

Bolechowo-Osiedle-dnia 28 czerwca 2024 roku

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

**Zamawiający: Powiat Włocławski**  
ul. Cyganka 28  
87-800 Włocławek  
e-mail:  
zamowieniapubliczne@powiat.wloclawski.pl  
tel. (54) 230 46 00

**Odwołujący: Solaris Bus & Coach sp. z o.o.**  
ul. Obornicka 46, Bolechowo-Osiedle  
62-005 Owińska  
KRS: 0000856560  
zastępowany przez:  
radcę prawnego Piotra Antoszkę  
Włodzimierza Kapłona – pracownika  
Odwołującego  
adres do doręczeń:  
ul. Obornicka 46, Bolechowo-Osiedle  
62-005 Owińska, tel. 697938603,  
e-mail: piotr.antoszek@solarisbus.com,  
wlodzimierz.kaplon@solarisbus.com

**Dotyczy:** postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą: *„Zakup zero- i niskoemisyjnych autobusów wraz z elementami infrastruktury technicznej i wyposażenia do obsługi linii pozamiejskich na terenie Powiatu Włocławskiego z podziałem na 3 części”* część nr 1, nr postępowania: **ZP.272.1.7.2024**, ogłoszenie o zamówieniu opublikowane Dzienniku Urzędowym UE w dniu 18 czerwca 2024 r. pod nr. **360290-2024**, numer wydania **Dz.U. S: 117/2024**

## **ODWOŁANIE**

Działając w imieniu wykonawcy **Solaris Bus & Coach sp. z o.o.** z siedzibą w Bolechowie-Osiedlu (dalej jako „**Odwołujący**”, „**Solaris**”), w oparciu o załączone pełnomocnictwo, na podstawie art. 513 pkt. 1 w zw. z art. 505 ust. 1 ustawy z dnia 19 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (dalej jako „**PZP**”) wnoszę odwołanie wobec czynności zamawiającego **Powiat Włocławski** (dalej jako „**Zamawiający**”) w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. *„Zakup zero- i niskoemisyjnych autobusów wraz z elementami infrastruktury technicznej i wyposażenia do obsługi linii pozamiejskich na terenie Powiatu Włocławskiego z podziałem na 3 części”* – część nr 1, nr postępowania: ZP.272.1.7.2024 (dalej jako „**Postępowanie**”) polegających na:

1. dokonaniu opisu przedmiotu zamówienia w sposób (i) niejednoznaczny; (ii) utrudniający uczciwą konkurencję, a w szczególności prowadzący do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców z udziału w Postępowaniu; (iii) naruszający zasadę równego traktowania wykonawców; (iv) naruszający zasadę przejrzystości i proporcjonalności, a przede wszystkim w sposób (v) zmierzający do obejścia przepisów ustawy PZP;
2. określeniu w pkt 19.1 Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej jako: **SWZ**) pozacenowych kryteriów oceny ofert, tj. kryterium T1 „Zabezpieczenie antykorozyjne”, kryterium T2 „Jednolitość rozwiązań technicznych” oraz T4 „Zużycie energii” w sposób (i) naruszający zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców; (ii) nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a także w sposób polegający na (iii) opisanu przedmiotu zamówienia poprzez wskazanie pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jednocześnie uniemożliwiając zastosowanie rozwiązań równoważnych oraz (iv) w sposób niekorzystny dla samego Zamawiającego, gdyż „preferowane” przez niego rozwiązania nie gwarantują uzyskania najkorzystniejszych rozwiązań technicznych / technologicznych, a tym samym osiągnięcia celu Postępowania;
3. określeniu warunków udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w sposób nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji naruszający zasadę uczciwej konkurencji oraz proporcjonalności,
4. ukształtowaniu prawa Zamawiającego do odstąpienia od Umowy w sposób dowolny oraz niezgodny z przepisami Kodeksu cywilnego oraz PZP.

**Wobec powyższego zarzucam Zamawiającemu naruszenie następujących przepisów:**

- 1) **art. 99 ust. 1, 4 i 5 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 oraz w zw. z art. 17 ust. 1 PZP** poprzez dokonanie opisu przedmiotu zamówienia za pomocą pozacenowych kryteriów oceny ofert – „Kryteriów T – Parametry techniczno-użytkowe” podkryteriów T1, T2 oraz T4, naruszając tym samym podstawowe zasady opisu przedmiotu zamówienia, ale również zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości prowadzenia postępowania w sprawie zamówienia publicznego, a ponadto w sposób polegający na wskazaniu pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty dostarczane przez konkretnego wykonawcę, co prowadzi do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub oferowanych przez nich produktów;

*niezależnie od zarzutu sformułowanego w pkt 1 powyżej:*

- 2) **art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art 241 ust. 1 i 2 w zw. z art. 242 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 pkt 1 w zw. z art. art. 16 pkt 1 i w zw. z art. 17 ust. 1 PZP** poprzez ustalenie pozacenowych kryteriów oceny ofert T1, T2 oraz T4, o których mowa w pkt 19.4 SWZ w sposób dowolny oraz nieuzasadniony aktualnym stanem dostępnych na rynku rozwiązań technologicznych, a tym samym w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a w szczególności prowadzący do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców z udziału w Postępowaniu, a ponadto w sposób naruszający zasadę przejrzystości i proporcjonalności postępowania;

*ponadto, w każdym wypadku:*

- 3) **art. 99 ust. 1 i 4 PZP w zw. z art. 16 pkt 1-3 PZP** poprzez ukształtowanie wymagań i parametrów dotyczących pojazdów stanowiących przedmiot zamówienia w sposób naruszający zasady uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości prowadzenia postępowania w sprawie zamówienia publicznego, a ponadto w sposób polegający na wskazaniu pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty dostarczane przez konkretnego wykonawcę, co prowadzi do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub oferowanych przez nich produktów;
- 4) **art. 116 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 i pkt 3 PZP**, poprzez określenie warunków udziału w Postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej w sposób nadmierny i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, a w konsekwencji naruszający zasadę uczciwej konkurencji oraz proporcjonalności, tj. wskazanie w pkt 8.1.4 SWZ „Wymagane Minimum: dla Części nr 1” wymagania, aby wykonawca legitymował się doświadczeniem w zakresie jednej dostawy **co najmniej 6 sztuk** fabrycznie nowych **autobusów międzymiastowych (klasy II)** z napędem elektrycznym lub spalinowo-elektrycznym, niskopodłogowych lub które posiadają niską podłogę bez stopni poprzecznych pomiędzy drzwiami pierwszymi i drugimi oraz bezstopniowe wejście, **wykonana w ramach jednego kontraktu**;
- 5) **art. 8 ust. 1 PZP w zw. z art. 395 § 1 Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny (dalej jako KC) art. 16 pkt. 3 i 433 pkt. 4 PZP**, poprzez ukształtowanie prawa Zamawiającego do odstąpienia od Umowy, sprecyzowanego w § 15 ust. 5 wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 2a do SWZ, w sposób naruszający przepisy KC oraz PZP;

- wobec czego Zamawiający nie zapewnił udzielenia zamówienia o najlepszej jakości dostaw, w ramach środków, które zamawiający może przeznaczyć na ich realizację, jak i zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji.

W związku z powyższym wnoszę o uwzględnienie niniejszego odwołania w całości i nakazanie Zamawiającemu w trybie art. 554 ust. 3 pkt 1 lit. c PZP zmiany SWZ w sposób szczegółowo wskazany w uzasadnieniu odwołania,

A ponadto wnoszę o:

- 1) dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów załączonych do niniejszego odwołania lub przedłożonych w toku postępowania przed Izbą na okoliczności wskazane w uzasadnieniu odwołania lub w dacie powołania tych okoliczności w postępowaniu przed Izbą;
- 2) zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przewidzianych przepisami prawa i zgodnie z fakturą przedstawioną na rozprawie.

#### **Legitymacja do wniesienia odwołania**

Odwołujący ma interes z pozyskaniem zamówienia stanowiącego przedmiot Postępowania oraz może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów prawa z uwagi na następujące okoliczności:

- 1) Odwołujący jest zainteresowany udziałem w Postępowaniu oraz zamierza złożyć ofertę w Postępowaniu w przewidzianym przez Zamawiającego terminie, stąd posiada interes w złożeniu odwołania w zakresie treści Ogłoszenia o zamówieniu / SWZ;
- 2) naruszenie przez Zamawiającego przepisów prawa, o których mowa w *petitum* Odwołania, może uniemożliwić Odwołującemu złożenie oferty w Postępowaniu, wybór jego oferty jako najkorzystniejszej i uzyskanie przedmiotowego zamówienia, pomimo że dysponuje on potencjałem umożliwiającym jego realizację (zgodnie z postanowieniami SWZ), co wskazuje nie tylko na interes Odwołującego we wniesieniu odwołania, ale także możliwą do zaistnienia dla Odwołującego szkodę – brak uzyskania zamówienia.

Powyższe jednoznacznie uznawane jest w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej za posiadanie interesu i możliwości poniesienia szkody. Tytułem przykładu wskazać należy na wyrok Izby z dnia 12.07.2017 r. (sygn. akt: KIO 1331/17), zgodnie z którym: *Krąg podmiotów, które mogą skorzystać ze środka ochrony prawnej, jakim jest odwołanie wobec treści SWZ jest szeroki. Uprawnienie to przysługuje każdemu wykonawcy, który potencjalnie może*

*ubiegać się o przedmiotowe zamówienie. Na tym etapie wystarczająca jest możliwość poniesienia szkody wynikającej z niewłaściwego sformułowania treści SWZ, które może utrudniać wykonawcy dostęp do zamówienia. Za szkodę bowiem należy również uznać pozbawienie wykonawcy korzyści wynikających z uzyskania zamówienia.*

Odwołujący legitymuje się więc interesem w złożeniu Odwołania, o którym mowa w art. 505 ust. 1 Pzp.

### **Termin wniesienia odwołania**

Dokumentacja Postępowania została opublikowana przez Zamawiającego w dniu 18 czerwca 2024 r. Tym samym odwołanie zostało wniesione w ustawowym terminie określonym w art. 515 ust. 2 pkt 1 PZP.

### **Uzasadnienie**

#### **2. Stan faktyczny**

- 2.1. Przedmiotem zamówienia, w zakresie części nr 1, jest dostawa zeroemisyjnych autobusów do obsługi linii pozamiejskich na terenie Powiatu Włocławskiego w ilości 13 sztuk takich samych, fabrycznie nowych, autobusów zeroemisyjnych elektrycznych, kategorii M3 klasa II (autobusy międzymiastowe) niskopodłogowych. W ocenie Odwołującego, sposób sformułowania kryteriów ocen ofert, wymagań technicznych, referencji oraz wzoru umowy został dokonany z naruszeniem przepisów PZP, co Odwołujący szczegółowo opisuje w dalszej części pisma.

#### **3. ZARZUT NR 1: Naruszenie art. 99 ust. 1, 4 i 5 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2 i 3 oraz w zw. z art. 17 ust. 1 Pzp**

- 3.1. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 99 ust. 1, 4, 5 Pzp w zw. z art. 16 pkt 1, 2, i 3 oraz w zw. z art. 17 ust. 1 Pzp poprzez **dokonanie opisu przedmiotu zamówienia za pomocą pozacenowych kryteriów oceny ofert – Kryteriów „T” – Parametry techniczno-użytkowe**, co stanowi nie tylko naruszenie podstawowych zasad opisu przedmiotu zamówienia, prowadząc naruszenia zasad uczciwej konkurencji, równego traktowania wykonawców, proporcjonalności i przejrzystości prowadzenia postępowania w sprawie zamówienia publicznego, a ponadto w sposób polegający na wskazaniu pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty dostarczane przez konkretnego wykonawcę, co prowadzi do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub oferowanych przez nich produktów.

- 3.2. Odwołujący zauważa, że wprowadzie Zamawiający w Opisie Przedmiotu Zamówienia (zwanym dalej: „OPZ”) dopuszczał stosowanie rozwiązań równoważnych („innych”), niemniej **zastosowane przez niego pozacenowe kryteria oceny ofert „Kryterium T – Parametry techniczno-użytkowe” w sposób bezsprzeczny eliminują lub w znaczący sposób ograniczają możliwość ubiegania się o udzielenie zamówienia publicznego przez niektórych wykonawców.**
- 3.3. Pozacenowe kryteria oceny ofert „T” – „Parametry techniczno-użytkowe” ukształtowane zostały na zasadzie „spełnia” / „nie spełnia”. W przypadku, gdy pojazd oferowany przez wykonawcę będzie posiadał funkcjonalność opisaną w którymś z kryteriów „T”, Zamawiający przyzna mu 5 punktów (w przypadku kryterium T1 – 10 pkt). Natomiast w przypadku, w którym pojazd nie będzie posiadał tej określonej funkcjonalności – wykonawca otrzyma zero punktów.
- 3.4. Tytułem przykładu wskazać należy chociażby podkryterium T1 dotyczące zabezpieczenia antykorozyjnego.
- 3.5. W tabeli opisującej warunki, wymagania, parametry techniczne oraz wyposażenie pojazdów znajdującej się na s. 3 – 16 OPZ, w poz. 19 Zamawiający wymaga, by ***zabezpieczenia antykorozyjnego konstrukcji nośnej podwozia oraz szkieletu nadwozia w procesie całopojazdowej kataforezy zanurzeniowej (preferowane) lub w inny sposób zabezpieczenia antykorozyjnego.*** Jednocześnie, jeżeli wykonawca zaoferuje zabezpieczenie antykorozyjne poprzez zanurzenie w kąpeli kataforetycznej, Zamawiający w ramach podkryterium T1 **przyzna mu 10 punktów**, natomiast jeżeli wykonawca **zaproponuje inne, równoważne i równie skuteczne zabezpieczenie antykorozyjne** – Zamawiający przyzna mu 0 punktów.
- 3.6. Powyższa zasada, przy zmienionej liczbie punktów, dotyczy każdego z poniższych podkryteriów:

OPZ – Tabela s. 3-16	Podkryterium T
<b>Poz. 13</b> <i>Baterie trakcyjne we wszystkich dostarczonych autobusach powinny być tego samego typu, kompatybilne pod względem elektrycznym i mechanicznym. Zamawiający nie definiuje warunku co do technologii</i>	<b>T2 „Jednolitość rozwiązań technicznych”</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>ten sam producent baterii trakcyjnych, co całego pojazdu (również w ramach grupy kapitałowej) – <b>5 pkt</b>;</li> </ul>

<b><i>zastosowanych baterii. Rozwiązanie ten sam producent baterii trakcyjnych i autobusu (ta sama grupa kapitałowa) – preferowane lub rozwiązanie nie spełniające tego warunku.</i></b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• oferty nie spełniające powyższego warunku – <b>0 pkt</b>;</li> </ul>
<b>Poz. 12</b>  <b><i>Wymagana wartość średniego zużycia energii przez autobus &lt;1,0 kWh/km (wg protokołu opartego na warunkach E-SORT-2 opracowanego dla autobusu zgodnego z oferowanym w zakresie: marki i typu autobusu, marki silnika/silników, marki i typu skrzyni biegów (o ile występuje), wymiarów zewnętrznych), (preferowana wartość średniego zużycia energii poniżej 0,81 kWh/km).</i></b>	<b>T4 „Zużycie energii”</b>  Średnie zużycie energii na przejechanie 1 km oferowanym autobusem wg testu opartego na E-SORT-2: <ul style="list-style-type: none"> <li>• poniżej 0,81 kWh/km – 5 pkt</li> <li>• powyżej lub równe 0,81 kWh – 0 pkt</li> </ul>

- 3.7. Powyższe działanie Zamawiającego należy traktować w kategoriach **obejścia prawa**. Zgodnie bowiem z art. 99 ust. 4 Pzp przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę, jeżeli mogłoby to prowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów. Podnieść przy tym należy, że sam fakt zastosowania takiego opisu przedmiotu zamówienia **z mocy prawa jest traktowany przez ustawodawcę jako utrudnienie uczciwej konkurencji**. Co istotne, jak chociażby wynika z wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie<sup>1</sup> dla uznania, że zamawiający naruszył powołany przepis wystarczającym jest jedynie wykazanie, że opisując przedmiot zamówienia dokonał on tego w sposób, który jedynie potencjalnie mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Co więcej, w doktrynie jasno wskazuje się, że: *dokonywanie opisu przedmiotu zamówienia na podstawie katalogu jednego z producentów, dopuszczenie jednej technologii, gdy efekt zastosowania każdej z dostępnych jest porównywalny, podział na pakiety*

<sup>1</sup> wyrok z dn. 27.06.2012 r., sygn. akt: XII Ga 152/12;

*(części), tak że wszystkie produkty w danym pakiecie może dostarczyć tylko jeden wykonawca, lub celowe łączenie w opisie przedmiotu zamówienia kilku dóbr, których uzyskanie jest możliwe oddzielnie (na różnych rynkach) tak by całość zamówienia była poddana mniejszej konkurencji, jest działaniem utrudniającym uczciwą konkurencję<sup>2</sup>.*

- 3.8. Ustawodawca dopuścił możliwość opisanie przedmiotu zamówienia w sposób wskazany w art. 99 ust. 4 PZP (poprzez wskazanie znaków towarowych, patentów, pochodzenia itd.) jedynie w przypadku, w którym zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia w wystarczająco precyzyjny i zrozumiały sposób, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy „lub równoważny”. W niniejszym Postępowaniu Zamawiający jedynie **pozornie dopuszcza zastosowanie rozwiązań równoważnych, promując tych wykonawców, którzy zaoferują „preferowane” przez Zamawiającego rozwiązania poprzez przyznanie im dodatkowych punktów. Jednocześnie Zamawiający nie przedstawił żadnego uzasadnienia dla swoich „preferencji” dotyczących rozwiązań, do których odnoszą się poszczególne podkryteria T1, T2, oraz T4**
- 3.9. W związku z powyższym Odwołujący oczekuje od Zamawiającego modyfikacji postanowień pkt 19.1 SWZ w zakresie Kryterium „T” Parametry techniczno-użytkowe.
4. **ZARZUT NR 2: naruszenie art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art 241 ust. 1 i 2 w zw. z art. 242 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 pkt 1 w zw. z art. art. 16 pkt 1 i w zw. z art. 17 ust. 1 PZP oraz w zw. z art. 99 ust. 4 i ust. 5 Pzp**
- 4.1. Odwołujący zarzuca Zamawiającemu naruszenie art. 239 ust. 1 i 2 w zw. z art 241 ust. 1 i 2 w zw. z art. 242 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 pkt 1 w zw. z art. art. 16 pkt 1 i w zw. z art. 17 ust. 1 PZP oraz w zw. z art. 99 ust. 4 i ust. 5 PZP **poprzez ustalenie pozacenowych kryteriów oceny ofert T1, T2 oraz T4**, o których mowa w pkt 19.4 SWZ **w sposób dowolny oraz nieuzasadniony aktualnym stanem dostępnych na rynku rozwiązań technologicznych**, a tym samym w sposób naruszający zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, a w szczególności prowadzący do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców z udziału w Postępowaniu, a ponadto w sposób naruszający zasadę przejrzystości i proporcjonalności postępowania.

**Kryterium T1: „Zabezpieczenie antykorozyjne” – 10 punktów**

---

<sup>2</sup> tak: M. Stachowiak [w:] W. Dzierżanowski, Ł. Jaźwiński, J. Jerzykowski, M. Kittel, M. Stachowiak, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 99

- 4.2. Zamawiający przyznaje 10 punktów za zaoferowanie konstrukcji nośnej podwozia oraz szkieletu nadwozia zabezpieczonego antykorozyjnie poprzez zanurzenie w kąpeli kataforetycznej (kataforeza). Za zaoferowanie innego sposobu zabezpieczenia antykorozyjnego – Zamawiający przyznaje 0 punktów.
- 4.3. Nie ma merytorycznego uzasadnienia dla skonstruowania przez Zamawiającego kryterium oceny ofert przyznającego maksymalną (10 pkt) ilość punktów za zaoferowanie konstrukcji nośnej podwozia oraz szkieletu nadwozia zabezpieczonego antykorozyjnie poprzez zanurzenie w kąpeli kataforetycznej i jednocześnie przyznania 0 punktów za inne rozwiązanie, w tym za konstrukcję wykonaną ze stali odpornej na korozję (zgodnie z PN-EN 10088).
- 4.4. Wykonanie elementów konstrukcyjnych szkieletu lub kratownicy, ramy lub podwozia w autobusach ze stali odpornej na korozję (norma PN-EN 10088) lub aluminium, które stanowią materiały odporne na korozję i spełniają wszelkie wymagania techniczne, oznacza zabezpieczenie przed korozją konstrukcji pojazdu **w najlepszy z możliwych sposobów**.
- 4.5. Zarówno stal odporna na korozję jak i aluminium są materiałami posiadającymi cechy odporności na korozję, podczas gdy inna stal uzyskuje tę cechę dopiero w procesie kataforezy, która polega na zanurzeniu materiału w określonych substancjach ciekłych. Stal poddana kataforezie oraz stal malowana proszkowo traci swoje właściwości przy każdej ingerencji w konstrukcję autobusu (np. podczas kolizji drogowych lub uderzeń kamieni w szkielet podwozia podczas jazdy), podczas gdy taka sytuacja nie ma miejsca, gdy konstrukcja pojazdu jest od razu wykonana z materiałów posiadających cechy odporności na korozję (norma PN-EN 10088 lub aluminium). Ponadto, w przypadku materiałów posiadających cechy odporności na korozję, Zamawiający może samodzielnie odtworzyć uszkodzony element pojazdu bez utraty jego właściwości i parametrów, co nie ma miejsca w przypadku stali poddanej kataforezie lub malowanej proszkowo.
- 4.6. Stosowanie stali odpornej na korozję jako materiału na elementy konstrukcji autobusów jest całkowicie uzasadnione i zgodne ze współczesnym trendem w budowie autobusów, stosowanym od lat przez Odwołującego, będącego jednym z czołowych producentów pojazdów elektrycznych na rynku europejskim. Stal odporna na korozję zdecydowanie przewyższa pod względem odporności korozyjnej jakiegokolwiek gatunek stali z grupy stali trudno rdzewiejących.

**Dowód:** Ekspertyza „Potwierdzenie trafności doboru stali 1.4003 jako materiału na elementy konstrukcji nośnej i poszyc autobusów miejskich”

- 4.7. Stosowanie stali odpornej na korozję jest rozwiązaniem przeważnie premiowanym przez Zamawiających w postępowaniach na dostawę autobusów elektrycznych. Z doświadczenia Odwołującego, stosowanie stali o podwyższonej wytrzymałości zabezpieczonej antykorozyjnie metodą lakierowania zanurzeniowego (KTL-kataforeza) lub aluminium jest rozwiązaniem punktowanym na **równi lub niżej** od stali odpornej na korozję. Zamawiający bardzo rzadko punktuja korzystniejszą konstrukcję zabezpieczoną kataforezą, z uwagi na bardzo istotne wady tego rozwiązania. Wśród postępowań, w których Zamawiający premiowali stal odporną na korozję lub stawiali kataforezę lub aluminium na równi ze stalą odporną na korozję można wskazać:
- 4.7.1. 2023, Gmina Miejska Mielec, 5 x autobus elektryczny MIDI profile ze stali odpornej na korozję (PN-EN 10088 lub równoważną) lub aluminium – 5 pkt, profile ze stali o podwyższonej wytrzymałości zabezpieczone antykorozyjnie metodą katodowego lakierowania zanurzeniowego (kataforeza) – 0 pkt.
- 4.7.2. 2023, Miasto Chełm, 26 x autobus elektryczny zasilany wodorem MAXI, profile z aluminium lub ze stali odpornej na korozję zgodnie z PN-EN 10088 – 7 punktów, profile wykonane ze stali konstrukcyjnej o zwiększonej wytrzymałości i wysokiej odporności na korozję, zabezpieczoną metodą KTL (kataforeza) – 0 pkt.
- 4.7.3. 2023, Gmina Piła, 3 x autobus elektryczny MAXI, szkielet nadwozia wykonany ze stali nierdzewnej, odpornej na korozję zgodnie z PN-EN 10088 – 3 pkt, szkielet nadwozia wykonany ze stali zabezpieczonej metodą KTL, aluminium lub innego rozwiązania zabezpieczenia szkieletu nadwozia – 2 pkt.
- 4.7.4. 2023, Gmina Miejska Przemyśl, 6 autobus elektryczny MAXI, elementy wykonane ze stali odpornej na korozję (zgodnie z PN-EN 10088 lub równoważnej) lub aluminium, niewymagające zabezpieczenia antykorozyjnego lub stali o podwyższonej wytrzymałości zabezpieczonej metodą KTL (kataforeza) – 5 pkt, inne rozwiązanie – 0 pkt.
- 4.7.5. 2023, Miasto Opole, 9 x autobus elektryczny MAXI, elementy wykonane ze stali odpornej na korozję (zgodnie z PN-EN 10088 lub równoważnej) lub aluminium niewymagające zabezpieczenia antykorozyjnego lub stali o podwyższonej wytrzymałości zabezpieczonej metodą KTL (kataforeza) – 5 pkt, inne rozwiązanie - 0 pkt.
- 4.7.6. 2023, Kaliskie Linie Autobusowe sp. z o.o., 5 autobus elektryczny MAXI, szkielet nadwozia wykonany ze stali o podwyższonej wytrzymałości, zabezpieczone metodą KTL (kataforeza) lub stali nierdzewnej, ze stali odpornej na korozję zgodnie z normą

PN-EN10088 lub normą równoważną – 4 pkt, za zaoferowanie szkieletu nadwozia wykonanego z aluminium – 2 pkt, inne rozwiązania – 0 pkt.

- 4.7.7. 2023, Gmina Legnica, 6 autobus elektryczny MAXI, elementy wykonane ze stali odpornej na korozję (zgodnie z PN-EN 10088) lub aluminium – niewymagające zabezpieczenia antykorozyjnego lub stali o podwyższonej wytrzymałości zabezpieczonej antykorozyjnie metodą KTL (kataforezy) – 3 pkt, inne rozwiązanie – 0 pkt.

**Dowód:** Specyfikacja Warunków Zamówienia dla powyższych postępowań

- 4.8. Ponadto, w ocenie Odwołującego, powyższe kryterium znacząco ograniczenia konkurencyjność i wskazuje na rozwiązania jednego producenta– IVECO, reprezentowanego przez ABP Bus & Coach sp. z o.o. sp.k., którego autobusy są zabezpieczone antykorozyjnie właśnie metodą kataforezy.

**Dowód:** Karta katalogowa IVECO

- 4.9. Mając na uwadze powyższe, Odwołujący wskazuje na konieczność zmiany kryterium oceny ofert T1 w sposób, który będzie prowadził do jednakowego traktowania wykonawców oferujących rozwiązania w zakresie zabezpieczenia antykorozyjnego o tożsamym (a nawet wyższym od wskazanego przez Zamawiającego) stopniu skuteczności i wytrzymałości.

**Kryterium T2 „Jednolitość rozwiązań technicznych” – 5 punktów**

- 4.10. Zamawiający przyznaje 5 pkt za zaoferowanie baterii wyprodukowanych przez ten sam podmiot, który jest producentem pojazdu (Zamawiający uznaje również podmioty należące do tej samej grupy kapitałowej). Za zaoferowanie innego rozwiązania, tj. w przypadku, gdy producent pojazdu nie jest producentem baterii lub należą do różnych grup kapitałowych - Zamawiający przyznaje 0 pkt.
- 4.11. W ocenie Odwołującego, powyższe ww. kryterium znacząco ograniczenia konkurencyjność i wskazuje na rozwiązania jednego producenta IVECO, którego międzymiastowy autobus elektryczny – CROSSWAY Low Entry ELEC jest wyposażony baterią litową NMC, wyprodukowaną przez firmę FPT Industrial. Firma FPT Industrial, jak sama podaje na swojej stronie internetowej, jest częścią grupy Iveco Group N.V.

**Dowód:** Komunikat ze strony ivecogroup.com, informacja ze strony fptindustrial.com

- 4.12. Odwołujący wskazuje, że nie istnieje merytoryczne uzasadnienie dla przyznania 5 pkt za zaoferowanie baterii wyprodukowanych przez ten sam podmiot, który produkuje

autobus (lub podmiot z tej samej grupy kapitałowej) i jednocześnie przyznania 0 punktów za inne rozwiązania.

- 4.13. Marka zamontowanej baterii nie ma wpływu na walory eksploatacyjne i ekonomiczne oferowanych pojazdów, które *notabene* Zamawiający poddaje ocenie w ramach **innego kryterium pozacenowego, a mianowicie kryterium T3 „Pojemność baterii” oraz T4 „Zużycie energii”**. Nadto Odwołujący wskazuje, że kwestia podmiotu będącego producentem baterii pozostaje **irrelevantna dla Zamawiającego** nawet w kontekście ewentualnych roszczeń gwarancyjnych Zamawiającego, albowiem zgodnie z poz. 39 tabeli zamieszczonej na s. 3-16 OPZ, każdy z Wykonawców zobowiązany jest do zapewnienia: (i) gwarancji **na cały autobus wraz z wyposażeniem** – przez okres minimum 2 lat oraz (ii) gwarancji **na akumulatory lub superkondensatory lub inne urządzenia służące do magazynowania energii silnika trakcyjnego** – wynoszącej minimum 72 miesiące.
- 4.14. Odwołujący wskazuje, że zgodnie z art. 240 ust. 2 PZP kryteria oceny ofert oraz ich opis powinny umożliwiać Zamawiającemu weryfikację i **porównanie poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia** na podstawie informacji przedstawianych w ofertach. W świetle poczynionych dotychczas uwag, a przede wszystkim faktu, iż marka (producent) zamontowanej w pojeździe baterii nie ma żadnego wpływu na jego walory eksploatacyjne i ekonomiczne, należy uznać, że **kryterium T2 w żaden sposób nie odnosi się do poziomu oferowanego wykonania przedmiotu zamówienia**. Tym samym zarzut dotyczący kryterium T2 należy uznać za w pełni uzasadniony

#### **Kryterium T4 „Zużycie energii” – 5 punktów**

- 4.15. Zamawiający przyznaje 5 pkt. za zaoferowanie średniego zużycia energii na przejechanie 1 km oferowanym autobusem według testu opartego na warunkach E-SORT-2, w taki sposób, że za zaoferowanie średniego zużycia energii poniżej 0,81 kWh/km Zamawiający przyznaje 5 pkt, a za **jakikolwiek** zużycie energii powyżej lub równe 0,81 kWh/km, ale mniejsze niż 1,0 kWh/km, Zamawiający przyznaje 0 pkt.
- 4.16. Sposób punktacji zaproponowany przez Zamawiającego jest nietypowym rozwiązaniem. Z doświadczenia Odwołującego wynika, że z reguły, w zamówieniach publicznych na dostawę autobusów elektrycznych, Zamawiający oceniają zużycie energii elektrycznej na zasadzie proporcji, tzn. dzieląc najniższe zużycie energii elektrycznej spośród wszystkich zaoferowanych autobusów przez zużycie energii elektrycznej przez zaoferowany autobus oraz mnożąc to następnie przez ilość możliwych punktów do uzyskania, co można przedstawić następującym wzorem:

$$E = \frac{\text{najniższe zużycie energii elektrycznej}}{\text{spośród wszystkich zaoferowanych autobusów}} \times \frac{\text{zużycie energii elektrycznej przez badany autobus}}{\text{ilość możliwych punktów do uzyskania}}$$

- 4.17. Takie rozwiązanie jest w ocenie Odwołującego najbardziej sprawiedliwe i korzystne dla Zamawiającego, gdyż promuje najniższe zaoferowane zużycie energii, a nie tylko zużycie energii poniżej 0,81 kWh/km. Obecnie zaproponowany przez Zamawiającego kryterium oceny oferty promuje jedynie oferty poniżej tego progu, bez różnicowania czy pojazd będzie zużywał faktycznie np. 0,75 czy 0,76 kWh/km, co jest istotnym parametrem autobusu. Wśród postępowań, w których Zamawiający punktowali zużycie energii z użyciem proporcji i porównania do pozostałych złożonych ofert, można wskazać:
- 4.17.1. 2023 r., Gmina Miasto Włocławek – 6x autobus elektryczny MAXI, Zamawiający punktował zużycie energii elektrycznej na podstawie wzoru wskazanego w pkt. 4.3. powyżej;
- 4.17.2. 2024 r., Urząd Miasta Kędzierzyn – Koźle, 2 x autobus elektryczny zeroemisyjny MAXI, Zamawiający punktował zużycie energii elektrycznej na podstawie zależności proporcjonalnej najkorzystniejszego zaoferowanego zużycia energii elektrycznej do badanego zużycia energii elektrycznej;
- 4.17.3. 2023 r. , Miejskie Zakłady Autobusowe sp. z o.o. w Warszawie, 30 x autobusów elektrycznych klasy MAXI, Zamawiający punktował zużycie energii elektrycznej na podstawie zależności proporcjonalnej najkorzystniejszego zaoferowanego zużycia energii elektrycznej do badanego zużycia energii elektrycznej;
- 4.17.4. 2023 r., Zarząd Transportu Miejskiego w Warszawie, 12x autobus elektryczny MAXI, Zamawiający punktował zużycie energii elektrycznej na podstawie wzoru wskazanego w pkt. 4.3. powyżej;
- 4.17.5. 2022 r., Miejski Zakład Komunikacji sp. z o.o. w Słupsku, 6x autobus elektryczny MAXI, Zamawiający punktował zużycie energii elektrycznej na podstawie zależności proporcjonalnej najkorzystniejszego zaoferowanego zużycia energii elektrycznej do badanego zużycia energii elektrycznej;
- 4.17.6. 2023 r, Kaliskie Linie Autobusowe sp. z o.o., 5 x autobus elektryczny MAXI, Zamawiający punktował zużycie energii elektrycznej na podstawie wzoru wskazanego w pkt. 4.3. powyżej.
- 4.18. Z uwagi na powyższe, Odwołujący proponuje zmienić kryterium oceny ofert T4, gdyż jest to rozwiązanie korzystniejsze dla Zamawiającego, zgodne z zasadami sztuki technicznej

oraz jest rozwiązaniem powszechnie stosowanym przez zamawiających w innych postępowaniach na dostawę pojazdów elektrycznych.

## **5. ZARZUT NR 3: Naruszenie art. 99 ust. 1 i 4 PZP w zw. z art. 16 pkt 1-3 PZP**

- 5.1. Zgodnie z art. 99 ust. 1 PZP przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.
- 5.2. Zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej podkreśla się, że prawidłowo sporządzony opis przedmiotu zamówienia to taki, który zapewnia, że wykonawcy będą w stanie, bez dokonywania dodatkowych interpretacji, zidentyfikować, co jest przedmiotem zamówienia, a także że wszystkie elementy istotne dla wykonania zamówienia będą w nim uwzględnione i jednoznacznie określone<sup>3</sup>. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza: „(...) wykonawcy *muszą mieć wiedzę na temat wszystkich czynników wpływających na kalkulację ceny oferty i nie mogą się ich domyślać czy też wyinterpretowywać, ewentualnie czynić jakichś hipotetycznych założeń co do przedmiotu zamówienia*. Ustawa podaje także, że opisu należy dokonać za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń oraz uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Zwroty użyte do określenia przedmiotu zamówienia winny być konkretne, jednoznaczne i niebudzące wątpliwości, a zagadnienie *winno być przedstawione wszechstronnie, dogłębnie i szczegółowo*”<sup>4</sup>. Stanowisko analogiczne do powyższego KIO zajęła również chociażby w wyroku z dnia 1 lutego 2022 r. w sprawie o sygn. akt KIO 66/22 czy w wyroku z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie o sygn. akt KIO 2944/21.
- 5.3. Opis przedmiotu zamówienia powinien pozwalać **każdemu** potencjalnemu wykonawcy, zamierzającemu złożyć ofertę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, nie tylko na precyzyjne zidentyfikowanie jego zakresu, ale również na określenie potencjalnych ryzyk wiążących się z realizacją zamówienia oraz odpowiednie ujęcie ich w swojej cenie ofertowej.
- 5.4. Niezależnie od powyższego zgodnie z art. 99 ust. 4 PZP przedmiotu zamówienia **nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję**, w szczególności przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez

---

<sup>3</sup> Por. chociażby wyrok KIO z dnia 9.01.2023 r., sygn. akt KIO 3439/22.

<sup>4</sup> *Ibidem*.

konkretnego wykonawcę, **jeżeli mogłoby to doprowadzić do uprzywilejowania** lub wyeliminowania **niektórych wykonawców** lub produktów.

- 5.5. Z orzecznictwa wynika, że zamawiający ma prawo żądać wykonania usług, dostaw czy robót budowlanych spełniających stawiane przez niego wymagania, posiadające określone cechy lub funkcjonalność. Jednakże powinien on zapewnić możliwość udziału w postępowaniu jak najszerszemu kręgowi wykonawców, którzy te wymagania mogą spełnić, unikając wprowadzania do opisu przedmiotu zamówienia postanowień, które tę konkurencję mogłyby znacząco utrudniać lub całkowicie wykluczać<sup>5</sup>.
- 5.6. Warto w tym kontekście przywołać także wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z 27.06.2012 r., sygn. akt XII Ga 152/12, w którym podkreślono, że na gruncie przepisów ustawy Pzp utrudnianie uczciwej konkurencji nie musi mieć charakteru realnego oraz że „wystarczającym jest jedynie wykazanie, że opisując przedmiot zamówienia dokonał on [Zamawiający – przyp. wł.] tego w sposób, który **jedynie potencjalnie mógłby utrudniać uczciwą konkurencję**, nie jest tym samym konieczne udowodnienie realnego uniemożliwienia takiej konkurencji”.
- 5.7. Podsumowując dotychczasowe rozważania, wskazać należy, że opis przedmiotu zamówienia:
- 1) musi być na tyle **precyzyjny i jednoznaczny** oraz musi **uwzględniać wszelkie okoliczności** związane z wykonywaniem zamówienia, by możliwym było skalkulowanie przez wykonawców związanych z nim **ryzyk**;
  - 2) nie może prowadzić do przerzucenia wszelkich ryzyk związanych z realizacją zamówienia na wykonawcę;
  - 3) nie może, chociażby potencjalnie, **utrudniać uczciwej konkurencji**.
- 5.8. Mając na uwadze powyższe, Odwołujący podnosi, że Opis Przedmiotu Zamówienia sporządzony przez Zamawiającego nie spełnia powyższych wymagań w zakresie, w jakim dotyczy on:

---

<sup>5</sup> Zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 21.06.2017 r., sygn. akt III SA/Wr 1493/16: „*pod pojęciami uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców należy rozumieć takie sformułowanie opisu przedmiotu zamówienia oraz wymagań w zakresie wiedzy, doświadczenia (...), aby szansę udziału w postępowaniu miało jak najwięcej podmiotów oferujących jak najszerszy wachlarz usług i produktów, przy jednoczesnym zagwarantowaniu, że uzyskany w ten sposób przedmiot zamówienia spełni oczekiwania i uzasadnione potrzeby zamawiającego (...). W szczególności niedopuszczalne jest takie sformułowanie opisu przedmiotu zamówienia, które skutkuje faktycznym wyeliminowaniem z zamówienia produktu lub usługi czy też odrzuceniem oferty wykonawcy w celu wyboru innej oferty rynkowej.*”

- **poz. 7 tabeli** zamieszczonej na s. 3-16 OPZ, dot. liczby miejsc do przewozu pasażerów;
- **poz. 21 tabeli** zamieszczonej na s. 3-16 OPZ, dot. okien, oraz
- **poz. 32 tabeli** zamieszczonej na s. 3-16 OPZ, dot. systemów bezpieczeństwa i konsekwentnie **poz. 25 tabeli** zamieszczonej na stronie 3-16 OPZ dot. klimatyzacji i wentylacji

#### **Poz. 7 Tabeli (s. 3-16 OPZ) – Liczba miejsc do przewozu pasażerów**

- 5.9. W poz. 7 tabeli mieszczącej się na s. 3-16 OPZ pn. „Liczba miejsc do przewozu pasażerów”, Zamawiający wymaga, aby pojazd był wyposażony w co najmniej 50 miejsc, w tym minimum 42 miejsca siedzące (bez fotela kierowcy), w tym m.in. 10 miejsc dostępnych bezpośrednio z niskiej podłogi i jedno miejsce do przewozu pasażera poruszającego się na wózku inwalidzkim.
- 5.10. Tak ukształtowane kryterium liczby miejsc w pojeździe znacząco ogranicza konkurencyjność postępowania i w ocenie Odwołującego, wskazuje na rozwiązania jednego producenta – IVECO, którego pojazd elektryczny międzymiastowy 12 metrowy posiada **dokładnie** 42 miejsca pasażerskie.

**Dowód:** Karta katalogowa Iveco Bus

- 5.11. Na rynku funkcjonują pojazdy międzymiastowe o różnych konfiguracjach liczby siedzeń pasażerskich. Warto w tym miejscu przywołać chociażby pojazdy oferowane przez producenta MAN, który oferuje pojazdy z 41 fotelami pasażerskimi.

**Dowód:** Informacja ze strony internetowej MAN

- 5.12. Tak zero-jedynkowe wymaganie Zamawiającego dotyczące liczby miejsc wyklucza innych producentów, których pojazdy wyposażone są w mniejszą liczbę miejsc siedzących niż 42, m.in. takich producentów autobusów elektrycznych jak Odwołujący czy MAN. Tak jak argumentowano wyżej, wymagania dotyczące opisu przedmiotu zamówienia powinny umożliwić uczestniczenie jak najszerszemu kręgowi wykonawców w postępowaniu i nie powinny zawierać postanowień, które mogłyby znacząco utrudniać lub całkowicie wykluczać konkurencyjność postępowania.

#### **Poz. 21 Tabeli (s. 3-16 OPZ) - Okna**

- 5.13. W poz. 21 tabeli mieszczącej się na s. 3-16 OPZ „Okna” Zamawiający wymaga m.in. aby pojazdy były wyposażone w okna boczne przyciemnianie z **szybą podwójną**, oraz,

aby co najmniej 50% okien bocznych była wyposażona w część uchylną, zapewniającą naturalną wentylację wnętrza pojazdu.

- 5.14. W ocenie Odwołującego, korzystniejszym dla Zamawiającego rozwiązaniem jest zastosowanie szyb pojedynczych. Obecnie stosowane szyby pojedyncze wraz z odpowiednim stopniem przyciemnienia gwarantują odpowiednie właściwości termiczne i komfort wewnątrz pojazdu. Jednocześnie, zastosowanie szyb pojedynczych znacząco obniża masę pojazdu. Szyby podwójne mogą powodować również szereg problemów serwisowych, m.in. rozszczelnianie się okien po kilku latach eksploatacji.

**Dowód:** Zdjęcia rozszczelnionych okien

- 5.15. Szyby podwójne są też droższe od szyb pojedynczych, bez znaczącego uzasadnienia dla stosowania takiego rozwiązania, co przekłada się na wyższą całkowitą cenę pojazdu.
- 5.16. Stosowanie szyb pojedynczych w pojazdach jest rozwiązaniem stosowanym przez innych niż Odwołujący producentów pojazdów elektrycznych międzymiastowych, m.in. Mercedes-Benz w modelu Intouro.

**Dowód:** Karta katalogowa pojazdu Mercedes-Benz Intouro, strona 8.

**Poz. 32 Tabeli (s. 3-16 OPZ) – System bezpieczeństwa oraz poz. 25 – Klimatyzacja i wentylacja**

- 5.17. W poz. 32 tabeli mieszczącej się na s. 3-16 OPZ „System bezpieczeństwa”, Zamawiający wymaga m.in. aby pojazdy były wyposażone w *„dwa otwierane elektrycznie szklane lub z tworzywa sztucznego szyberdachy, pełniące także funkcje wyjść bezpieczeństwa”*.
- 5.18. Zamawiający wymaga ponadto, żeby *magazyn energii w autobusie był zabezpieczony przez przypadkami niewłaściwej eksploatacji skutkującej utratą gwarancji, a także tak konstrukcyjnie zabudowany i zabezpieczony, aby zminimalizować ryzyko jego uszkodzenia w przypadku wystąpienia kolizji drogowej*. Z uwagi na powyższe, Odwołujący planuje zaoferować pojazd z magazynami energii umiejscowionymi na dachu pojazdu. Taki sposób umiejscowienia magazynów energii gwarantuje zabezpieczenie baterii przed przypadkami niewłaściwej eksploatacji (np. przez osoby nieupoważnione, przechodniów, pasażerów) oraz znacząco minimalizuje ryzyko uszkodzenia baterii.
- 5.19. Należy jednak zaznaczyć, że wymaganie Zamawiającego do umieszczenia szyberdachy na dachu pojazdu stoi w sprzeczności z wymogiem zapobiegania

przypadkom niewłaściwej eksploatacji baterii, gdyż pozwala to osobom trzecim (pasażerom) na dostanie się na dach pojazdu właśnie przez szyberdach.

- 5.20. Co więcej, w Regulaminie nr 107 Europejskiej Komisji Gospodarczej Organizacji Narodów Zjednoczonych (EKG ONZ), określającym jednolite przepisy dotyczące homologacji pojazdów kategorii M2 i M3 w zakresie ich budowy ogólnej (dalej **Regulamin**) wprost wskazano, w Załączniku nr 3 pkt. 7.6.1.12 Regulaminu, że **nie można montować luków w miejscach, gdzie zainstalowano komponenty techniczne, które stwarzają potencjalne zagrożenie dla pasażerów korzystających z luków ratunkowych (np. systemy wysokonapięciowe, systemu zawierające niebezpieczne ciecze lub gazy itp.)**.

**Dowód:** Wyciąg z Regulaminu

- 5.21. Z kolei w poz. 25 tabeli mieszczącej się na s. 3-16 OPZ „Klimatyzacja i wentylacja” Zamawiający wymaga m.in. „wentylacji naturalnej przestrzeni pasażerskiej, realizowanej przez okna uchylane i **wywietrzniki dachowe**”. Wywietrznikami dachowymi są właśnie szyberdachy.
- 5.22. Należy zaznaczyć, że stosowanie szyberdachów nie ma uzasadnienia dla komfortu pasażerów. Nowoczesne autobusy międzymiastowe są wyposażone w odpowiednie systemy klimatyzacji, które zapewniają odpowiednią temperaturę i komfort jazdy dla pasażerów pojazdu. W obecnie produkowanych pojazdach odchodzi się od umieszczania wywietrzników dachowych w pojazdach, które raczej były umieszczane w autobusach produkowanych kilkanaście lat temu, gdy otwierany szyberdach był jednym z głównych sposobów regulowania temperatury w pojeździe.
- 5.23. Z uwagi na powyższe, Odwołujący proponuje zmianę specyfikacji technicznej pojazdu, gdyż jest to bezpieczniejsze rozwiązanie dla Zamawiającego oraz pasażerów pojazdu, będące zgodne z normami określonymi w Regulaminie.

**6. ZARZUT NR 4: Naruszenie art. 116 ust. 1 w zw. z art. 112 ust. 1 i 2 PZP w zw. z art. 16 pkt 1 i pkt 3 PZP**

- 6.1. Zgodnie z pkt 8.1.4 SWZ Zamawiający wymaga od wykonawców legitymowania się doświadczeniem w postaci wykonania co najmniej jednej dostawy **co najmniej 6 sztuk** fabrycznie nowych **autobusów międzymiastowych (klasy II)** z napędem elektrycznym lub spalinowo-elektrycznym, niskopodłogowych lub które posiadają niską podłogę bez stopni poprzecznych pomiędzy drzwiami pierwszymi i drugimi oraz bezstopniowe wejście, **wykonanej w ramach jednego kontraktu**.

- 6.2. Odwołujący kwestionuje powyższy warunek udziału dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie dotyczącym liczby dostarczonych autobusów (6 sztuk) oraz w odniesieniu do wymagania związanego z tym, by dostawa ta została wykonana w ramach jednego kontraktu. Takie ukształtowanie warunku udziału w postępowaniu jest **nadmierne i nieproporcjonalne**, a w konsekwencji prowadzi do **nieuzasadnionego wyeliminowania z udziału w postępowaniu wykonawców, którzy są w stanie faktycznie wykonać przedmiotowe zamówienie**.
- 6.3. Jak wskazuje się w doktrynie: *Określenie warunków powinno być dokonane w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Po pierwsze więc punktem odniesienia dla ustalenia prawidłowej konkretyzacji warunku jest przedmiot zamówienia. Nie będzie dozwolone takie sformułowanie warunku, które abstrahuje od przedmiotu zamówienia, zawsze ogranicza w sposób niedozwolony dostęp do zamówienia (...)*<sup>6</sup>, przy czym: *Przedmiot zamówienia należy w tym wypadku interpretować szeroko – jako przyszłe zobowiązanie wykonawcy. Zamawiający może więc powiązać warunki ze sposobem spełnienia świadczenia, szczególnymi warunkami wykonania zobowiązania, terminem wykonania, świadczeniami akcesoryjnymi, jak również skala, zakresem zamówienia, gdyż te elementy składają się na charakterystykę przedmiotu zamówienia*<sup>7</sup>.
- 6.4. W odniesieniu do warunków dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej wykonawcy ustawodawca ponadto postawił w art. 116 ust. 1 PZP, by warunki te, dotyczące niezbędnego wykształcenia, kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, potencjału technicznego wykonawcy lub osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia, umożliwiały realizację zamówienia na odpowiednim poziomie jakości. Jak wskazała Krajowa Izba Odwoławcza m.in. w wyroku z dnia 08.02.2023 r., sygn. akt: KIO 224/23: *Przy opisywaniu warunków udziału w postępowaniu należy dążyć do równowagi pomiędzy zapewnieniem gwarancji należytego wykonania zamówienia a dopuszczeniem do postępowania wykonawców, którzy będą zdolni do jego wykonania. Możliwe jest bowiem takie opisanie warunków, by udział w postępowaniu wzięli tylko wykonawcy z doświadczeniem na bardzo wysokim poziomie, dający ponad wszelką wątpliwość rękojmię należytego wykonania zamówienia. Możliwe jest jednak również opisanie warunków w taki sposób, by zapewnić dostęp do zamówienia także innym wykonawcom, być może z innym zakresem doświadczenia, jednak bez uszczerbku dla rękojmi należytego wykonania zamówienia*.

---

<sup>7</sup> M. Stachowiak [w:] W. Dzierżanowski, Ł. Jaźwiński, J. Jerzykowski, M. Kittel, M. Stachowiak, Prawo zamówień publicznych. Komentarz, Warszawa 2021, art. 112.

- 6.5. Niezależnie od zasad wyrażonych w art. 112 ust. 1 PZP oraz 116 ust. 1 PZP, zamawiający poprzez kształtowanie warunków udziału w postępowaniu, zobowiązany jest zapewnić zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców.
- 6.6. Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, Odwołujący wskazuje, że zastosowanie pojazdów z napędem elektrycznym lub spalinowo-elektrycznym **w przejazdach międzymiastowych (autobusy klasy II) jest rozwiązaniem nowym, dotychczas właściwie niestosowanym na rynku polskim**, a to oznacza, że **krąg podmiotów mogących legitymować się doświadczeniem w wykonaniu dostawy 6 sztuk fabrycznie nowych autobusów** spełniających wymagania Zamawiającego **w ramach jednego kontraktu jest niezwykle wąski**.
- 6.7. W okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert (tj. w okresie od 24 lipca 2019 r.) tego rodzaju pojazdy, tj. autobusy klasy II przeprowadzono zaledwie kilka postępowań, przy czym Odwołujący zaznacza, że **autobusy zamówione w ramach tych postępowań nie spełniały wszystkich wymogów określonych w pkt 8.1.4 SWZ** – poniższe przykłady mają jedynie na celu przedstawienia **skali oraz wolumenu** zamawianych autobusów w okresie ostatnich 5 lat przed terminem składanie ofert:

I.p.	Dane postępowania	Liczba autobusów klasy II niskoemisyjnych	Uwagi
1.	Postępowanie na dostawę 3 autobusów klasy I maxi oraz 1 autobusu klasy II maxi ze sprzętem i oprogramowaniem diagnostycznym, nr ref. ZP.271.40.2019, prowadzone przez Gminę Miasto Nowy Targ (ogłoszenie o zamówieniu z dnia 30.10.2019 r.);	<b>1 sztuka</b>	
2.	Postępowanie pn. „Zwiększenie udziału przyjaznego środowisku i dostosowanego do niepełnosprawnych transportu publicznego w obsłudze mieszkańców powiatu słupskiego poprzez zakup nowoczesnego energooszczędnego taboru autobusowego”, nr ref. OR.272.9.2020.IV, (ogłoszenie o zamówieniu z dnia 23.12.2020 r.);	<b>6 sztuk</b>	

3.	Postępowanie pn. „Zakup 5 szt. autobusów na potrzeby publicznej komunikacji Strzegom”, nr ref. WliZP.271.1.2021.MKs, prowadzonego przez Gminę Strzegom (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 23.02.2021 r.);	<b>4 sztuki, (po 2 sztuki w 2 częściach)</b>	
4.	Postępowanie na zakup autobusów na potrzeby publicznej komunikacji gminy Strzegom, nr ref. WliZP.271.20.2021.MKs, prowadzone przez Gminę Strzegom, (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 27.07.2021 r.);	<b>1 sztuka</b>	
5.	Postępowanie na zakup i dostawę 4 sztuk fabrycznie nowych autobusów niskoemisyjnych”, prowadzone przez Powiat Czulchowski; (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 29.07.2022 r.);	<b>4 sztuki</b>	
6.	Postępowanie na dostawę 7 sztuk fabrycznie nowych autobusów hybrydowych, nr ref. DZ.26.569.2022, prowadzone przez Koleje Małopolskie Sp. z o.o., (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 22.12.2022 r.);	<b>7 sztuk</b>	
7.	Postępowanie pn. „Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych klasy II z napędem hybrydowym pn. Poprawa ekologiczności regionalnego transportu drogowego przez zakup taboru autobusowego zasilanego gazem ziemnym”, nr ref. AB.261.3.2023, prowadzone przez Związek Powiatowo Gminny „Wielkopolski Transport Regionalny; (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 06.03.2023 r.);	<b>20 sztuk</b>	Wybór oferty najkorzystniejszej w dn. 12.05.2023 r. , termin wykonania zamówienia do dn. 31.08.2024 r.
8.	Postępowanie pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów między miastowych kategorii M3 klasy II z napędem hybrydowym pn: „Ograniczenie wykluczenia transportowego poprzez zakup niskoemisyjnego taboru autobusowego z napędem hybrydowym do obsługi istniejących oraz nowoutworzonych	<b>10 sztuk</b>	Wybór oferty najkorzystniejszej w dn. 22.05.2024 r.

	przez Powiat Bytowski pozamiejskich linii autobusowych”, nr ref. RS.272.1.2023.III, prowadzone przez Powiat Bytowski, (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 16.05.2023 r.);		
9.	Postępowanie pn. „Dostawa 15 sztuk takich samych, fabrycznie nowych, niezarejestrowanych niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych klasy II z napędem hybrydowym”, prowadzone przez Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Poznaniu S.A. (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 23.05.2024 r.);	<b>15 sztuk</b>	Postępowanie w toku
10.	Postępowanie pn. Zakup i dostawa nowych autobusów niskoemisyjnych, prowadzone przez Powiat Czulchowski, (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 07.06.2024 r.)	<b>5 sztuk</b>	Postępowanie w toku
11.	Postępowanie pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych kategorii M3 klasy II z napędem hybrydowym pn: „Ograniczenie wykluczenia transportowego poprzez zakup niskoemisyjnego taboru autobusowego z napędem hybrydowym do obsługi istniejących oraz nowoutworzonych przez Powiat Bytowski pozamiejskich linii autobusowych” – etap II, prowadzone przez Powiat Bytowski, (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 10.06.2024 r.)	<b>7 sztuk</b>	Postępowanie w toku
12.	Postępowanie pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych kategorii M3 klasy II z napędem hybrydowym do Przedsiębiorstwa Komunikacji Samochodowej w Koninie”, nr ref. PKS-15/116/02/2024, prowadzone przez Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Koninie, (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 12.06.2024 r.)	<b>13 sztuk</b>	Postępowanie w toku

13.	Postępowanie pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych z napędem hybrydowym dla Przedsiębiorstwa Komunikacji Samochodowej w Słupsku w celu poprawy funkcjonowania Transportu Zbiorowego na terenie Powiatu Słupskiego, nr ref. 03/PN/2024, prowadzone przez Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Słupsku S.A,	<b>10 sztuk</b>	Postępowanie w toku
14.	Postępowanie pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych z napędem hybrydowym dla Nord Express sp. z o. o. w Słupsku w celu poprawy funkcjonowania Transportu Zbiorowego na terenie Powiatu Słupskiego, nr ref. 01/PN/2024, prowadzone przez NORD EXPRESS Sp. z o.o., ogłoszenie o zamówieniu z dn. 13.06.2024 r.	<b>5 sztuk</b>	Postępowanie w toku
15.	Postępowanie pn. Zakup i dostawa 3 fabrycznie nowych, niskoemisyjnych autobusów kategorii M3 klasy II z napędem hybrydowym (MHEV) dla obsługi publicznego transportu zbiorowego przez JLA Sp. z o.o., nr ref. JLA/ZP/1/2024, prowadzone przez Jarocińskie Linie Autobusowe sp. z o.o. (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 14.06.2024 r.)	<b>3 sztuki</b>	Postępowanie w toku
16.	Postępowanie pn. Zakup i dostawa niskoemisyjnych autobusów do obsługi linii pozamiejskich na terenie Zielonogórskiego Związku Powiatowo-Gminnego, nr ref. ZP/02/24, prowadzone przez Zielonogórska Komunikacja Powiatowa Spółka z o.o. (ogłoszenie o zamówieniu z dn. 19.06.2024 r.)	<b>20 sztuk</b>	Postępowanie w toku

6.8. Z powyższej tabeli jednoznacznie wynika, że w ostatnich 5 latach były prowadzone **zaledwie 2 postępowania o udzielenie zamówienia na dostawę autobusów w liczbie**, która odpowiadałaby wymaganiom stawianym przez Zamawiającego (poz. 2 i

poz. 6 tabeli powyżej). Oznacza to, że potencjalni wykonawcy zainteresowani udziałem w Postępowaniu i dysponujący zasobami umożliwiającymi jego należyte wykonanie **nie mieli realnej szansy na nabycie doświadczenia, którego wymaga Zamawiający w Postępowaniu**. Już tylko ta okoliczność świadczy, że wymagania stawiane przez Zamawiającego w sposób znaczący **ograniczają konkurencję**, jeżeli w ogóle nie eliminują potencjalnych wykonawców z udziału w Postępowaniu.

6.9. Odwołujący wskazuje, że większość postępowań **o podobnym wolumenie dostaw jak wymagany w Postępowaniu** prowadzonych w okresie referencyjnym przez zamawiających publicznych dotyczyła jednak dostaw autobusów klasy I, tj. pojazdów z miejscami siedzącymi oraz obszarami stojącymi umożliwiającymi przewóz pasażerów na trasach o dużej liczbie przystanków (autobusy miejskie). Podnieść przy tym należy, że z punktu widzenia samej dostawy **nie ma znaczenia, czy wykonawca dostarczył pojazd klasy I czy pojazd klasy II**, albowiem zasoby (potencjał osobowy, potencjał techniczny) jakie musi on zaangażować w wyprodukowanie takiego pojazdu **są właściwie tożsame**.

6.10. Na potwierdzenie powyższego Odwołujący pragnie wskazać, że w postępowaniach o przedmiocie podobnym do Postępowania, zamawiający stawiali wykonawcom **znacznie mniej rygorystyczne wymagania**, np.:

6.10.1. postępowanie pn.: Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych kategorii M3 klasy II z napędem hybrydowym do Przedsiębiorstwa Komunikacji Samochodowej w Koninie”, nr ref. PKS-15/116/02/2024, prowadzone przez Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Koninie (poz. 12 tabeli) – **dostawa 13 sztuk autobusów**, w którym to postępowaniu warunek udziału w zakresie zdolności zawodowej obejmuje: *wykonanie lub wykonywanie (...) co najmniej jednej dostawy (w ramach jednej umowy), w ramach której wykonawca dostarczył m.in. 5 takich samych autobusów o DMC powyżej 8 ton oraz załączy dowody określające, że dostawa ta została wykonana lub jest wykonywana należyście*;

**Dowód:**        *Wyciąg ze Specyfikacji Warunków Zamówienia dla postępowania pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych kategorii M3 klasy II z napędem hybrydowym*

6.10.2. postępowanie pn. Zakup i dostawa niskoemisyjnych autobusów do obsługi linii pozamiejskich na terenie Zielonogórskiego Związku Powiatowo-Gminnego, nr ref. ZP/02/24, prowadzone przez Zielonogórska Komunikacja Powiatowa Spółka z o.o., obejmująca dostawę **20 sztuk autobusów** (poz. 16 tabeli), w którym to postępowaniu warunek udziału w zakresie zdolności zawodowej obejmuje: *(...) wykonanie (...) co*

*najmniej trzech dostaw (jedna dostawa rozumiana jako jeden kontrakt) minimum **5 sztuk nowych autobusów w każdej dostawie** (w każdym kontrakcie) – odpowiadających swoim rodzajem dostawie stanowiącej przedmiot zamówienia (...) tj. autobusów mini lub midi lub maxi (...) z silnikiem o napędzie diesla;*

**Dowód:** *Wyciąg ze Specyfikacji Warunków Zamówienia dla postępowania pn. Zakup i dostawa niskoemisyjnych autobusów do obsługi linii pozamiejskich na terenie Zielonogórskiego Związku Powiatowo-Gminnego*

6.10.3. postępowanie na zakup i dostawę **4 sztuk** fabrycznie nowych autobusów niskoemisyjnych, nr ref. ZP.272.8.24, prowadzone przez Powiat Człuchowski (poz. 10 tabeli), w którym to postępowaniu warunek udziału w zakresie zdolności zawodowej obejmuje: (...) *w wykonaniu co najmniej jednorazowej dostawy minimum **3 sztuk fabrycznie nowych autobusów o wartości minimum 3,5 mln złotych brutto łącznie, w ramach jednej umowy (...)***

**Dowód:** *Wyciąg ze Specyfikacji Warunków Zamówienia dla postępowania pn. Postępowanie na zakup i dostawę 4 sztuk fabrycznie nowych autobusów niskoemisyjnych*

6.10.4. postępowanie pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych z napędem hybrydowym dla Przedsiębiorstwa Komunikacji Samochodowej w Słupsku w celu poprawy funkcjonowania Transportu Zbiorowego na terenie Powiatu Słupskiego, nr ref. 03/PN/2024, obejmujące dostawę **5 sztuk autobusów** (poz. 14 tabeli), w którym to postępowaniu warunek udziału w zakresie zdolności zawodowej obejmuje: (...) *wykonał należycie co najmniej jedną dostawę na łączną liczbę co najmniej 4 fabrycznie nowych autobusów (...).*

**Dowód:** *Wyciąg ze Specyfikacji Warunków Zamówienia (IDW) dla postępowania pn. Dostawa niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych z napędem hybrydowym dla Przedsiębiorstwa Komunikacji Samochodowej w Słupsku w celu poprawy funkcjonowania Transportu Zbiorowego na terenie Powiatu Słupskiego*

6.10.5. postępowanie pn.: Postępowanie pn. „Dostawa 15 sztuk takich samych, fabrycznie nowych, niezarejestrowanych niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych klasy II z napędem hybrydowym”, prowadzone przez Przedsiębiorstwo Komunikacji Samochodowej w Poznaniu S.A., w którym to postępowaniu warunek udziału w zakresie zdolności zawodowej obejmuje: (...) **co najmniej 2 dostawy 5 autobusów niskoemisyjnych (w ramach jednej umowy) oraz załączy dowody określające czy ta dostawa została wykonana lub jest wykonywana należycie.**

**Dowód:**      *Wyciąg ze Specyfikacji Warunków Zamówienia dla postępowania pn. Dostawa 15 sztuk takich samych, fabrycznie nowych, niezarejestrowanych niskoemisyjnych autobusów międzymiastowych klasy II z napędem hybrydowym*

- 6.11. Powyższe jednoznacznie potwierdza, że dla wykonania zamówienia obejmującego dostawę określonej liczby autobusów niskoemisyjnych nie ma znaczenia, czy były to autobusy klasy II czy klasy I – w większości przypadków zamawiający wymaga, by były to jedynie autobusy niskoemisyjne badź o określonej długości (mini, midi, maxi), (badź) względnie wymaga legitymowania się wykonaniem dostawy o określonej wartości.
- 6.12. Podsumowując, stawiany przez Zamawiającego warunek udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej (pkt 8.1.4 SWZ) jest warunkiem **nieodpowiadającym uwarunkowaniom rynkowym**, a tym samym **nadmiernym i nieproporcjonalnym** przez co **prowadzącym do znaczącego zawężenia kręgu wykonawców zdolnych do wykonania zamówienia**, o ile w ogóle nie czyniącym niemożliwym złożenie oferty przez jakiegokolwiek wykonawcę.

**7. ZARZUT NR 5: Naruszenie art. 8 ust. 1 PZP w zw. z art. 395 § 1 Ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks Cywilny oraz art. 16 pkt 3 i 433 pkt 4 PZP**

- 7.1. W § 15 ust. 5 wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 2a do SWZ, Zamawiający wskazał, że *Zamawiający może odstąpić od Umowy lub jej części w przypadku gdy nie otrzymał środków publicznych przyznanych mu w ramach Krajowego Planu Odbudowy, a które zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Uprawnienie do odstąpienia może zostać zrealizowane w terminie 30 dni od powzięcia przez Zamawiającego wiadomości o nie przyznaniu mu środków opisanych w zdaniu poprzedzającym.*
- 7.2. W ocenie Wykonawcy, powyższe uprawnienie Zamawiającego jest sformułowane błędnie. Zgodnie z art. 395 § 1 zd. 1 KC, w umowie można zastrzec, że jednej lub obu stronom przysługiwać będzie **w ciągu oznaczonego terminu** prawo odstąpienia od umowy. Skonstruowana przez Zamawiającego klauzula odstąpienia takiego terminu nie zawiera, gdyż Zamawiający **nie sprecyzował, w jakim terminie podejmie wiadomość o nie przyznaniu mu środków z Krajowego Planu Odbudowy**, wobec czego nie jest możliwe określenie początkowego terminu, od którego będzie biegł 30-dniowy termin, wskazany w § 15 ust. 5 wzoru umowy.
- 7.3. Nieograniczenie tego terminu w czasie rodzi dla Odwołującego stan niepewności oraz może powodować znaczące problemy po stronie Odwołującego, który może skierować już autobusy do produkcji, złożyć zamówienia na części itd.

- 7.4. Postanowienie w obecnym kształcie jest również niezgodne z art. 433 pkt 4 PZP, zgodnie z którym projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron.
- 7.5. Jak trafnie zauważono w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 26 listopada 2021 r., KIO 3233/21: *„zgodnie z art. 433 pkt 4 p.z.p., projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać możliwości ograniczenia zakresu zamówienia przez zamawiającego bez wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron. A contrario, zamawiający może ograniczyć zakres zamówienia, o ile określi w dokumentach zamówienia w sposób precyzyjny minimalną wartość lub wielkość świadczenia oraz związanego z tym gwarantowanego poziomu wynagrodzenia umownego. Innymi słowy, **zamawiający nie może ukształtować postanowień umowy w sposób, który pozostawiałby wykonawcę w niepewności co do gwarantowanego poziomu świadczenia**”*. Tymczasem właśnie taka sytuacja ma miejsce w przypadku Umowy – zarówno na etapie składania ofert, zawierania umowy, jak i przez cały okres jej realizacji wykonawca nie ma pewności, jaki będzie ostateczny zakres świadczenia w przypadku odstąpienia od umowy na ww. podstawie przez Zamawiającego.
- 7.6. Rozwiązanie to narusza też wyrażoną w art. 16 pkt 3 PZP zasadę proporcjonalności, którą należy rozumieć jako obowiązek formułowania wymagań w sposób adekwatny do przedmiotu zamówienia i rzeczywistych potrzeb zamawiającego przy jednoczesnym niestawianiu nadmiernych i nieuzasadnionych, obciążeń wobec wykonawców, które mogą im utrudniać lub uniemożliwiać ubieganie się o zamówienie publiczne lub jego realizację.
- 7.7. Dlatego też powiązanie prawa odstąpienia od już zawartej umowy o zamówienie publiczne z ewentualną utratą środków przez Zamawiającego jest kwestionowane w orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej, która m. in. w wyroku z dnia 19 września 2011 r., KIO 1910/11 stwierdziła, że *„w zdaniu drugim klauzuli 15.5, zamawiający zastrzegł, że okolicznościami uzasadniającymi uprawnienie zamawiającego do odstąpienia od Kontraktu na podstawie z art. 145 ust. 1 P.z.p. jest również znacząca zmiana umowy o dofinansowanie, jaką zamawiający zawarł lub zawrze oraz wstrzymanie finansowania (...) Skład orzekający Izby stwierdza za odwołującym, że przepis art. 145 P.z.p. stanowi wyjątek od zasady pacta sunt servanta. Jednocześnie w przepisie tym nie ustawodawca nie przewidział możliwości rozszerzenia przesłanek*

*stosowania tego przepisu. Skład orzekający Izby podkreśla, że interes publiczny jest kategorią niezależną i nie może wynikać z faktu finansowania z jakichkolwiek źródeł”.*

- 7.8. Zwracamy też uwagę, że działanie zamawiającego, który udziela zamówienia nie mając zabezpieczonych środków na ten cel, może być uznane za naruszające przepisy ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych oraz ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.
- 7.9. O ile bowiem zamawiający może wszcząć i prowadzić postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, nie mając jeszcze zabezpieczonych środków na realizację zamówienia (a w razie ich nieuzyskania – zastrzec możliwość unieważnienia postępowania na podstawie art. 257 PZP), to jednak niedopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania, czyli zawarcie umowy w sytuacji nieposiadania środków finansowych na jej realizację. Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem Głównej Komisji orzekającej w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, jak i regionalnych komisji orzekających, zamawiający nie może podpisać umowy bez zabezpieczenia wynikających z niej zobowiązań finansowych, gdyż jest to zakazane z punktu widzenia przepisów o finansach publicznych.
- 7.10. Dlatego też ustawodawca przewidział w art. 257 PZP możliwość unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z uwagi na brak środków, ale jednocześnie nie dopuścił sytuacji, w której taka okoliczność mogłaby uzasadniać rozwiązanie odstąpienie od zawartej umowy o zamówienie publiczne.
- 7.11. Z uwagi na powyższe, Odwołujący wnosi o usunięcie § 15 ust. 5 wzoru umowy.

## **8. Uzasadnienie żądań Odwołującego**

- 8.1. Mając na względzie dotychczas poczynione uwagi, wskazać należy, że kwestionowane przez Odwołującego postanowienia SWZ zostały sformułowane **w sposób niezgodny z prawem**, a przede wszystkim w sposób **naruszający zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców**, prowadząc do niczym nieuzasadnionego **ograniczenia kręgu wykonawców zdolnych do wykonania niniejszego zamówienia**.
- 8.2. Zamawiający dokonuje opisu zamówienia poprzez ukształtowanie pozacenowych kryteriów oceny ofert, w sposób nieuprawniony preferując rozwiązania oferowane przez jednego z producentów oraz **pozbawiając możliwości konkurencji o udzielenie zamówienia tych wykonawców, którzy zaproponują rozwiązania równoważne**, zapewniające funkcjonalność oferowanych pojazdów na takim samym, a niejednokrotnie

nawet wyższym poziomie niż w przypadku rozwiązań „preferowanych” przez Zamawiającego.

- 8.3. Niezależnie od powyższego wskazać należy, że pozacenowe kryteria ofert T1, T2 oraz T4 w ramach „Kryterium T” sformułowane zostały w sposób, który **w żaden sposób nie prowadzi do porównania poziomu oferowanych przez wykonawców wykonania przedmiotu zamówienia**, co pozostaje w oczywistej sprzeczności z treścią art. 241 ust. 2 PZP, a ponadto prowadzi do ograniczenia konkurencyjności w Postępowaniu oraz narusza zasadę równego traktowania wykonawców znajdujących się w tej samej sytuacji faktycznej.
- 8.4. Odwołujący kwestionuje także warunek udziału w Postępowaniu dotyczący legitymowania się przez wykonawców doświadczeniem w postaci wykonania co najmniej jednej dostawy co najmniej 6 sztuk fabrycznie nowych autobusów międzymiastowych (klasy II) z napędem elektrycznym lub spalinowo-elektrycznym, niskopodłogowych lub które posiadają niską podłogę bez stopni poprzecznych pomiędzy drzwiami pierwszymi i drugimi oraz bezstopniowe wejście, wykonanej w ramach jednego kontraktu z uwagi na jego **nieproporcjonalność oraz nadmierność**, co w konsekwencji prowadzi do naruszenia konkurencyjności w postępowaniu.
- 2.1. Biorąc pod uwagę powyższe, w zakresie **kryteriów oceny ofert**, Odwołujący wnosi o dokonanie zmian w następujący sposób:

w zakresie **kryterium T1 pn. „Zabezpieczenie antykorozyjne”**, jako niezgodnego z przepisami PZP, zmianę w następujący sposób:

**jest:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
1.	<i>Zabezpieczenie antykorozyjne (max 10 pkt)</i>	<i>a) konstrukcja nośna podwozia oraz szkielet nadwozia zabezpieczony antykorozyjnie poprzez zanurzenie w kąpeli kataforetycznej = 10 pkt  b) inny sposób zabezpieczenia antykorozyjnego = 0 pkt</i>

**Zmiana na:**

<u>Lp.</u>	<b>Nazwa parametru</b>	<b>Metodologia oceny</b>
1.	Zabezpieczenie antykorozyjne (max 10 pkt)	<p>a) konstrukcja nośna podwozia oraz szkielet nadwozia zabezpieczony antykorozyjnie poprzez zanurzenie w kąpeli kataforetycznej <b>lub konstrukcja nośna podwozia oraz szkielet nadwozia wykonane ze stali odpornej na korozję (zgodnie z PN-EN 10088) = 10 pkt</b></p> <p>b) inny sposób zabezpieczenia antykorozyjnego = 0 pkt</p>

w zakresie **kryterium T2 pn.** „Jednolitość rozwiązań technicznych”, jako niezgodnego z przepisami PZP, zmianę w następujący sposób:

**jest:**

<u>Lp.</u>	<b>Nazwa parametru</b>	<b>Metodologia oceny</b>
2.	Jednolitość rozwiązań technicznych: (max 5 pkt)	<p>a) ten sam producent baterii trakcyjnych, co całego pojazdu (również w ramach grupy kapitałowej) = 5 pkt</p> <p>b) Oferty nie spełniające powyższego warunku = 0 pkt</p>

**Zmiana na:**

<u>Lp.</u>	<b>Nazwa parametru</b>	<b>Metodologia oceny</b>
<del>2.</del>	<del>Jednolitość rozwiązań technicznych: (max 5 pkt)</del>	<p><del>a) ten sam producent baterii trakcyjnych, co całego pojazdu (również w ramach grupy kapitałowej) = 5 pkt</del></p> <p><del>b) Oferty nie spełniające powyższego warunku = 0 pkt</del></p>

w zakresie **kryterium T4 pn. „Zużycie baterii”**, jako niezgodnego z przepisami PZP, zmianę w następujący sposób:

**jest:**

<u>Lp.</u>	<i>Nazwa parametru</i>	<i>Metodologia oceny</i>
3.	<i>Zużycie energii (max 5 pkt)</i>	Średnie zużycie energii na przejechanie 1 km oferowanym autobusem według testu opartego na warunkach E-SORT-2: <ul style="list-style-type: none"> <li>• poniżej 0,81 kWh/km = 5 pkt</li> <li>• powyżej lub równe 0,81 kWh/km = 0 pkt</li> </ul> ale mniejsze niż 1,0 kWh/km (wymóg SWZ)

**Zmiana na:**

<u>Lp.</u>	<i>Nazwa parametru</i>	<i>Metodologia oceny</i>
3.	<i>Zużycie energii (max 5 pkt)</i>	$E = \frac{\text{najniższe zużycie energii elektrycznej spośród wszystkich zaoferowanych autobusów}}{\text{zużycie energii elektrycznej przez badany autobus}} \times 5 \text{ pkt}$

- 2.2. Taki sposób ukształtowania kryterium zapewni obiektywnie uzasadnione i adekwatne porównanie złożonych ofert w zakresie parametrów technicznych oferowanych pojazdów, w tym w sposób odpowiadający rzeczywistym potrzebom Zamawiającego oraz wiedzy technicznej.
- 2.3. Na koniec warto szerzej zacytować wyrok Izby z dnia 16 maja 2022 r., KIO 1128/22, który należy bezpośrednio odnieść do niniejszej sprawy: „*Celem wprowadzenia takich kryteriów [pozacenowych – przyp. własny] co do zasady winno być uzyskanie przez zamawiających świadczenia o możliwie najwyższej jakości za proporcjonalnie najniższą cenę czyli realizacja szeroko pojętej zasady efektywności zakupów finansowych ze środków publicznych. Weryfikacja kryteriów pozacenowych dotyczy zawsze konkretnego postępowania i konkretnych potrzeb i celów zamawiającego, jakie zostały przyjęte na etapie doboru takich kryteriów i które to cele i potrzeby mają zostać zrealizowane w ramach wdrożenia takich pozacenowych kryteriów oceny ofert. Przy czym zaznaczyć należy, że wprowadzenie kryterium pozacenowego może mieć*

potencjalnie charakter dyskryminujący i powodować ograniczenie dostępu do zamówienia podmiotom działającym na rynku. Uzasadnieniem potencjalnie dyskryminującego pozacenowego kryterium ofert jest właśnie wykazanie przez instytucje publiczne rzeczywistych i uzasadnionych potrzeb jakie mają być zrealizowane w interesie publicznym. Nie chodzi jednakże o ogólne stwierdzenie zamawiającego, iż otrzymuje lepszą jakość, bardziej zaspokaja swoje potrzeby, ale o wskazanie w jaki sposób dane kryterium pozacenowe przekłada się na lepszy jakościowo, technicznie czy funkcjonalnie przedmiot zamówienia. **Bez identyfikacji ulepszonej wartości gospodarczej świadczenia, jaką otrzyma zamawiający poprzez zastosowanie określonych kryteriów pozacenowych, ich wprowadzenie jest wyłącznie czynnością pozorną, a tym samym powoduje nieuzasadnione dyskryminowanie wykonawców działających na rynku. Istotne jest przy tym również to, aby waga danego kryterium oceny ofert dotyczącego jakości była określona w sposób proporcjonalny, z uwzględnieniem obiektywnie zidentyfikowanych korzyści jakie zamawiający uzyska poprzez jego wprowadzenie.** Przypisanie wagi poszczególnym kryterium jakościowym nie może w sposób niezasadny i dyskryminacyjny pośrednio czy bezpośrednio preferować określone rozwiązania techniczne czy określone produkty.

2.4. Również w literaturze podkreśla się, że „Swoboda przyznana zamawiającym w zakresie wyboru kryteriów ocen ofert może być realizowana tylko przy założeniu, że wybór dokonywany przez zamawiających nie jest arbitralny i że wybrane kryteria nie naruszają prawa. W swobodzie wyboru kryteriów oceny ofert zamawiający są również ograniczeni tym, że wybrane przez nich kryteria powinny pozostawać w związku z przedmiotem zamówienia. Co więcej – wybrane kryteria powinny umożliwiać wybór najkorzystniejszej oferty, czyli muszą być odpowiednie dla ustalenia, która z ofert w odniesieniu do przedmiotu zamówienia będzie najkorzystniejsza. Kryteria oceny ofert powinny być związane z przedmiotem zamówienia, proporcjonalne do przedmiotu zamówienia i niedyskryminujące. Wybór kryteriów oceny ofert odpowiednich dla danego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest kluczowy dla osiągnięcia celu porównywania ofert – wyboru najkorzystniejszej oferty.”<sup>8</sup> W świetle powyższych spostrzeżeń nie budzi wątpliwości, że omawiane w odwołaniu kryteria nie spełniają tych postulatów i konieczna jest ich zmiana w sposób wyżej zaproponowany.

2.5. Odwołujący wnosi również, w zakresie **Opisu Przedmiotu Zamówienia (załącznik nr 1a do SWZ)**, o dokonanie zmian w tabeli, zamieszczonej na s. 3-16 Opisu Przedmiotu Zamówienia w następujący sposób:

---

<sup>8</sup> H. Nowak, M. Winiarz (red.), *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, wyd. UZP 2021, s. 748

w zakresie pkt. 7 "Liczba miejsc do przewozu pasażerów", jako niezgodnego z przepisami PZP, zmianę w następujący sposób:

**jest:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
4.	<i>Liczba miejsc do przewozu pasażerów</i>	<i>Co najmniej 50, w tym minimum 42 miejsca siedzące (bez fotela kierowcy), w tym min. 10 miejsc dostępnych bezpośrednio z niskiej podłogi i jedno miejsce do przewozu pasażera poruszającego się na wózku inwalidzkim. (wg wymagań określonych w Regulaminie nr 107 EKG ONZ (Dz.U. UE L 255 z 29.9.2010, s.1).</i>

**Zmiana na:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
4.	<i>Liczba miejsc do przewozu pasażerów</i>	<i>Co najmniej 50, w tym minimum <b>39 - 41 miejsc siedzących</b> (bez fotela kierowcy), w tym min. 10 miejsc dostępnych bezpośrednio z niskiej podłogi i jedno miejsce do przewozu pasażera poruszającego się na wózku inwalidzkim. (wg wymagań określonych w Regulaminie nr 107 EKG ONZ (Dz.U. UE L 255 z 29.9.2010, s.1).</i>

w zakresie pkt. 21 "Okna", jako niezgodnego z przepisami PZP, zmianę w następujący sposób:

**jest:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
-------------------	-------------------------------	---------------------------------

5.	Okna	<ul style="list-style-type: none"> <li>Szyba czołowa niedzielona, ogrzewana, która w górnej części stanowi świetlik przedniej elektronicznej tablicy kierunkowej;</li> <li>Okna boczne przyciemniane z szybą podwójną</li> <li>Co najmniej 50% okien bocznych musi być wyposażona w część uchylną, zapewniającą naturalną wentylację wnętrza pojazdu (Zamawiający nie dopuszcza okien z szybami przesuwными). W obliczeniach do ogólnej liczby okien nie zalicza się okien o szerokości mniejszej niż moduł podstawowy.</li> <li>Część uchylna okien bocznych musi być wyposażona w rygiel, który umożliwi zablokowanie otwarcia okna, np. podczas pracy klimatyzacji całopojazdowej,</li> <li>Otwierana, podgrzewana szyba w oknie bocznym kabiny kierowcy;</li> <li>Podwójne szyby na wywietrznikami dachowych,</li> <li>Rolety szyby czołowej sterowane elektrycznie,</li> <li>Roleta okna kierowcy,</li> </ul>
----	------	--

**Zmiana na:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b>Nazwa parametru</b>	<b>Metodologia oceny</b>
5.	Okna	<ul style="list-style-type: none"> <li>Szyba czołowa niedzielona, ogrzewana, która w górnej części stanowi świetlik przedniej elektronicznej tablicy kierunkowej;</li> <li>Okna boczne przyciemniane z szybą <b>pojedynczą lub szybą podwójną</b></li> <li>Co najmniej 50% okien bocznych musi być wyposażona w część uchylną, zapewniającą naturalną wentylację wnętrza pojazdu (Zamawiający nie dopuszcza okien z szybami przesuwными). W obliczeniach do ogólnej liczby</li> </ul>

		<p>okien nie zalicza się okien o szerokości mniejszej niż moduł podstawowy.</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Część uchylna okien bocznych musi być wyposażona w rygiel, który umożliwi zablokowanie otwarcia okna, np. podczas pracy klimatyzacji całopojazdowej,</li> <li>• Otwierana, podgrzewana szyba w oknie bocznym kabiny kierowcy;</li> <li>• <del>Podwójne szyby na wywietrznikami dachowych,</del></li> <li>• Rolety szyby czołowej sterowane elektrycznie,</li> <li>• Roleta okna kierowcy,</li> </ul>
--	--	---

w zakresie pkt. 32 "System bezpieczeństwa", jako niezgodnego z przepisami PZP, zmianę w następujący sposób:

**jest:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
6.	<i>System bezpieczeństwa</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Dwa otwierane elektrycznie szklane lub z tworzywa sztucznego szyberdachy pełniące także funkcje wyjść bezpieczeństwa,</li> <li>• System wykrywania pożaru w komorze silnika, ogrzewania dodatkowego i baterii trakcyjnych.</li> <li>• System automatycznego gaszenia pożaru w komorze silnika, ogrzewania dodatkowego i baterii trakcyjnych.</li> <li>• Kontrolka informująca o sprawności/niesprawności systemu przeciwpożarowego umiejscowiona na desce rozdzielczej w kabinie kierowcy</li> <li>• Główny wyłącznik prądu przy akumulatorach.</li> </ul>

**Zmiana na:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
6.	System bezpieczeństwa	<ul style="list-style-type: none"> <li>• <del>Dwa otwierane elektrycznie szklane lub z tworzywa sztucznego szyby dachy pełniące także funkcję wyjść bezpieczeństwa,</del></li> <li>• System wykrywania pożaru w komorze silnika, ogrzewania dodatkowego i baterii trakcyjnych.</li> <li>• System automatycznego gaszenia pożaru w komorze silnika, ogrzewania dodatkowego i baterii trakcyjnych.</li> <li>• Kontrolka informująca o sprawności/niesprawności systemu przeciwpożarowego umiejscowiona na desce rozdzielczej w kabinie kierowcy</li> <li>• Główny wyłącznik prądu przy akumulatorach.</li> </ul>

oraz konsekwentnie, w zakresie pkt. 25 „Klimatyzacja i wentylacja”

**jest:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
7.	Klimatyzacja i wentylacja	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Dachowa zintegrowana, całopojazdowa, automatyczna o mocy chłodzenia minimum 25 KW, z funkcją grzania,</li> <li>• Centralne rozprowadzanie nawiewów, zapewniające równomierne i skuteczne schładzanie całego wnętrza pojazdu,</li> <li>• Wentylacja naturalna przestrzeni pasażerskiej realizowana poprzez okna uchylne i wywietrzniki dachowe,</li> <li>• Wentylacja stanowiska kierowcy przez boczną szybę,</li> <li>• Układ wentylacji wraz z systemem klimatyzacji oraz układem ogrzewania muszą przeciwdziałać roszeniu na suficie pojazdu oraz na szybach pojazdu</li> </ul>

**Zmiana na:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Nazwa parametru</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
7.	<i>Klimatyzacja i wentylacja</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Dachowa zintegrowana, całopojazdowa, automatyczna o mocy chłodzenia minimum 25 KW, z funkcją grzania,</li> <li>• Centralne rozprowadzanie nawiewów, zapewniające równomierne i skuteczne schładzanie całego wnętrza pojazdu,</li> <li>• Wentylacja naturalna przestrzeni pasażerskiej realizowana poprzez okna uchylne i <del>wywietrzniki dachowe</del>,</li> <li>• Wentylacja stanowiska kierowcy przez boczną szybę,</li> <li>• Układ wentylacji wraz z systemem klimatyzacji oraz układem ogrzewania muszą przeciwdziałać roszczeniu na suficie pojazdu oraz na szybach pojazdu</li> </ul>

2.6. Odwołujący wnosi również, w zakresie **pkt. 8.1.4. SWZ**, o dokonanie zmian w następujący sposób:

**jest:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Punkt SWZ</i></b>	<b><i>Brzmienie wymogu</i></b>
8.	<i>Pkt. 8.1.4. SWZ</i>	<p>8.1.4 zdolności technicznej lub zawodowej - Wykonawca spełni warunek jeżeli wykaże, że:</p> <p>- wykonał w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, dostawy w zakresie niezbędnym do wykazania spełniania warunku doświadczenia odpowiadające swoim rodzajem i wartością dostawom stanowiącym przedmiot zamówienia:</p> <p><u>Wymagane minimum:</u></p>

		<p><u>dla Części nr 1:</u> jedna dostawa co najmniej 6 sztuk fabrycznie nowych autobusów międzymiastowych (klasy II) z napędem elektrycznym lub spalinowo-elektrycznym, niskopodłogowych lub które posiadają niską podłogę bez stopni poprzecznych pomiędzy drzwiami pierwszymi i drugimi oraz bezstopniowe wejście, wykonana w ramach jednego kontraktu;</p>
--	--	---

**Zmiana na:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><u>Punkt SWZ</u></b>	<b><u>Brzmienie wymogu</u></b>
8.	Pkt. 8.1.4. SWZ	<p>8.1.4 zdolności technicznej lub zawodowej - Wykonawca spełni warunek jeżeli wykaże, że: - wykonał w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert w postępowaniu o udzielenie zamówienia, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy w tym okresie, dostawy w zakresie niezbędnym do wykazania spełniania warunku doświadczenia odpowiadające swoim rodzajem i wartością dostawom stanowiącym przedmiot zamówienia:</p> <p><u>Wymagane minimum:</u> <u>dla Części nr 1:</u> jedna dostawa co najmniej 6 sztuk fabrycznie nowych autobusów <del>międzymiastowych (klasy II)</del> z napędem elektrycznym lub spalinowo-elektrycznym, niskopodłogowych lub które posiadają niską podłogę bez stopni poprzecznych pomiędzy drzwiami pierwszymi i drugimi oraz bezstopniowe wejście, wykonana w ramach jednego kontraktu;</p> <p><i>lub alternatywnie</i></p> <p><u>Wymagane minimum:</u> <u>dla Części nr 1:</u> <del>jedna dostawa</del> <b>kilka dostaw</b> co najmniej <del>6</del> <b>4</b> sztuk fabrycznie nowych autobusów międzymiastowych (klasy</p>

		II) z napędem elektrycznym lub spalinowo-elektrycznym, niskopodłogowych lub które posiadają niską podłogę bez stopni poprzecznych pomiędzy drzwiami pierwszymi i drugimi oraz bezstopniowe wejście, wykonana w ramach jednego kontraktu;
--	--	--

2.7. Odwołujący wnosi również, w zakresie **§ 15 ust. 5 wzoru umowy (załącznik nr 2a do SWZ)**, o dokonanie zmian w następujący sposób:

**jest:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Punkt umowy</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
9.	§ 15 ust. 5	Zamawiający może odstąpić od Umowy lub jej części w przypadku gdy nie otrzymał środków publicznych przyznanych mu w ramach Krajowego Planu Odbudowy, a które zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Uprawnienie do odstąpienia może zostać zrealizowane w terminie 30 dni od powzięcia przez Zamawiającego wiadomości o nie przyznaniu mu środków opisanych w zdaniu poprzedzającym.

**Zmiana na:**

<b><u>Lp.</u></b>	<b><i>Punkt umowy</i></b>	<b><i>Metodologia oceny</i></b>
9.	<del>§ 15 ust. 5</del>	<del>Zamawiający może odstąpić od Umowy lub jej części w przypadku gdy nie otrzymał środków publicznych przyznanych mu w ramach Krajowego Planu Odbudowy, a które zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia. Uprawnienie do odstąpienia może zostać zrealizowane w terminie 30 dni od powzięcia przez Zamawiającego wiadomości o nie przyznaniu mu</del>

	<del>środków opisanych w zdaniu poprzedzającym.</del>
--	---

---

Wobec powyższego wnoszę jak we wstępie.

Piotr Antoszek

Radca prawny

**Załączniki:**

1. Pełnomocnictwo wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej;
2. Odpis z KRS dla Odwołującego;
3. Dowód uiszczenia wpisu od odwołania;
4. Dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu
5. *Ekspertyza „Potwierdzenie trafności doboru stali 1.4003 jako materiału na elementy konstrukcji nośnej i poszyc autobusów miejskich”*
6. *Specyfikacja warunków zamówienia dla postępowań wskazanych w treści uzasadnienia*
7. Karta katalogowa IVECO
8. Komunikat ze strony ivecogroup.com
9. Komunikat ze strony fptindustrial.com
10. Informacja ze strony internetowej MAN
11. Zdjęcia rozszczelnionych okien
12. Karta katalogowa pojazdu Mercedes-Benz Intouro
13. Wyciąg z Regulaminu EKG ONZ