przesłanie przez przedstawiciela producenta zadeklarowanej przez Przystępującego zamiatarki informacji, że zgodnie z postanowieniami deklaracji zgodności spełnia ona normy poziomu emisji spalin EURO 5 (załącznik nr 5 do pisma procesowego).

Jak wskazywał Przystępujący, powołane wyżej dowody jednoznacznie potwierdzają, że zadeklarowana przez Przystępującego zamiatarka mechaniczna chodnikowa ssąca spełnia normy poziomu emisji spalin EURO 5 oraz że Przystępujący składając wykaz sprzętu nie przedstawił Zamawiającemu informacji wprowadzających w błąd.

Całkowicie bez znaczenia - w kontekście spełnienia przez zamiatarkę zadeklarowaną przez Przystępującego norm poziomu emisji spalin EURO 5 - ma okoliczność, że w dowodzie rejestracyjnym wskazano jednocześnie, iż spełnia ona normę STAGE IIIA. Są to różne normy, które mogą być spełnione jednocześnie niezależnie od siebie.

Jak podkreślił Przystępujący, Odwołujący w szczególności pomija, że spaliny są wytwarzane przez silnik oraz że poziomy norm rozróżnia się dla silników benzynowych oraz wysokoprężnych, a co za tym idzie wszelkie normy poziomu emisji spalin muszą być spełnione właśnie przez silnik. Jednocześnie Odwołujący usiłuje narzucić takie rozumienie warunku, jakoby miał on dotyczyć wyłącznie pojazdów zarejestrowanych jako pojazd samochodowy oraz dla których w dowodzie rejestracyjnym zamieszczono adnotację o treści „EURO 5". Jednak takie rozumienie warunku nie ma odzwierciedlenia w jego treści.

Zdaniem Przystępującego orzeczenie wydane w sprawie KIO 2748/23 zapadło w odmiennym stanie faktycznym i nie można porównywać sytuacji obu wykonawców. W przypadku Przystępującego - wykazuje on spełnienie warunku udziału w postępowaniu posługując się pojazdem spełniającym normy poziomi emisji spalin EURO 5 oraz w toku postępowania nie zmienił tego oświadczenia. W szczególności z tych powodów nie można odnosić ustaleń z wyroku KIO 2748/23 do okoliczności niniejszej sprawy oraz sytuacji Przystępującego.

Przystępujący omówił również poszczególne ww. dokumenty, z których jego zdaniem wynika, że będąca w jego dyspozycji zamiatarka spełnia normy emisji spalin EURO5.

Przystępujący wskazał, że Odwołujący dokonuje nadinterpretacji warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.2 lp. 1 ppkt II tiret drugi SWZ oraz usiłuje narzucić Izbie i Zamawiającemu własną wykładnię przedmiotowego warunku, która nie znajduje uzasadnienia w jego treści:

a) Przede wszystkim Odwołujący wypacza rozumienie wymogu dotyczącego normy poziomu emisji spalin poprzez odniesienie jej do pojazdu a nie do silnika. W rzeczywistości normy te dotyczą silnika, bowiem to w związku z pracą silnika zachodzi emisja spalin. Odwołujący pomija jednocześnie, że poziomy norm rozróżnia się z uwagi na rodzaj silnika (silnik benzynowy albo wysokoprężny).

b) Jednocześnie Odwołujący usiłuje wprowadzić odmienne brzmienie warunku niż określono w SWZ. Wbrew twierdzeniom zawartym w odwołaniu w przedmiotowym warunku nie wskazano, że dotyczy on wyłącznie pojazdów zarejestrowanych jako pojazd samochodowy w rozumieniu ustawy Prawo o ruchu drogowym,

Zatem Odwołujący na potrzeby sformułowania zarzutów dokonał nadinterpretacji warunku udziału w postępowaniu w sposób nieznajdujący uzasadnienia w jego treści.

c) Odwołujący usiłuje narzucić również wymóg, że normy poziomu emisji spalin muszą być wskazane w polskim dowodzie rejestracyjnym, podczas gdy taki wymóg zachodzi dopiero od 2013 r. oraz nie wynika w ogóle z treści warunku udziału w postępowaniu.

Reasumując Przystępujący wskazał, że składając oświadczenie w wykazie sprzętu, że spełnia warunek udziału w postępowaniu dotyczący dysponowania zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą spełniającą normy poziomu emisji spalin EURO 5 - miał dostęp do dokumentów, z których wynikało potwierdzenie tej okoliczności. Oparł się on w tym zakresie na informacjach znajdujących się w dowodzie rejestracyjnym, świadectwie homologacji oraz instrukcji pojazdu wydanej przez producenta.

Prawdziwość informacji przekazanych przez Przystępującego została również potwierdzona w 2-krotnie składanych oświadczeniach przedstawiciela producenta, które uzyskał Zamawiający w toku postępowania.

W powyższych okolicznościach bezzasadny pozostaje również zarzut nr 2 odwołania (ewentualny). Przystępujący dysponuje jako właściciel zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą, która spełnia normy poziomu emisji spalin EURO 5. Przystępujący wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu określonego w pkt 8.2 lp. 1 ppkt II tiret drugi SWZ. Nie zachodzi więc podstawa do wezwania Przystępującego do uzupełnienia podmiotowego środka dowodowego w postaci wykazu sprzętu na potwierdzenie spełnienia ww. warunku.

Po przeprowadzeniu posiedzenia i rozprawy z udziałem stron i uczestników postępowania, na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Krajowa Izba Odwoławcza ustaliła i zważyła, co następuje:

Izba stwierdziła istnienie przesłanek materialnoprawnych do wniesienia odwołania, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy PZP. Ponadto Izba nie stwierdziła istnienia przesłanek do odrzucenia odwołania, o których mowa w art. 528 ustawy PZP.

Izba postanowiła dopuścić do udziału w postępowaniu odwoławczym wykonawcę J. Ch. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą J. Ch. AUTO SERVICE – naprawa i diagnostyka samochodów, zgłaszającego przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie zamawiającego. Wszystkie wymogi związane ze zgłoszonym przystąpieniem zostały spełnione, a zatem należało uznać je za skuteczne.

Izba dokonała ustaleń faktycznych w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, tj. w szczególności dokumentację przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, której treść była kluczowa dla rozstrzygnięcia sprawy. Dodatkowo, w ramach postępowania odwoławczego Odwołujący, Zamawiający jak i Przystępujący wnioskowali o przeprowadzenie dowodów z dokumentów, wyszczególnionych w pismach procesowych lub wskazanych w treści protokołu z posiedzenia i rozprawy. Izba postanowiła dopuścić wnioskowane przez strony i uczestnika dowody w poczet materiału dowodowego i przeprowadzić na ich podstawie dowody.

Izba ustaliła następujący stan faktyczny sprawy:

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest utrzymanie czystości na drogach gminnych i przystankach autobusowych w latach 2023 – 2025, numer sprawy: ZP.271.1.39.2023.AW.

Zamawiający ustalił m. in. następujące warunki udziału w postępowaniu:

(pkt 8.2 Lp. 1 pkt II.)

Wykonawca wykaże, że dysponuje lub będzie dysponować niezbędnymi do wykonania zamówienia narzędziami i urządzeniami, jak niżej:

1) – uliczna zamiatarka mechaniczna ssąca- 2 szt. (wyposażone w zraszacze oraz urządzenie służące do zgarniania zanieczyszczeń i kierowania ich w pobliże kanału ssawnego, wraz z urządzeniem ssawnym powodującym zasysanie zgarniętych zanieczyszczeń do zamykanego kontenera służącego do przechowania zebranych zanieczyszczeń), spełniające normy poziomu emisji spalin EURO 6, norma emisji pyłu potwierdzona certyfikatem EUnited PM10,

2) – zamiatarka mechaniczna chodnikowa ssąca, spełniająca normy poziomu emisji spalin EURO 5 - 1 szt., (wyposażona w zraszacze oraz urządzenie służące do zgarniania zanieczyszczeń i kierowania ich w pobliże kanału ssawnego, wraz z urządzeniem ssawnym powodującym zasysanie zgarniętych zanieczyszczeń do zamykanego kontenera służącego do przechowania zebranych zanieczyszczeń).

3) - kosiarka z koszem- 6 szt.,

4) - kosiarka żyłkowa- 4 szt.,

5) - kosiarka bijakowa na wysięgniku o długości ramienia minimum 4 m – 1 szt.,

6) - myjka wysokociśnieniowa- 1 szt.,

7) - pojazd o DMC do 3,5 tony - 3 szt.

Wzór wykazu usług oraz wzór wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu lub urządzeń technicznych stanowiły odpowiednio załącznik nr 5 i 6 do SWZ.

Pismem z dnia 7 września 2023 r. Zamawiający poinformował o wyborze oferty najkorzystniejszej, którą okazała się oferta wykonawcy Remondis Gliwice Sp. z o.o. W następstwie postępowania odwoławczego prowadzonego pod sygnaturą akt KIO 2748/23 Zamawiający dokonał ponownej oceny ofert.

W dniu 9 października 2023 r. Zamawiający wezwał Przystępującego do złożenia podmiotowych środków dowodowych.

W odpowiedzi na wezwanie Przystępujący przedłożył m. in. wykaz narzędzi, w którym oświadczył, że dysponuje własną zamiatarką mechaniczną ssącą spełniającą normę poziomu emisji spalin EURO 5.

Przystępujący przedłożył Zamawiającemu również inne dokumenty dotyczące ww. zamiatarki (dowód zakupu, kopię dowodu rejestracyjnego w języku niemieckim, świadectwo homologacji rodziny silników).

Zamawiający, działając na podstawie art. 128 ust. 5 ustawy PZP, zwracał się do podmiotów zewnętrznych z prośbą o udzielenie informacji dotyczących spełniania przez zamiatarkę będącą w dyspozycji Przystępującego normy emisji spalin EURO 5.

W dniu 31 października Zamawiający poinformował o wynikach postępowania. Ofertą najkorzystniejszą okazała się oferta Przystępującego.

Uzasadnienie prawne:

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że zdaniem Izby, ustalenia zawarte w rozstrzygnięciu sprawy odwoławczej prowadzonej pod sygnaturą akt KIO 2748/23 nie mają znaczenia dla wyniku niniejszej sprawy. Izba w tym zakresie zgadza się ze stanowiskiem prezentowanym przez Zamawiającego i Przystępującego, że pomiędzy sytuacją wykonawcy Remondis, a sytuacją obecnego Przystępującego, zachodzą istotne różnice, które nie pozwalają na porównywanie obu stanów faktycznych. Przede wszystkim należy wskazać, że w niniejszej sprawie Przystępujący złożył w wykazie sprzętu jednoznaczne oświadczenie, którego nie zmieniał w następstwie prowadzonej z Zamawiającym korespondencji i które podtrzymuje przez cały czas. Jest to istotna okoliczność, która odróżnia oba stany faktyczne i która, zdaniem Izby, wyklucza zrównanie sytuacji wykonawcy Remondis z sytuacją Przystępującego.

Dalej należy wskazać, że Odwołujący argumentację odwołania opiera tak naprawdę na tłumaczeniu dowodu rejestracyjnego, z którego wywodzi, że zamiatarka, którą dysponuje Przystępujący, spełnia tylko i wyłącznie normy emisji spalin STAGE IIIA – co miałoby wynikać z treści uwag zamieszczonych w rubryce 22. Tymczasem wskazać należy, że z dowodu tego wynika także to, że pojazd spełnia również normy emisji spalin EURO 5.

Informację taką można odczytać z dwóch miejsc dowodu rejestracyjnego – co wykazał Przystępujący. W rubryce V.9 „Klasa zanieczyszczenia decydująca o wydaniu świad. homologacji EWG" wskazana jest wartość: „2005/55*2008/74K". Tożsama wartość podana jest także w świadectwie homologacji przedstawionym przez Przystępującego oraz w instrukcji obsługi zamiatarki będącej w jego dyspozycji. Adnotacje te odnoszą się do DYREKTYWY KOMISJI (WE

2008/74/WE z dnia 18 lipca 2008 r. zmieniającej dyrektywę 2005/55/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz dyrektywę 2005/78/WE w zakresie homologacji typu pojazdów silnikowych w odniesieniu do emisji zanieczyszczeń pochodzących z lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych (Euro 5 i Euro 6) oraz w zakresie dostępu do informacji dotyczących naprawy i utrzymania pojazdów.

Wskazana dyrektywa oraz Dyrektywa 97/68/WE (w sprawie zbliżenia ustawodawstw Państw Członkowskich odnoszących się do środków dotyczących ograniczenia emisji zanieczyszczeń gazowych i pyłowych z silników spalinowych montowanych w maszynach samojezdnych nieporuszających się po drogach - dotycząca normy STAGE), odnoszą się do limitowania emisji zanieczyszczeń przez silniki montowane w pojazdach różnego typu. Dyrektywa 2008/74/WE dotyczy lekkich pojazdów pasażerskich i użytkowych. Z kolei Dyrektywa 97/68/WE dotyczy maszyn jezdnych nieporuszających się po drogach. Wskazać jednak należy, że obie dyrektywy stawiają określone wymagania wobec silników montowanych w tych pojazdach. Nie ulega bowiem wątpliwości, że spaliny wytwarzane są przez silnik, a co za tym idzie, wszelkie normy poziomu emisji spalin muszą być spełnione właśnie przez silnik – Izba w tym zakresie zgadza się z Przystępującym. W zasadzie na tożsamym stanowisku stoi również Odwołujący wskazując w treści odwołania na konkretne poziomy emisji spalin poszczególnych substancji dla określonej mocy silnika pojazdu.

Dalej należy wskazać, że Izba nie neguje twierdzeń Odwołującego, że istnieją różnego rodzaju homologacje np., homologacja typu pojazdu lub oddzielnego zespołu technicznego (np. silnika), jednak w treści warunku chodziło po prostu o spełnianie określonego limitu emisji zanieczyszczeń przez sprzęt będący w dyspozycji oferentów. To jest główny element postawionego warunku. Przyjęcie poglądu Odwołującego, tj. że sprzęt będący w dyspozycji Przystępującego, który emituje spaliny na poziomie odpowiadającym normie emisji spalin EURO 5, nie może być przez niego wykorzystany tylko dlatego, że spełnianie normy emisji spalin zostało przypisane do silnika zamontowanego w pojeździe, a nie do samego pojazdu, byłoby sprowadzeniem postawionego wymogu do absurdu i prowadziłoby, zdaniem Izby, do wniosków nie dających się zaakceptować oraz sprzecznych z funkcją, jaką sporny warunek ma pełnić w procesie udzielania przedmiotowego zamówienia publicznego – a funkcją tą jest emitowanie przez sprzęt użyty do realizacji zamówienia spalin na odpowiednio niskim poziomie.

Izba w tym zakresie ustaliła znaczenie zakresu wymagań postawionych przez zamawiającego z uwzględnieniem kontekstu systemowego i funkcjonalnego.

Skoro ww. normy emisji spalin dotyczą silników montowanych w pojazdach, to jako dopuszczone przez Zamawiającego należy traktować również pojazdy zakwalifikowane jako maszyny jezdne nieporuszające się po drogach, o ile spełniają one normy poziomu emisji spalin EURO 5. Przy czym, zdaniem Izby, ze spornego warunku nie wynika obowiązek by to pojazd był formalnie homologowany za zgodność z normą emisji spalin EURO 5.

Dodatkowo, zdaniem Izby nie jest wykluczona sytuacja, w której pojazd zakwalifikowany jako maszyna jezdna nieporuszająca się po drogach, oprócz przypisanej do niego normy STAGE, spełnia również wymagania normy EURO.

Powyższe prowadzi do wniosku, że warunek, o którym mówi Odwołujący, tj. że jedynymi pojazdami dopuszczonymi przez Zamawiającego są pojazdy pasażerskie i użytkowe poruszające się po drogach, nie ma odzwierciedlenia w treści warunku postawionego w SWZ. Tym samym, zdaniem Izby, zbyt daleko idąca jest interpretacja warunku udziału w postępowaniu prezentowana przez Odwołującego, że norma emisji spalin EURO, jako przypisana do pojazdów pasażerskich i użytkowych, wyklucza dysponowanie w postępowaniu pojazdami innego typu – dla których przypisane są inne normy emisji spalin, np. norma STAGE.

Wskazać przy tym należy, że norma STAGE oraz norma EURO są normami różnymi, dotyczącymi innych typów pojazdów. Obie ww. normy regulowane są w innych aktach prawnych, a dodatkowo wymagania dla obu z nich są odrębne i badane w innych warunkach. Nie są to normy równoważne. Spełnianie normy emisji spalin STAGE na określonym poziomie nie oznacza, że automatycznie spełniona jest również norma emisji spalin EURO. Powyższe jednak nie wyklucza sytuacji, w której dany pojazd może spełniać obie normy jednocześnie, niezależnie od siebie. I taka też sytuacja zaistniała w stosunku do zamiatarki, którą dysponuje Przystępujący, co wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego. Pojazd będący w dyspozycji Przystępującego spełnia bowiem normy emisji spalin STAGE IIIA oraz EURO 5.

Drugim miejscem dowodu rejestracyjnego, z którego można odczytać, że zamiatarka Przystępującego spełnia normę emisji spalin jest numer VIN pojazdu. Przystępujący wykazał przedłożonym oświadczeniem producenta, że w numerze VIN zakodowane oznaczenie „E5” oznacza właśnie, że pojazd identyfikowany przez ten numer spełnia normę emisji spalin EURO 5.

Nie ma więc racji Odwołujący, że z żadnego miejsca dowodu rejestracyjnego nie wynikało, że pojazd będący w dyspozycji Przystępującego, spełnia normy emisji spalin EURO 5. Informacja taka wynika wprost z treści tego

dokumentu.

Dalej wskazać należy, że również pozostały materiał dowodowy świadczy o tym, że pojazd, którym dysponuje Przystępujący, spełnia normy emisji spalin EURO 5. Za wiarygodny dowód w tym zakresie Izba uznała oświadczenie producenta uzyskane przez Zamawiającego, w którym wprost potwierdza on dwukrotnie (pisma z 26 października oraz 17 listopada 2023 r.), że zamiatarka Przystępującego spełnia normy emisji spalin EURO 5. Izba nie zgodziła się z argumentacją Odwołującego, że ze względu potencjalne przychody producenta związane z serwisem i naprawą sprzętu oświadczenie przez niego złożone nie może być traktowane jako wiarygodne. Przede wszystkim bowiem mowa jest tylko o 1 sztuce sprzętu, co zdaniem Izby wyklucza jakiekolwiek manipulacje w tym zakresie.

W zakresie wiarygodności dowodu w postaci oświadczenia producenta, na okoliczność spełniania przez dany pojazd norm emisji spalin EURO 5, Izba uznała także argumentację Zamawiającego, który wskazywał przez analogię na regulacje Rozporządzenia Ministra Infrastruktury w sprawie szczegółowych czynności organów w sprawach związanych z dopuszczeniem pojazdu do ruchu oraz wzorów dokumentów w tych sprawach (Dz. U. z 2022 r., poz. 1849). Zgodnie z § 1 załącznika nr 9 do ww. rozporządzenia, w przypadku gdy właściciel pojazdu występuje z wnioskiem o wpisanie w dowodzie rejestracyjnym pojazdu adnotacji potwierdzającej spełnienie przez pojazd normy dotyczącej poziomu emisji spalin Euro, organ rejestrujący wpisuje w dowodzie rejestracyjnym stosowną adnotację, ustalając poziom emisji spalin Euro na podstawie m. in. oświadczenia producenta pojazdu lub przedstawiciela producenta wskazanego w bazie punktów kontaktowych, o której mowa w art. 73d ust. 2 ustawy, że pojazd spełnia właściwe normy dotyczące poziomu emisji spalin Euro (§ 1 pkt 2 Rozporządzenia).

Spełnianie przez zamiatarkę będącą w dyspozycji Przystępującego normy emisji spalin EURO 5 ma także oparcie w pozostałych dokumentach, na które wskazywał Przystępujący, tj. w świadectwie homologacji, instrukcji obsługi, opinii technicznej. Analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego, który jednoznacznie potwierdza stanowisko Przystępującego, w połączeniu z przyjęciem określonego stanowiska w sprawie kierunku interpretacji postawionego warunku udziału w postępowaniu, skłoniła Izbę do przyjęcia stanowiska korzystnego dla Przystępującego.

Należy również podkreślić, że na aprobatę zasługują czynności podjęte przez Zamawiającego mające na celu weryfikację prawdziwości oświadczenia złożonego przez Przystępującego w wykazie sprzętu. Zamawiający wykazał się w tym zakresie należytą starannością i potwierdził samodzielnie, że oświadczenie Przystępującego jest zgodne z prawdą.

Podsumowując należy wskazać, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy Zamawiający otrzymał od Przystępującego w ramach wymaganych podmiotowych środków dowodowych jednoznaczne oświadczenie, że Wykonawca ten dysponuje własną zamiatarką mechaniczną chodnikową ssącą spełniającą normę emisji spalin EURO 5. Informacja ta ma oparcie w złożonych przez tego wykonawcę dodatkowych dokumentach w postaci: dowodu rejestracyjnego, instrukcji obsługi pojazdu oraz świadectwa homologacji odrębnej jednostki technicznej. Powyższe potwierdza również zebrany w sprawie materiał dowodowy. Oprócz normy emisji spalin EURO 5, zamiatarka będąca w dyspozycji Przystępującego spełnia również normy emisji spalin STAGE IIIA, co również ma oparcie w dokumentacji dotyczącej przedmiotowego pojazdu.

Powyższe nakazuje stwierdzić, że oświadczenie Przystępującego złożone w wykazie narzędzi jest zgodne z prawdą, a więc nie miało miejsca wprowadzenie Zamawiającego w błąd. Zarzut naruszenia art. 109 ust. 1 pkt 8, 10 ustawy PZP jest więc niezasadny.

To samo dotyczy zarzutu naruszenia art. 128 ust. 1 ustawy PZP. Zdaniem Izby prezentowana przez Odwołującego interpretacja warunku udziału w postępowaniu nie ma odzwierciedlenia w treści SWZ. Przystępujący wykazał spełnianie warunków udziału w postępowaniu poprzez wskazanie na dysponowanie zamiatarką spełniającą normy emisji spalin EURO 5 – co jest zgodne z warunkiem postawionym w SWZ.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 557 w zw. z art. 575 ustawy PZP oraz w oparciu o § 2 ust. 2 pkt 1 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania (Dz. U. z 2020 r. poz. 2437).

Przewodniczący:……