

Sygn. akt: 2254/20

WYROK

z dnia 30 września 2020 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Andrzej Niwicki

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpatrzeniu na rozprawie w dniu 29 września 2020 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 10 września 2020r. przez wykonawcę **Straż Ochrony Portu Gdańsk Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku** w postępowaniu prowadzonym przez **Zarząd Morskiego Portu Gdańsk S.A. z siedzibą w Gdańsku**

orzeka:

1. oddala odwołanie.

2. kosztami postępowania obciąża **Straż Ochrony Portu Gdańsk Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku** i zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **15 000 zł 00 gr** (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Straż Ochrony Portu Gdańsk Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku** tytułem wpisu od odwołania.
 - 2.1 zasądza od wykonawcy **Straż Ochrony Portu Gdańsk Sp. z o.o. z siedzibą w Gdańsku** na rzecz zamawiającego **Zarząd Morskiego Portu Gdańsk S.A. z siedzibą w Gdańsku** kwotę **4 281 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt jeden złotych zero groszy) tytułem zwrotu poniesionych uzasadnionych kosztów postępowania odwoławczego, na które składa się wynagrodzenie pełnomocnika (3 600 zł), koszt dojazdu na posiedzenie (630 zł) i koszt opłaty skarbowej (51 zł).

Stosownie do art. 198a i 198b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1843) na niniejszy wyrok - w terminie 7 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej do **Sądu Okręgowego w Gdańsku**.

Przewodniczący:

Uzasadnienie

Zamawiający Zarząd Morskiego Portu Gdańsk S.A. prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego sektorowego pn. „Ochrona przeciwpożarowa Portu Gdańsk od strony wody”. Nr postępowania NPR/NB/2020/047

Odwołujący - Straż Ochrony Portu Gdańsk Sp. z o.o. wniósł odwołanie wobec niezgodnej z przepisami prawa specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w tym treści opisu przedmiotu zamówienia oraz kryteriów oceny ofert ustalonych

Zaskarżonym czynnościami Zamawiającego Odwołujący zarzuca naruszenie:

1. art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 1 Pzp przez sformułowanie Opisu przedmiotu zamówienia (opz) w sposób, który naruszył zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców przez wprowadzenie w pkt III opz wymogu realizowania usługi przez 3 statki z zastrzeżeniem wymagania co do 2 z nich posiadania minimalnej klasy odpowiednio FF1 i FF1a, podczas gdy wprowadzone wymogi należy uznać za nadmierne i nieuzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, co w konsekwencji ogranicza krąg potencjalnych wykonawców oraz uniemożliwia Odwołującemu złożenie oferty w postępowaniu.
2. art. 7 w zw. z art. 91 ust. 2 Pzp przez wprowadzenie kryterium oceny ofert w postaci klasy statków wyższej niż wymagana dla realizacji usługi pomimo, że z punktu widzenia prawidłowej realizacji usługi stanowiącej przedmiot niniejszego postępowania taka wyższa klasa nie jest niezbędna, a tym samym obiektywnie uzasadniona potrzebami Zamawiającego, a zamówienie powinno być udzielane na podstawie ustalonych obiektywnych kryteriów oceny ofert zapewniających zgodność z zasadami przejrzystości, niedyskryminacji, równego traktowania wykonawców oraz gwarantujących, że oferty będą oceniane w warunkach efektywnej konkurencji.

W oparciu o pisane zarzuty wniósł o nakazanie Zamawiającemu:

1. zmiany postanowień treści SIWZ poprzez doprowadzenie jej postanowień do zgodności z ustawą pzp, w szczególności przez:
 - zmianę Opisu Przedmiotu Zamówienia w pkt III ppkt 1 przez usunięcie wymogu realizacji usługi przez statek z klasą FF1, a w konsekwencji nadanie mu brzmienia:
Jeden statek pożarniczy zdolny do realizacji zadań w każdych warunkach pogodowych występujących na akwenach portu Gdańsk (Statek 1):
 - z obsługą pożarniczą 4 osobową (w tym dowódca plutonu),
 - z urządzeniami do zbierania zanieczyszczeń metodą mechaniczną,

- z urządzeniami do neutralizacji zanieczyszczeń metodą chemiczną.
 - zmianę Opisu Przedmiotu Zamówienia pkt III ppkt 2 przez usunięcie wymogu realizacji usługi przez statek z klasą FF1a, a w konsekwencji nadanie mu następującego brzmienia: Jeden statek min. pożarniczy zdolny do realizacji zadań z zakresu ochrony środowiska w porcie Gdańsk (Statek 2):
 - z obsługą pożarniczą 4 osobową,
 - z zaporą przeciwrozlewową typu Expandi 4300 o długości 400 m.
 - zmianę obecnego pozacenowego kryterium oceny ofert na kryterium w postaci ceny za usługę asysty na rzecz podmiotu trzeciego lub na inne kryterium nie mające charakteru dyskryminacyjnego a w konsekwencji zmianę treści załącznika nr 2A - Informacja o klasie ppoż. statków,
 - zmianę ogłoszenia o zamówieniu przez ustalenie nowego, terminu składania ofert na dzień 5 listopada 2020 roku lub na inny umożliwiający prawidłowe przygotowanie oferty;
- Odwołujący jest podmiotem prowadzącym działalność w zakresie ochrony przeciwpożarowej. i posiada interes prawny w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp.

Odwołujący wskazuje, że na podstawie podniesionych zarzutów składają się wszystkie okoliczności opisane w ich treści, jak również opisane w uzasadnieniu odwołania.

1. Zarzut naruszenia przepisu art. 7 ust. 1 i art. 29 ust. 1 Pzp przez sformułowanie Opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który naruszył zasadę zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców tj. poprzez wprowadzenie w pkt III OPZ wymogu realizowania usługi przez 3 statki z zastrzeżeniem wymagania co do 2 z nich posiadania minimalnej klasy odpowiednio FF1 i FF1a, podczas gdy wprowadzone wymogi należy uznać za nadmierne i nieuzasadnione obiektywnymi potrzebami Zamawiającego, co w konsekwencji bezpodstawnie ogranicza krąg potencjalnych wykonawców oraz uniemożliwia Odwołującemu złożenie oferty w Postępowaniu.

Zamawiający prowadzi Postępowanie, którego przedmiotem jest ochrona przeciwpożarowa Portu Gdańsk od strony wody. Sporządzony OPZ przewiduje realizację umowy przez 3 statki z wyposażeniem zgodnym z „Planem zwalczania zagrożeń i zanieczyszczeń wód portowych ZMPG S.A” [<https://www.portgdansk.pl/o-porcie/osrodek-ratownictwa-zmpg-sa>] oraz wg poniższych uwarunkowań:

1. Jeden statek z klasą min. FF1 1 zdolny do realizacji zadań w każdych warunkach pogodowych występujących na akwenach portu Gdańsk2 [Statek 1):
- z obsługą pożarniczą 4 osobową [w tym dowódca plutonu),
 - z urządzeniami do zbierania zanieczyszczeń metodą mechaniczną,
 - z urządzeniami do neutralizacji zanieczyszczeń metodą chemiczną.

2. Jeden statek z klasą min. FFla zdolny do realizacji zadań z zakresu ochrony środowiska w porcie Gdańsk (Statek 2): z obsługą pożarniczą 4 osobową, z zaporą przeciwrozlewową typu Expandi 4300 o długości 400 m.

3. Jeden statek min. pożarniczy zdolny do realizacji zadań z zakresu ochrony środowiska w porcie Gdańsk (Statek 3J z obsługą pożarniczą 4 osobową, z zaporą przeciwrozlewową typu Flexi 500 dł. 300 m. z urządzeniami do neutralizacji zanieczyszczeń metodą chemiczną. Wyżej opisane wymogi odnośnie wymaganej minimalnej klasy statków służących realizacji umowy opisane w pkt 1 i 2 powyżej nie są uzasadnione potrzebami Zamawiającego o charakterze obiektywnym oraz mają charakter nadmierny i dyskryminujący.

Ochrona przeciwpożarowa w Porcie Gdańsk realizowana jest na podstawie szeregu aktów prawnych i innych regulacji o charakterze wiążącym dla Zamawiającego (tu wymieniono akty normatywne.

Na zarządzie portu spoczywa zapewnienie ochrony przeciwpożarowej od strony wody dla zarządzanych obiektów, terenów, statków i innych obiektów pływających.

W zarządzeniu nr 11 Dyrektora Urzędu Morskiego w Gdyni z 18 grudnia 2012 roku w sprawie bezpieczeństwa ruchu i postoju zbiornikowców przewożących ładunki niebezpieczne jest mowa o sposobie zabezpieczania ppoż. zbiornikowców przewożących ładunki palne i niebezpieczne. Asysty pożarnicze są realizowane za pomocą statków pożarniczych (§ 15 pkt.1). z definicją statku: „statkiem pożarniczym” jest statek specjalnie zbudowany i przystosowany do gaszenia pożarów w portach, posiadający certyfikat statku pożarniczego. Zarządzenie nie wskazuje klasy jaką musi posiadać statek, aby mógł zostać zakwalifikowany jako „statek pożarniczy”.

W przepisach wskazane są statki pożarniczo-ratownicze i również nie zostały określone wymagania dotyczące klasy pożarowej. W żadnym z wymienionych aktów prawnych nie ma wzmianki o tym iż ochrona ppoż od strony wody musi być realizowana przez jednostki z klasą pożarniczą FIFIIa lub wyższą. Wymóg nie wynika ani z obowiązujących przepisów prawa ani aktów wewnętrznie obowiązujących u Zamawiającego.

Nie istnieją również żadne uzasadnione potrzeby po stronie Zamawiającego, które uzasadniałyby wprowadzenie takiego wymogu dla realizacji usługi. Usługa ta jest świadczona na rzecz Zamawiającego przy użyciu statków pożarniczo - ratowniczych (bez określonej klasy). Niezbędne jest bowiem posiadanie przez statek stosownego wyposażenia, które umożliwi prowadzenie akcji ratowniczej, nie zaś posiadanie określonej klasy przez statek.

Powyższe jest zgodne z treścią uchwalonego przez Zamawiającego Plan Zwalczania Zagrożeń i Zanieczyszczeń Wód Portowych Zarządzanych przez ZMPG S.A. gdzie wskazano wprost jakie statki pożarniczo - ratownicze realizują zadania w zakresie ochrony przeciwpożarowej Portu Gdańsk od strony wody. Jest tam szczegółowo opisane wymagane wyposażenie tych statków, nie ma wskazania klas pożarniczych.

Z uwagi na występujące na terenie Portu Gdańsk zagrożenia statki stanowią wystarczającą flotę umożliwiającą zapewnienie bezpieczeństwa i należytej ochrony. W ocenie Odwołującego dla prawidłowej realizacji usługi istotne znaczenie ma bowiem nie wprowadzenie wymogu świadczenia usługi przy użyciu statków o klasie FF1 i FF1a, a kwestia zapewnienia określonych parametrów gaśniczych. W celu zapewnienia należytego wykonania umowy niezbędne jest zatem prawidłowe określenie parametrów gaśniczych niezbędnych dla realizacji potrzeb Zamawiającego. Przyjęcie takiego wymogu nie tylko uczyni zadość uzasadnionym potrzebom Zamawiającego, ale jednocześnie umożliwi złożenie oferty jak największemu kręgowi wykonawców, którzy posiadają flotę dającą rękojmię prawidłowego wykonania umowy.

Określenie wymagań dotyczących przedmiotu zamówienia należy do zamawiającego, który jest gospodarzem postępowania i przyszłym odbiorcą świadczenia. Zamawiający jest uprawniony do opisanie przedmiotu zamówienia stosownie do własnych potrzeb, niemniej potrzeby te muszą być obiektywne i uzasadnione, a zarazem niedyskryminujące.

2. Zarzut naruszenia przepisu art. 7 w zw. z art. 91 ust. 2 Pzp przez wprowadzenie przez Zamawiającego kryterium oceny ofert w postaci klasy statków wyższej niż wymagana dla realizacji usługi pomimo, że z punktu widzenia prawidłowej realizacji usługi stanowiącej przedmiot niniejszego postępowania taka wyższa klasa nie jest niezbędna, a tym samym obiektywnie uzasadniona potrzebami Zamawiającego, a zamówienie powinno być udzielane na podstawie ustalonych obiektywnych kryteriów oceny ofert zapewniających zgodność z zasadami przejrzystości, niedyskryminacji, równego traktowania wykonawców oraz gwarantujących, że oferty będą oceniane w warunkach efektywnej konkurencji.

Zasadą jest, że zamówienia powinny być udzielane na podstawie ustalonych obiektywnych kryteriów zapewniających zgodność z zasadami przejrzystości, niedyskryminacji, równego traktowania wykonawców oraz gwarantujących, że oferty będą oceniane w warunkach efektywnej konkurencji. Dobór kryteriów oceny ofert należy do zamawiającego i bezsporne jest, że ustawa przyznaje mu w tym zakresie swobodę, która jednak doznaje ograniczenia przede wszystkim ze względu na treść art. 7 ust. 1 oraz treść art. 91 ust. 2 ustawy P.z.p.

Kryteria oceny ofert powinny preferować rzeczy istotne dla zamawiającego, związane z przedmiotem zamówienia. Ustalone przez zamawiającego kryteria pozacenowe winny być uzasadnione nie tylko z punktu widzenia preferencji zamawiającego, ale także jego uzasadnionych potrzeb. Powyższe oznacza, że wybrany w oparciu o ustalone kryteria oceny ofert wykonawca, oferuje dla zamawiającego lepsze wykonanie przedmiotu zamówienia w odróżnieniu od innych wykonawców.

Należy wskazać, że kryterium posiadania przez statki służące realizacji zamówienia klasy FF1a lub wyższej nie stanowi kryterium istotnego z punktu widzenia przedmiotu zamówienia. Statki pożarnicze które aktualnie zapewniają ochronę przeciwpożarową od strony wody portu w Gdańsku mają parametry porównywalne z klasami FF1a i FF1, jednakże są statkami żeglugi

śródlądowej, uprawiającymi żeglugę na wodach morskich zgodnie z określonymi przez PRS i administrację morską rejonami żeglugi. W ocenie Odwołującego istotnym kryterium związanym z przedmiotem zamówienia i przedmiotem działalności Zamawiającego jest cena za świadczone na rzecz podmiotów trzecich usługi asysty.

Odwołujący wyjaśnia, że w pkt III ppkt 5 OPZ Zamawiający przewidział obowiązek zapewnienia przez wykonawcę gotowości do wykonywania na zasadach rynkowych, usług m.in. w zakresie: 1] asyst dla statków zawijających do portu w Gdańsku, zgodnie z zarządzeniem nr 11 Dyrektora Urzędu Morskiego w Gdyni z dnia 11 grudnia 2012 r. w sprawie bezpieczeństwa i ruchu zbiornikowców przewożących ładunki niebezpieczne (Dz. Urz. Woj. Pomorskiego poz. 4437];

2] świadczenia usług dla podmiotów prowadzących działalność przeładunkową, manipulacji i składowania materiałów niebezpiecznych na obszarze zarządzanym przez ZMPG;

3] innych usług takich jak: holowanie, usuwanie przeszkód nawigacyjnych, oraz usług z zakresu ochrony środowiska na terenie portu Gdańsk.

W praktyce podmiot świadczący usługę ochrony przeciwpożarowej świadczy dodatkowo usługi komercyjne, co odbywa się w oparciu o cennik usług obowiązujący u danego wykonawcy. Przy obecnie obowiązujących warunkach Postępowania Zamawiający nie ma więc w praktyce żadnego wpływu na wysokość stawki za wykonywane usługi, jest to okoliczność o tyle istotna, że przedmiotem działalności Zamawiającego jest zarządzanie Portem Gdańsk, zaś wysokość jego przychodów jest uzależniona od ilości statków korzystających z rzeczoności portu. Wprowadzenie przedmiotowego kryterium w sposób obiektywnie uzasadniony zabezpieczy interesy Zamawiającego, zwłaszcza, że umowa zawarta w trybie przetargu nieograniczonego ma obowiązywać przez okres 48 miesięcy.

Z kolei nieuwzględnienie tego kryterium w Postępowaniu i pozostawienie wykonawcom prawa do swobodnej decyzji w tym zakresie może w konsekwencji prowadzić do obniżenia konkurencyjności Portu Gdańsk i spadku przychodów.

Mając na uwadze powyższe, w świetle podniesionych i opisanych wyżej zarzutów niniejsze odwołanie zasługuje na uwzględnienie w całości.

Załączono: /.../ 5. Plan Zwalczania Zagrożeń i Zanieczyszczeń Wód Portowych Zarządzanych przez ZMPG S.A.

Zamawiający w odpowiedzi na odwołanie wniósł o oddalenie odwołania w całości, Uzasadniając stanowisko wskazał, co następuje.

W pierwszej kolejności wskazał, że zarzuty sprowadzają się do subiektywnej, niepopartej argumentami oceny, że „statki pożarnicze”, które nie legitymują się opisanymi przez Zamawiającego, a nadawanymi przez właściwe przepisy klasami, zapewnią „wystarczający”, w, poziom ochrony przeciwpożarowej portu Gdańsk.

Ocena ta nie uwzględnia przepisów regulujących wymagania co do parametrów technicznych statków morskich, ograniczeń w żegludze statków śródlądowych, a także specyficznych dla portu Gdańsk warunków meteorologicznych i rodzaju akwenów, na jakich ochrona przeciwpożarowa musi zostać zapewniona. Przy uwzględnieniu tych okoliczności wymagania stawiane wykonawcom w Opisie Przedmiotu Zamówienia (OPZ) jak i ustalone przez Zamawiającego kryteria wyboru ofert należy uznać za zasadne i nie naruszające zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odwołujący dążąc do zmiany OPZ w żądanym przez siebie zakresie raz twierdzi, że posiadane przez niego jednostki posiadają parametry, o jakich mowa w OPZ jednocześnie nie posiadając nadanej im, zgodnie z właściwymi przepisami, 'klasy a raz że parametry te są „zbliżone” do parametrów statków, jakich do realizacji usług wymaga Zamawiający, nie podając przy tym jakie są to jednostki i jakie parametry posiadają, co uniemożliwia ocenę twierdzeń.

Zamawiający może się jedynie domyślać, że Odwołujący jako podmiot, który aktualnie świadczy usługi ochrony przeciwpożarowej na rzecz Zamawiającego, chciałby te usługi nadal świadczyć przy wykorzystywaniu statków opisanych w Planie zwalczania zagrożeń i zanieczyszczeń wód portowych zarządzanych przez Zarząd Morskiego Portu Gdańsk Spółka Akcyjna (Plan ZZiZ). Na etapie przed złożeniem ofert, są to domysły Zamawiającego, tym bardziej, że jednostki, o jakich mowa w Planie ZZiZ są udostępniane Odwołującemu przez Zamawiającego (z pewnymi modyfikacjami) tylko na potrzeby aktualnie łączącej strony umowy i po jej zakończeniu Odwołujący nie będzie miał podstaw do dysponowania tymi jednostkami. To stawia pod znakiem zapytania interes we wniesieniu odwołania przez Odwołującego.

Jednocześnie jako, że Odwołujący nie ma tytułu do dysponowania przedmiotowymi jednostkami innego niż umowa o świadczenie usług, która aktualnie wiąże strony, nie ma podstaw do twierdzeń, że Odwołujący na dysponowanie tymi jednostkami chciałby się powoływać w aktualnie toczącym się postępowaniu przetargowym.

Kwestia prawidłowego sporządzenia OPZ winna być rozpatrywana wyłącznie w odniesieniu do faktycznych potrzeb Zamawiającego, a nie w odniesieniu do jednostek, którymi Odwołujący nie ma prawa dysponować, a przy użyciu których, ochrona przeciwpożarowa była w przeszłości zapewniana.

Zasadność wymagań w zakresie posługiwania się przez wykonawcę statkami morskimi.

Odnosząc się do twierdzenia Odwołującego, że statki pożarnicze śródlądowe (którymi jak twierdzi Odwołujący dysponuje on), posiadają parametry zbliżone do statków pożarniczych morskich wskazać należy, że twierdzenie to stanowi nieuprawnione uproszczenie.

Zgodnie z art. 10 Ustawy z dnia 26 października 2000 o Polskim Rejestrze Statków (Dz.U.2017.2036) „Przedmiotem działalności PRS SA jest w szczególności: 1) klasyfikacja statków i innych obiektów oraz wykonywanie nad nimi nadzoru technicznego; (...)”. Klasyfikacja i ocena parametrów technicznych poszczególnych jednostek dokonywana jest

zatem w myśl obowiązujących przepisów klasyfikacji i budowy statków towarzystwa klasyfikacyjnego PRS S.A.

Zgodnie z klasyfikacją „statkiem pożarniczym”, może być zarówno statek pożarniczy morski jak i statek pożarniczy śródlądowy. Statki pożarnicze morskie posiadają dodatkowo wyróżnik w postaci symbolu klasy Fire Fighter (kolejno: Ia, 1, 2, 3) oraz określone minimalne wymagania dotyczące wyposażenia poszczególnych klas i parametrów tego wyposażenia, co nie występuje w przypadku statków pożarniczych śródlądowych. Statki pożarnicze śródlądowe nie posiadają klas pożarniczych ani ustalonego minimalnego wyposażenia i jego parametrów.

Dowód: Przepisy klasyfikacji i budowy statków morskich — Część I Przepisy klasyfikacji i budowy statków śródlądowych — Część I — Zasady klasyfikacji lipiec 2020

Twierdzenia Odwołującego, że statki pożarnicze śródlądowe, którymi dysponuje mają parametry zbliżone czy tożsame z parametrami statków pożarniczych morskich wymaganych przez Zamawiającego są nieweryfikowalne przed złożeniem oferty, gdyż powołane wyżej klasyfikacje w ogóle nie określają wyposażenia i parametrów technicznych statków pożarniczych śródlądowych. Co więcej, powszechnie przyjmuje się, że statki te tj. pożarnicze śródlądowe) posiadają wyposażenie i parametry techniczne zbliżone do statków pożarniczych morskich zakwalifikowanych do najniższej klasy tj. FF1a, co przeczyłoby twierdzeniom odwołującego w przedmiotowym zakresie. Założenie to wynika natomiast z samej konstrukcji statków śródlądowych, które nie są przystosowane do montowania na nich wyposażenia odpowiadającego wyższym klasom statków pożarniczych morskich. Zatem, o ile parametry konkretnych jednostek mogą być nieco wyższe niż określone dla klasy FF1a nie ma podstaw do przyjęcia, iż będą one chociażby zbliżone do parametrów statków o klasie FFI, co potwierdzają także parametry jednostek aktualnie opisanych w PZZiZ.

Najistotniejsze przy ocenie zasadności wymogów stawianych przez Zamawiającego w zakresie konieczności posługiwania się przez wykonawcę co najmniej dwoma statkami morskimi, jest fakt istnienia ograniczeń w zakresie uprawiania żeglugi, a tym samym ograniczeń w prowadzeniu akcji ratowniczo — gaśniczej, przez statki śródlądowe.

Zgodnie bowiem z przywołanymi przepisami klasyfikacyjnymi, statki śródlądowe (w tym śródlądowe pożarnicze) posiadają zdolność do uprawiania żeglugi i realizacji zadań z zakresu ochrony przeciwpożarowej wyłącznie przy ściśle określonej sile wiatru nieprzekraczającej 6 w 12 stopniowej skali Beauforta, oraz w ściśle określonej odległości od brzegu tj. odległości wynoszącej maksymalnie 6 mil morskich.

Zamawiający dążąc do zapewnienia skutecznej, w każdych warunkach, ochrony przeciwpożarowej musi wymagać jednostek, które będą mogły prowadzić akcję ratowniczo - gaśniczą w każdych warunkach pogodowych występujących na akwenach znajdujących się w granicach administracyjnych portu Gdańsk, a nie tylko w takich warunkach, w jakich akurat

statek śródlądowy może wykonywać swoje zadania. W przeciwnym razie, skuteczna ochrona przeciwpożarowa nie byłaby zapewniona.

Tymczasem przez szereg dni w ciągu roku, warunki pogodowe występujące na Zatoce Gdańskiej, w tym w granicach administracyjnych portu Gdańsk, na obszarach, na których Zamawiający ma obowiązek zapewnić ochronę przeciwpożarową (wody portu, redy i kotwiczowiska), przekraczają maksymalne normy w jakich mogą uprawiać żeglugę statki śródlądowe, co dyskwalifikuje je jako wyłączną ochronę przeciwpożarową portu Gdańsk

Warunki pogodowe potwierdzają, że na przedmiotowych akwenach w trakcie co najmniej 6 miesięcy w roku pomiędzy październikiem a marcem występują dni, w których siła wiatru przekracza 6 stopni w skali Beauforta, a zatem w których statki pożarnicze śródlądowe nie będą mogły podjąć akcji ratowniczo - gaśniczej. (okoliczność niesporna)

Ponadto, akweny znajdujące się w granicach administracyjnych portu Gdańsk obejmują także obszar znajdujący się poza ww. maksymalną odległością od brzegu, do której statki śródlądowe mogą uprawiać żeglugę, a zatem są one zdolne do prowadzenia akcji ratowniczo — gaśniczej jedynie na części obszarów, na których ochrona ma zostać zapewniona.

Oparcie się zatem wyłącznie na statkach śródlądowych powodowałoby brak wystarczającej ochrony przeciwpożarowej portu Gdańsk od strony wody. Przy większej niż wskazana sile wiatru, statki te nie byłyby bowiem w stanie prowadzić akcji ratowniczo - gaśniczej a nawet wyjść na wody redy czy kotwiczowiska. Co więcej, w związku z możliwością uprawiania żeglugi przez statki śródlądowe jedynie w ściśle określonej odległości od brzegu, statek śródlądowy jest zdolny podjąć i prowadzić akcję ratowniczo — gaśniczą tylko na części obszarów w granicach administracyjnych portu Gdańsk. Wymaganie zatem w OPZ, aby ochrona była wykonywana przez „statki pożarnicze” bez określenia klas (jak żąda tego Odwołujący — statki śródlądowe) nie zapewniłoby skutecznej ochrony przeciwpożarowej portu. Wymagania OPZ są zatem, wbrew twierdzeniom Odwołującego obiektywne i niezbędne dla zapewnienia skutecznej ochrony ppoż na całym obszarze, na którym Zamawiający ma obowiązek tę ochronę zapewnić.

Zamawiający wymaga aby tylko dwa z trzech statków były statkami morskimi, podczas gdy trzeci może być statkiem śródlądowym dedykowanym do działań w tzw. porcie wewnętrznym.

II. Jako że statki pożarnicze śródlądowe nie posiadają wprost określonych parametrów technicznych, Zamawiający nie mógł i nie może opisać przedmiotu zamówienia wyłącznie z powołaniem się na określenie „statek pożarniczy”, gdyż w takiej sytuacji, pozbawiony zostałby wiedzy i kontroli nad tym, jakie statki zostaną mu zaoferowane ofertach. To natomiast mogłoby doprowadzić do braku zapewnienia skutecznej ochrony na terenie portu Gdańsk.

Odwołujący jedynie ogólnie wskazuje, iż parametry jednostek opisanych w opz z powołaniem się na klasy statków morskich pożarniczych są porównywalne do parametrów statków, którymi Odwołujący dysponuje, nie powołując się na konkretne dane i liczby.

Jeśli przyjąć, że parametry statku pożarniczego śródlądowego, są porównywalne z parametrami statku pożarniczego morskiego, któremu nadana została klasa FF1a wskazać należy, że różnice w parametrach pomiędzy klasami FF1a a FF1 są duże i niezwykle istotne. Minimalna wydajność działka wodnego statku z klasą FF1a wynosi od 90 do 300 m³/h, natomiast w klasie pożarniczej FF1 - 1200 m³/h, w klasie FF1a minimalna całkowita wydajność pomp wodnych wynosi 600 m³/h natomiast w klasie FFI - 2400 m³/h. Jednostki o klasie pożarniczej FF1, w przeciwieństwie do FF1a, umożliwiają prowadzenie akcji ratowniczo-gaśniczej przez 24 h ze względu na zapas paliwa, posiadają poziomy zasięg działka wodnego 120 m, pionowy zasięg działka wodnego 50 m, cztery stałe przyłącza węży pożarniczych na każdej burcie oraz określone zestawy wyposażenia strażackiego, co zapewnia prowadzenie skutecznej akcji ratowniczo-gaśniczej.

Jednocześnie pozbawionym podstaw byłoby „samodzielne” określenie przez Zamawiającego parametrów statków pożarniczych bez powołania się na określone klasy nadawane przez ww. przepisy klasyfikacyjne.

Zamawiający pomimo możliwości odwołania się do klasyfikacji znajdującej źródło w ustawie, byłby w takiej sytuacji zmuszony do samodzielnego określania parametrów technicznych jednostek, np. wydajności działek wodnych i do samodzielnego postawienia granicy w zakresie wyposażenia jednostek i jego parametrów nie mając do tego kompetencji, co zapewne spotkałoby się z zarzutami potencjalnych wykonawców co do poprawności takich wskazań w kontekście naruszania zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Zamawiający nie miałby przy tym podstaw do obrony stanowiska, w zakresie tego, dlaczego wymaga np. takiej a nie innej wydajności działek wodnych.

Zamawiający nie tylko może, ale wręcz powinien się do takich klasyfikacji odwoływać, gdyż gwarantuje to zapewnienie na właściwym poziomie bezpieczeństwa w portach morskich jak ochrona przeciwpożarowa, ale także jasne i precyzyjne opisanie przedmiotu zamówienia.

Niezależnie od powyższego, rozważania są czysto teoretyczne, gdyż niezależnie od potencjalnego wyposażenia statków pożarniczych śródlądowych, nigdy nie będą one mogły prowadzić akcji ratowniczo - gaśniczej przy przekroczeniu maksymalnych wartości uprawienia żeglugi w zakresie siły wiatru oraz odległości od brzegu, co dyskwalifikuje je jako statki, które samodzielnie mogą zapewnić wszechstronną i skuteczną ochronę ppoż portu od strony wody.

III. Uzasadnienie dla wymagań Zamawiającego w zakresie zapewnienia określonego rodzaju statków pożarniczych

Zamawiający zarządza akwenami o powierzchni 790 ha. Na mocy ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o portach i przystaniach morskich (Dz.U.2020.998), Zamawiający zapewnia ochronę przeciwpożarową od strony wody zarządzanych obiektów i terenów oraz statków i innych obiektów pływających znajdujących się na wodach portu, redy lub kotwicowiska portu.

Zamawiający zobowiązany jest realizować ochronę na akwenach w granicach administracyjnych portu Gdańsk o całkowitej powierzchni 13 541 ha.

Zdecydowana większość działań służących ochronie przeciwpożarowej odbywa się na obszarze Portu Północnego stanowiącego część Portu Gdańsk. Port Północny w przeciwieństwie do pozostałej części Portu Gdańsk został zbudowany na otwartym akwencie, gdzie warunki żeglugowe są znacznie trudniejsze od tych, które panują w starszej części portu, zwanej portem wewnętrznym, zlokalizowanym wzdłuż kanału portowego. Z uwagi na dominującą rolę Portu Północnego w zakresie obsługi statków handlowych przewożących ładunki niebezpieczne do Portu Gdańskiego, takie jak ropa naftowa, benzyna, oleje, wszystkie cechujące się wysokim stopniem ryzyka samozapłonu i pożaru, zdecydowana większość usług ochrony przeciwpożarowej jest wykonywana na akwencie Portu Północnego.

Stąd też w pełni uzasadniony obiektywnymi potrzebami jest stawiany wymóg posiadania przez statki pożarnicze klasy pożarniczej FF1a i FF1 przyznawanych jedynie statkom uprawnionym do uprawiania żeglugi morskiej.

Przy określaniu spornych wymogów Zamawiający musiał wziąć pod uwagę konieczność posiadania przez wykonawcę jednostek zdolnych do realizacji zadań w każdych warunkach pogodowych również w czasie silnego wiatru i zalodzenia, na całym obszarze na którym ochrona musi zostać zapewniona, to jest zarówno w porcie wewnętrznym, porcie zewnętrznym, na redzie jak i kotwiczowisku. W przeciwnym razie istnieje bardzo duże ryzyko, że jednostki zobowiązane do zapewnienia ochrony przeciwpożarowej nie będą zdolne podjąć niezbędnych działań w sytuacji konieczności prowadzenia akcji ratowniczo - gaśniczej, na co Zamawiający nie może się zgodzić i co nie zaspokoi uzasadnionych potrzeb w odniesieniu do przedmiotu zamówienia.

Przypomnieć należy, że zgodnie z Ustawą o portach i przystaniach morskich z dnia 20 grudnia 1996 r. (Dz.U.2020.998) podmiot zarządzający portem morskim zapewnia „(. ..) 1) ochronę przeciwpożarową od strony wody zarządzanych obiektów i terenów; 2) ochronę przeciwpożarową od strony wody statków i innych obiektów pływających znajdujących się na wodach portu, redy lub kotwiczowiska portu C..)” (art. 7 ust. 1 pkt 5 w zw. z art 7 ust 3. Ustawy.) Podmiot zarządzający dokonuje ustalenia i doprecyzowania przy zastosowaniu jakich statków pożarniczych realizowana będzie ochrona przeciwpożarowa w sposób zapewniający pełne bezpieczeństwo i skuteczność działania, w tym dokonując wyboru statków pożarniczych, posługując się, znajdującą źródło w ustawie, ich klasyfikacją.

Biorąc powyższe pod uwagę, zapis wymogu posiadania statku do realizacji zadań z zakresu ochrony przeciwpożarowej w każdych warunkach pogodowych występujących na akwenach portu Gdańsk z klasą FFI (Statek 1) oraz statku z klasą FF1a (Statek 2) wyposażonego w morską zaporę przeciwrozlewową, przewidzianych do realizacji zadań na wodach portu, redy czy kotwiczowiska portu Gdańsk, należy uznać za w pełni uzasadniony.

Wniesione odwołanie nie odnosi się do potrzeb Zamawiającego wynikających z wielkości i rodzaju akwenów w granicach administracyjnych portu Gdańsk, przeładowywanych towarów, w tym niebezpiecznych, czy prowadzonej w ostatnich latach ogromnej rozbudowy i przebudowy nabrzeży w porcie Gdańsk. Odwołujący stwierdza arbitralnie, że zapisy OPZ są nieadekwatne do potrzeb Zamawiającego, poszukując uzasadnienia dla swojego stanowiska w przepisach, których przedmiot regulacji nie dotyka sprornej materii.

Głównym celem ogłoszonego postępowania przetargowego jest nie tylko zapewnienie skutecznej ochrony, czyli wykonanie ustawowego obowiązku, ale także podniesienie poziomu ochrony przeciwpożarowej portu Gdańsk od strony wody. W ocenie Zamawiającego, w przypadku tak newralgicznej dziedziny jak bezpieczeństwo należy zachować poziom zapewniający realne zabezpieczenie wszystkich akwenów w każdych warunkach pogodowych i tak też skonstruowane zostały zapisy OPZ i Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia.

Podsumowując, biorąc pod uwagę potrzeby Zamawiającego, za w pełni uzasadnione i adekwatne do potrzeb, należy uznać żądanie dysponowania przez wykonawcę, na potrzeby realizacji umowy:

- 1) jednym statkiem pożarniczym morskim zapewniającym możliwość prowadzenia akcji ratowniczo - gaśniczej w każdych warunkach pogodowych na wszystkich akwenach, na których ochrona przeciwpożarowa ma być zapewniona,
- 2) jednym statkiem pożarniczym morskim dedykowanym do realizacji zadań z zakresu ochrony środowiska
- 3) jednym statkiem pożarniczym mogącym realizować zadania na wodach portu wewnętrznego.

IV. Odnosząc się do przywołanych przez Odwołującego w odwołaniu aktów prawnych wskazać należy, że fakt, iż regulacje te posługują się jedynie określeniem „statek pożarniczy”, nie wskazując na konieczność posługiwania się przy realizacji ochrony przeciwpożarowej statkami o określonej klasie, wbrew twierdzeniom nie potwierdza stanowiska prezentowanego.

Celem przywołanych przepisów prawa nie jest wskazywanie, jakimi statkami pożarniczymi ochrona winna być realizowana. Nie taki jest zakres przedmiotowy regulacji, a z uwagi na specyfikę portów morskich zarówno w zakresie położenia, wielkości, ilości i jakości przeładunków czy warunków meteorologicznych występujących na zarządzanym terenie, niezasadne byłoby narzucenie konieczności posługiwania się przez wszystkie porty identyczną ilością jednostek o jednakowej klasie.

Wskazane akty prawne nie regulują zasad ochrony, natomiast zapewnienie skutecznej ochrony przeciwpożarowej na podmiocie zarządzającym portem tj. w porcie Gdańsk — na Zamawiającym.

W tym kontekście iż Plan ZZiZ jest aktem, który odzwierciedla sposób zwalczania zanieczyszczeń i zagrożeń przy uwzględnieniu aktualnych zasobów sił i środków

Zamawiającego i będzie on niezwłocznie modyfikowany w przypadku podniesienia poziomu ochrony przeciwpożarowej. Nie jest zatem źródłem do ustalenia wymaganego czy minimalnego poziomu ochrony, a jedynie określa stan faktyczny istniejący w czasie jego sporządzenia i obowiązywania. Nie oznacza to jednocześnie, iż stan ten jest optymalny.

W zakresie kryterium wyboru ofert zamawiający ustalił kryterium pozacenowe związane z powyżej opisanymi okolicznościami tj. jako kryterium wyboru ofert dysponowania przez wykonawcę statkami o wyższych klasach niż minimum określone w OPZ.

Zapewnienie ochrony przeciwpożarowej portu od strony wody, w tym statków przewożących towary niebezpieczne, wymaga jak najwyższego poziomu świadczenia usług. O ile Zamawiający jest w stanie określić minimum w tym zakresie, wyższy poziom ochrony jest zjawiskiem pożądanym przy usługach, które mają za zadanie zabezpieczyć ludzkie zdrowie i życie, mienie wielkich rozmiarów a często także bezpieczeństwo energetyczne kraju. Wachlarz możliwych zdarzeń niepożądanych w zakresie bezpieczeństwa pożarowego w portach morskich jest niezwykle szeroki, twierdzenie że nie należy wymagać i jednocześnie dążyć do jak najwyższego poziomu ochrony przeciwpożarowej, a wystarczające jest bliżej nieokreślone minimum w tym zakresie, nie mają uzasadnienia.

W tym kontekście zarzuty i twierdzenia Odwołującego, że wystarczające jest posługiwanie się przez podmiot zapewniający ochronę przeciwpożarową na wodach morskich statkami śródlądowymi, które mają ograniczone możliwości uprawiania żeglugi i nieokreślone parametry techniczne oraz rzekomy brak zasadności punktowania ofert podnoszących poziom ochrony w porcie morskim należy uznać za całkowicie bezpodstawne.

VI. Odnośnie natomiast kwestii związanej z brakiem w kryteriach wyboru oferty wysokości stawki, według jakiej wykonawca będzie miał możliwość świadczenia komercyjnych usług asysty na rzecz podmiotów trzecich wskazuje, iż Odwołujący nie stawia Zamawiającemu konkretnych zarzutów, a jednocześnie wnosi o zmianę SIWZ, poszukując argumentów w okolicznościach nie związanych z przedmiotowym postępowaniem.

Co więcej, Odwołujący wskazuje na zasadność wprowadzenia pozacenowego kryterium ceny ofert w postaci ceny za usługę asysty, lub „inne kryterium nie mające charakteru dyskryminacyjnego”, co uniemożliwia Zamawiającemu jednoznaczne odniesienie do stanowiska Odwołującego.

Zamawiający wskazuje, że zgodnie z OPZ, wykonawca ma jedynie pozostawać w gotowości do świadczenia usług asysty i innych usług, o których mowa w Rozdziale III pkt 5. OPZ. Usługi bowiem mają być świadczone na rzecz podmiotów trzecich i za wynagrodzeniem płaconym wyłącznie przez te podmioty trzecie. Przewidzenie takiej możliwości w dokumentacji przetargowej miało na celu zwrócenie uwagi potencjalnych wykonawców na fakt, że Zamawiający nie wymaga, aby wszystkie przewidziane w OPZ jednostki pozostawały w wyłącznej dyspozycji na potrzeby Zamawiającego, a jedynie wymaga, aby w razie

konieczności prowadzenia akcji ratowniczo — gaśniczej wszystkie wymagane OPZ jednostki niezwłocznie przerwały wykonywanie innych czynności. W pozostałym czasie wykonawca może świadczyć usługi komercyjne i to nie tylko usługi asysty, o których wspomina Odwołujący, ale także usługi holowania, usuwania przeszkód nawigacyjnych czy usługi z zakresu ochrony środowiska, co przyczyni się do uzyskania niższej ceny ofertowej, jeśli wykonawca nie będzie musiał gwarantować dyspozycyjności statków na potrzeby Zamawiającego bez względu na konieczność prowadzenia działań gaśniczo — ratowniczych. Zamawiający nie będzie zlecał poszczególnych usług w tym zakresie i to nie Zamawiający będzie ponosił koszty realizacji tych usług na rzecz podmiotów trzecich. Zamawiający z tego też powodu nie stawia tym zakresie żadnych szczegółowych warunków. Twierdzenia o potencjalnym ryzyku braku wpływu Zamawiającego na ceny według których wykonawca będzie świadczył usługi komercyjne i wynikające z tego ryzyko braku konkurencyjności portu Gdańsk na tle innych portów, jest niezwiązane z przedmiotem postępowania, ale także bezzasadne, gdyż Zamawiający nie gwarantuje wykonawcy określonego poziomu wykonywania usług na rzecz podmiotów trzecich i nie podejmuje zobowiązań w tym zakresie wobec wykonawcy.

Załączono dokumenty powołane w piśmie: wyciąg z Przepisów klasyfikacji i budowy statków morskich w zakresie powołanym w odwołaniu, wyciąg z Przepisów klasyfikacji i budowy statków śródlądowych, wyciąg z Przepisów klasyfikacji i budowy statków śródlądowych — Część V — Ochrona przeciwpożarowa styczeń 2020 w zakresie powołanym w odwołaniu, wyciąg z opracowania Locja Bałtyku — Wybrzeże Polski, w zakresie powołanym w odwołaniu, mapka obrazująca dopuszczalny zakres żeglugi statków śródlądowych w porównaniu do wielkości obszarów znajdujących się w granicach administracyjnych portu Gdańsk.

Strony i uczestnicy postępowania odwoławczego przedstawiły stanowiska:

Odwołujący zakwestionował OPZ i kryteria oceny ofert, jako naruszające zasady uczciwej konkurencji. Od 2012 r. świadczy usługę Zamawiającemu zleconą poza systemem zamówień publicznych. Zauważył, że nie ma prawnego wymogu i praktycznej potrzeby ustalania wymaganej klasy statków w celu ochrony przeciwpożarowej. Istotne jest zapewnienie określonych parametrów w tym gaśniczych. Obecnie usługę wykonują trzy statki bez nadanej klasy i czynią to w sposób należyty zapewniając ochronę PPOŻ i bezpieczeństwo portu. Podtrzymał wnioski o zmianę OPZ oraz kryterium pozacenowego. Stwierdził, że statki spełniające wymogi SIWZ to holowniki, które ze względu na zanurzenie mogą nie dotrzeć do określonych obszarów portu. Znaczący obiekt, tj. Nafto-port ma stanowiska cumownicze niedostosowane do statków w wymaganych klasach, a te muszą stacjonować w oddaleniu, co może prowadzić do opóźnionej reakcji na potrzeby akcji ratowniczej. W zakresie kryterium zauważył niecelowość dodatkowego punktowania za dysponowanie statkami klasy wyższych,

tj. FF2 - te bowiem dedykowane są do platform wiertniczych, a także FF3 jako statki praktycznie nie występujące na obszarze Bałtyku. Zauważył, że pogoda i akwen przez lata są zasadniczo niezmiennie i w tych warunkach prawidłowo wykonywał usługę ochrony nie dysponując nadmiarowym sprzętem wymaganym przez Zamawiającego. Warunki nowo postawione nadmierne. Przypomniał o obowiązku świadczenia asysty przy przewozach materiałów niebezpiecznych przypominając stwierdzenie o możliwości cumowania statków.

Zamawiający podtrzymał argumentację z pisma. Stwierdził, że zamierza dostosować wymogi PPOŻ do obecnej i przewidywanej sytuacji w porcie, w którym prowadzone są różne prace inwestycyjne. Przypomniał o ograniczonych możliwościach statków pożarniczych śródlądowych nieposiadających klasy pożarniczej. Stwierdził, że zmiana SIWZ wg żądań mogłaby doprowadzić do otrzymania oferty ze statkami, które nie dotrą do szeregu miejsc wymagających ochrony, również ze względu na warunki pogodowe i odległość od brzegu (6 stopni w skali B i do 6 mil od brzegu dla statku śródlądowego). Z doświadczenia wiadomo, że w ciągu roku, co najmniej przez 55 dni niemożliwe było świadczenie usługi ze względu na pogodę – siłę wiatru. Wskazał różnice parametrów FF1, a FF1A jest czterokrotna w zakresie wydajności pomp i działek wodnych. Parametr zasięgu jest ustalany począwszy od FF1. Wskazał na przepis dot. klasyfikacji i budowy statków morskich część V, tabela 6.13.3. Wskazał, że Nafto-port i GASPOL mają stałe urządzenia gaśnicze, które mają być wspierane przez statki. Zauważył, że nie ma konieczności dotarcia każdego statku pożarniczego do każdego miejsca w porcie. Oceniał, że na rynku są podmioty mogące zaoferować przedmiot zamówienia opisany w SIWZ. Zauważył, że nie są znane parametry statków, które będą przedstawiane w ofertach (np. zanurzenie czy wysokości burt) wynikające z wymogów SIWZ określone, jako minimalne.

Krajowa Izba Odwoławcza, rozpoznając złożone odwołanie na rozprawie i uwzględniając zgromadzony materiał dowodowy tj. dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego obejmującą treść ogłoszenia o zamówieniu sektorowym i treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia ze szczególnym uwzględnieniem postanowień ustalających opis przedmiotu zamówienia i pozacenowe kryteria oceny ofert, jak również stanowiska stron i na piśmie i ustnie do protokołu rozprawy, ustaliła i zważyła co następuje.

Izba stwierdziła, że odwołujący legitymuje się interesem we wniesieniu środka ochrony prawnej, o którym mowa w art. 179 ust. 1 ustawy pzp. Na etapie ustalania treści siwz każdy potencjalny wykonawca zainteresowany udziałem w postępowaniu ma interes w dążeniu do ustalenia takiej treści warunków przedmiotowym i podmiotowych udziału w postępowaniu, która umożliwi mu przygotowanie i złożenie konkurencyjnej oferty. Rozpoznając odwołanie w

granicach podniesionych w nim zarzutów w ustalonym w postępowaniu stanie faktycznym, Izba uznała, że odwołanie nie podlega uwzględnieniu.

Skład orzekający uznaje okoliczności sprawy za wyjaśnione i stoi na oczywistym stanowisku, że zgodnie z przepisami ustawy pzp zamawiający jest podmiotem, który określa swoje uzasadnione potrzeby przedstawiając je w opisie przedmiotu zamówienia. Oczywiste granice takiego opisu wskazuje art. 29 ustawy pzp i zasady udzielania zamówień publicznych.

podziela stanowisko zamawiaj

Odwołujący w sprawie jako podmiot wykonujący dotychczas przedmiotowe usługi zainteresowany jest, by warunki świadczenia nie uległy zmianie tak, by mógł kontynuować tę działalność. Założenie to jest naturalne, jak się jednak wydaje obarczone ryzykiem co do niepewności dysponowania w przyszłości sprzętem niezbędnym do prac nawet na dotychczasowych zasadach, jako że wykonawca jest posiadaczem zależnym statków pożarniczych należących do zamawiającego.

Skład orzekający stwierdza, że zarzuty odwołania oparte są na ocenie własnej wykonawcy, statki pożarnicze, które nie legitymują się opisanymi przez Zamawiającego klasami, zapewnią wystarczający poziom ochrony przeciwpożarowej portu Gdańsk. Ocena ta jednak nie uwzględnia wymagań co do parametrów technicznych statków morskich, ograniczeń w żegludze statków śródlądowych, a także właściwych warunków meteorologicznych i rodzaju akwenów, na jakich ochrona przeciwpożarowa ma być zapewniona.

Izba uznaje, że zamawiający wykazał zasadność wymagań w zakresie posługiwania się przez wykonawcę statkami morskimi w zakresie przedstawionym w opz. Twierdzenia, że statki pożarnicze śródlądowe, mają parametry zbliżone czy tożsame z parametrami statków pożarniczych morskich wymaganych przez Zamawiającego są w istocie nieweryfikowalne przed złożeniem oferty, gdyż urzędowe klasyfikacje w ogóle nie określają wyposażenia i parametrów technicznych statków pożarniczych śródlądowych. Najistotniejsze przy ocenie zasadności wymogów stawianych przez Zamawiającego w zakresie konieczności posługiwania się przez wykonawcę co najmniej dwoma statkami morskimi, jest fakt istnienia ograniczeń w zakresie uprawiania żeglugi, a tym samym ograniczeń w prowadzeniu akcji ratowniczo — gaśniczej, przez statki śródlądowe ze względu możliwość uprawiania żeglugi w ograniczonym obszarze (odległość od brzegu) i do określonej siły wiatru. Warunki klimatyczne portu Gdańsk wskazują na znaczący wymiar czasu w ciągu roku, w którym warunki nie pozwolą na uprawianie żeglugi przez statek śródlądowy. Zamawiający dla zapewnienia skutecznej, w każdych warunkach, ochrony przeciwpożarowej zasadnie zatem może wymagać jednostek, które będą mogły prowadzić akcję ratowniczo - gaśniczą w każdych warunkach pogodowych występujących w granicach administracyjnych portu Gdańsk.

Oparcie się wyłącznie na statkach śródlądowych powodowałoby brak wystarczającej ochrony przeciwpożarowej portu Gdańsk od strony wody.

Zamawiający nie uchybił zasadom równości i proporcjonalności w opisie przedmiotu zamówienia, w szczególności przez użycie klasyfikacji statków pożarniczych, co jest okolicznością obiektywną i pewniejszą od sugerowanego własnego opisu parametrów technicznych jednostek, np. wydajności działek wodnych i do samodzielnego postawienia granicy w zakresie wyposażenia jednostek i parametrów. Zamawiający nie miałby w takiej żądanej sytuacji podstaw do obrony stanowiska, w zakresie tego, dlaczego wymaga określonych parametrów i uchybia zasadzie ustawy pzp.

Biorąc powyższe pod uwagę, zapis wymogu posiadania statku do realizacji zadań z zakresu ochrony przeciwpożarowej w każdych warunkach pogodowych występujących na akwenach portu Gdańsk z określoną klasą pożarniczą, przewidzianych do realizacji zadań na wodach portu, redy czy kotwiczowiska portu Gdańsk, należy uznać za w pełni uzasadniony.

W tym kontekście twierdzenia Odwołującego, że wystarczające jest posługiwanie się przez podmiot zapewniający ochronę przeciwpożarową na wodach morskich statkami śródlądowymi, które mają ograniczone możliwości uprawiania żeglugi i nieokreślone parametry techniczne należy uznać za nie dowiedzione.

Odnosnie kwestii związanej z brakiem w kryteriach wyboru oferty wysokości stawki, według jakiej wykonawca będzie miał możliwość świadczenia komercyjnych usług asysty na rzecz podmiotów trzecich stwierdzić należy, iż brak jest w tym zakresie zarzutów, co uniemożliwia Izbie rozstrzygnięcie w tej sprawie.

Kwestionowane czynności Zamawiającego były zatem zgodne z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych i ich nie naruszyły.

Mając na względzie stan rzeczy ustalony w toku postępowania, Izba orzekła, jak w sentencji, na podstawie art. 192 ust. 1 ustawy pzp.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 192 ust. 9 i 10 stosownie do wyniku postępowania oraz w oparciu o przepisy rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 15 marca 2010 r. w sprawie wysokości i sposobu pobierania wpisu od odwołania oraz rodzajów kosztów w postępowaniu odwoławczym i sposobu ich rozliczania (Dz. U. Nr 41, poz. 238 ze zm.).

.....