

Warszawa, dnia 28 kwietnia 2025 r.

Prezes Krajowej Izby Odwoławczej
Krajowa Izba Odwoławcza
ul. Postępu 17a
02-676 Warszawa

Zamawiający:

Gmina Nowogard
Plac Wolności 1
72-200 Nowogard
Telefon: 91 39 26 200
e-miał sekretariat@nowogard.pl, zamowienia@nowogard.pl

Odwołujący:

Tarkett Polska Sp. z o.o. Oddział w Warszawie
ul. Prosta 67,
00-838 Warszawa
Telefon: Patryk Rudawski, 660 490 164, (22)160 92 02
e-mail: patryk.rudawski@tarkett.com

dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym, którego przedmiotem jest: **„Budowa hali sportowej o wymiarach pola gry 20x40 m przy SP nr 2 w Nowogardzie - zaprojektuj i wybuduj”**

Publikacja: Biuletyn Zamówień Publicznych
Ogłoszenie o zamówieniu nr 2025/BZP 00202146, z dnia **23.04.2025 r.**

Strona internetowa prowadzonego postępowania:
<https://platformazakupowa.pl/transakcja/1092270>

ODWOŁANIE

Działając w imieniu i na rzecz Wykonawcy Tarkett Polska Sp. z o.o. Oddział w Warszawie ul. Prosta 67, 00-838 Warszawa (zwanego dalej „Odwołującym”) na podstawie art. 514 ust. 1 w zw. art. 513 pkt 1) ustawy z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych* (tekst. jedn. Dz.U. z 2024 r. poz. 1320, dalej „Pzp” lub Ustawa), **wnoszę odwołanie na czynności Zamawiającego podjęte w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego określonego powyżej, polegające na opisanii przedmiotu zamówienia w postępowaniu w taki sposób, który powoduje ograniczenie konkurencji.**

W treści opisu przedmiotu zamówienia zawarto wymagania przywołane w uzasadnieniu niniejszego odwołania, które jednoznacznie wskazują na konieczność zastosowania wykładziny produkowanej wyłącznie przez jednego producenta, tj. wykładziny Firmy Gerflor.

I. Wskazanie przepisów, które naruszył Zamawiający:

Zamawiającemu zarzucam naruszenie niżej wymienionych przepisów:

- 1) **art. 99 ust. 4 ustawy Pzp w związku z art. 16 ustawy Pzp** poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, z uwagi na postawienie wymogów, wskazujących na konieczność zastosowania produktu jednego producenta oraz wymogu nieuzasadnionego przedmiotem zamówienia, co ogranicza konkurencję, podczas gdy taki opis przedmiotu zamówienia w świetle przedmiotu zamówienia jest nieuzasadniony, co powoduje oprócz nieuzasadnionego uprzywilejowania części wykonawców także wyeliminowanie innych wykonawców, w tym Odwołującego,

zarzut alternatywny

- 2) **art. 99 ust. 1 w zw. z art. 99 ust. 6 ustawy Pzp** poprzez brak określenia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności.

II. Wskazanie żądań Odwołującego:

W związku z powyższymi zarzutami, wnoszę o uwzględnienie odwołania w całości oraz nakazanie Zamawiającemu:

- 1) usunięcie z pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU), wymogu w brzmieniu:
(...)Jest wymagane aby nawierzchnia sportowa PCV posiadała niżej wymienione certyfikaty:
 - FIVB (siatkówka)
 - FIBA(koszykówka)
 - EHF (p. ręczna)
 - BWF (badminton)

albo

- 2) modyfikacji wymogu z pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU, na następujący:
(..)Jest wymagane aby nawierzchnia sportowa PCV posiadała min. 1 dowolny certyfikat federacji sportowej spośród niżej wymienionych:
 - FIVB (siatkówka)
 - FIBA (koszykówka)
 - EHF (p. ręczna)
 - IHF (p. ręczna)
 - BWF (badminton)

- 3) usunięcie z pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU) wymogu dotyczącego „kompleksu warstwy wierzchniej z warstwą użytkową” (tj. pojęcia charakteryzującego wyłącznie produkty Gerflor) oraz zmianę użytej w opisie przedmiotu zamówienia nomenklatury na zgodną z normą PN-EN ISO 24340, poprzez dopuszczenie wykładzin

sportowych o jednorodnej grubości warstwy użytkowej wykonanej z czystego pcv EN ISO 24340 $\geq 0,7$ mm.

lub, w przypadku nieuwzględnienia zarzutu nr 1), wprowadzenie do opisu przedmiotu zamówienia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności.

Ponadto wnoszę o zasądzenie od Zamawiającego na rzecz Odwołującego kosztów postępowania odwoławczego.

III. Interes w uzyskaniu zamówienia:

Odwołujący ma interes w uzyskaniu zamówienia i we wniesieniu odwołania, ponieważ może ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego powyżej wskazanych przepisów ustawy Pzp, w szczególności Odwołujący może ponieść szkodę w rozumieniu art. 505 ust. 1 Pzp.

Odwołujący może ponieść szkodę polegającą na pozbawieniu go korzyści finansowych wynikających z możliwości uzyskania przez niego przedmiotowego zamówienia i w konsekwencji braku możliwości zawarcia umowy na realizację tego zamówienia, gdyż ze względu na treści SWZ Odwołujący nie może obecnie złożyć oferty lub konkurować z innymi wykonawcami na zasadach rynkowych.

IV. Termin na wniesienie odwołania

Stosownie do przepisu art. 515 ust. 2 pkt 2) Pzp: „Odwołanie wobec treści ogłoszenia wszczynającego postępowanie o udzielenie zamówienia lub konkurs lub wobec treści dokumentów zamówienia wnosi się w terminie 5 dni od dnia zamieszczenia ogłoszenia w Biuletynie Zamówień Publicznych lub dokumentów zamówienia na stronie internetowej, w przypadku zamówień, których wartość jest mniejsza niż progi unijne.”

W przedmiotowym stanie faktycznym treść SWZ została udostępniona na stronie internetowej prowadzanego postępowania w dniu 23.04.2025 roku.

W świetle powyższego termin na wniesienie odwołania został zachowany, a zatem niniejsze odwołanie zostaje wniesione w ustawowym terminie.

V. Przesłanie kopii odwołania zamawiającemu, uiszczenie wpisu.

Kopia odwołania została przesłana Zamawiającemu przed upływem terminu do wniesienia odwołania w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią przed upływem tego terminu. Wpis od odwołania został uiszczony przelewem na rachunek bankowy Urzędu Zamówień Publicznych także w ustawowym terminie.

UZASADNIENIE

Zamawiający w dniu 23 kwietnia 2025 r. zamieścił ogłoszenie o zamówieniu dotyczące wykonania robót budowlanych pn.: „**Budowa hali sportowej o wymiarach pola gry 20x40 m przy SP nr 2 w Nowogardzie - zaprojektuj i wybuduj**”

W tym samym dniu na stronie internetowej prowadzonego postępowania: <https://platformazakupowa.pl/transakcja/1092270>, zostały zamieszczone dokumenty zamówienia.

Zamieszczona na stronie internetowej prowadzonego postępowania specyfikacja warunków zamówienia (dalej SWZ) wraz z załącznikami zawiera jednak postanowienia, które są niezgodne z przepisami obowiązującego prawa, w tym ustawy Pzp w zakresie następujących postanowień, objętych zarzutami niniejszego odwołania:

1. **Naruszenie art. 99 ust. 4 ustawy Pzp w związku z art. 16 ustawy Pzp poprzez opisanie przedmiotu zamówienia w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję, z uwagi na postawienie wymogu, wskazującego na produkty jednego producenta, co ogranicza konkurencję i uniemożliwia na obecnym etapie złożenie oferty podczas, gdy taki opis przedmiotu zamówienia w świetle przedmiotu zamówienia jest nieuzasadniony, co powoduje oprócz nieuzasadnionego uprzywilejowania części wykonawców także wyeliminowanie innych wykonawców, w tym Odwołującego.**

Wskazanie główne dotyczące wszystkich zarzutów:

Zgodnie z art. 16 pkt 1) Pzp, Zamawiający przygotowuje i przeprowadza postępowanie o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców. Postępowanie o udzielenie zamówienia prowadzone jest w trybie podstawowym, co oznacza, że każdy zainteresowany wykonawca powinien mieć możliwość złożenia oferty w odpowiedzi na publiczne ogłoszenie o zamówieniu. W związku z tym, iż tryb ten jest w pełni otwartym, każde nieuzasadnione ograniczenie dostępu do zamówienia, wskutek zastosowania przez zamawiającego warunków zamówienia ograniczających możliwość złożenie oferty, należy uznać za niedopuszczalne.

Odwołujący podkreśla, iż zgodnie z zasadą uczciwej konkurencji wyrażoną w art. 16 ust. 1 Pzp, m.in. opis przedmiotu zamówienia musi zostać tak sporządzony, aby wykonawcy zamierzający wziąć udział w postępowaniu mogli ze sobą realnie konkurować. W efekcie obowiązkiem Zamawiającego jest sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w taki sposób, aby nie wskazywał na możliwość realizacji zamówienia wyłącznie przez konkretnego wykonawcę lub wyłącznie przy zastosowaniu konkretnego produktu.

Opisanie przedmiotu zamówienia w taki sposób, iż możliwym jest wyłącznie zastosowanie konkretnego wyrobu czy też materiału stanowi wprost naruszenie art. 99 ust. 4 Pzp. Zgodnie z tym przepisem, 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 doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych

wykonawców lub produktów.

Cel regulacji z art. 99 ust. 4 Pzp można zdefiniować, posługując się motywem 74 preambuły dyrektywy klasycznej, gdzie wskazano, że „specyfikacje techniczne [opis przedmiotu zamówienia] powinny być opracowywane w taki sposób, aby uniknąć sztucznego zawężania konkurencji poprzez wymogi, które faworyzują konkretnego wykonawcę, odzwierciedlając kluczowe cechy dostaw, usług lub robót budowlanych oferowanych zwykle przez tego wykonawcę”.

Niedopuszczalne jest zatem w świetle art. 99 ust. 4 Pzp zaburzenie konkurencji pomiędzy wykonawcami, mające swoją genezę w przygotowanym opisie przedmiotu zamówienia, polegające albo na preferencji w opisie konkretnego wykonawcy lub produktu, albo na niemającym uzasadnienia wyeliminowaniu wykonawcy lub produktu. Poprzez niedopuszczalne preferowanie należy rozumieć wszystkie zabiegi, przy użyciu dowolnych sposobów opisu przedmiotu zamówienia, które w sposób nieuzasadniony preferują lub wprost wskazują na konkretnego wykonawcę lub konkretny produkt. Skutkiem takiego zapisu jest niemożność złożenia oferty zgodnej z tak sformułowanym opisem przedmiotu zamówienia przez innego wykonawcę niż preferowany lub zaproponowanie innego niż wskazany produkt.

Przechodząc do poszczególnych zapisów SWZ, mając na uwadze powyższą argumentację, Odwołujący wskazuje jak poniżej.

1. Wymóg dotyczący certyfikatu FIVB

Zamawiający w pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU) wskazał, że:

(...) Jest wymagane aby nawierzchnia sportowa PCV posiadała niżej wymienione certyfikaty:

- FIVB (siatkówka)
- FIBA(koszykówka)
- EHF (p. ręczna)
- BWF (badminton)

W postępowaniu, którego dotyczy niniejsze odwołanie, **opis przedmiotu zamówienia wskazuje na wymóg przedmiotowy, tj. posiadanie przez oferowaną wykładzinę sportową m.in. certyfikatu FIVB.** Taki wymóg powoduje, iż Zamawiający wprost określa konkretny produkt, który jako jedyny może zostać zastosowany przez Odwołującego – wykładzinę sportową Taraflex Evolution marki Gerflor, bowiem jednym produktem na rynku podłóg sportowych, w stosunku do którego został wydany certyfikat FIVB jest podłoga sportowa Taraflex Evolution Firmy Gerflor i nie ma żadnej innej podłogi sportowej, która może zostać zaoferowana przez wykonawców w jej miejsce.

Dowód nr 1: Zestawienie certyfikatów wykładzin sportowych wraz z tłumaczeniem.

Certyfikat FIVB, wbrew potocznym interpretacjom, nie stanowi bezpośredniego potwierdzenia jakości technicznej wykładziny sportowej. W rzeczywistości certyfikat ten jedynie potwierdza, że dany produkt spełnia podstawowe parametry techniczne w zakresie zgodności z normą PN-EN 14904:2009, która reguluje nawierzchnie kryte przeznaczone do uprawiania wielu dyscyplin sportowych. Szczególnie

należy wskazać, że parametry odniesienia obejmują właściwości w zakresie amortyzacji uderzenia na poziomach P1 ($\geq 25\%$ amortyzacji), P2 ($\geq 35\%$) oraz właściwości ślizgowych w zakresie 80–120 z tolerancją $\pm 25\%$. Sam fakt uzyskania certyfikatu FIVB nie potwierdza zatem wyższości jakościowej wykładziny nad innymi produktami spełniającymi normę PN-EN 14904, a jedynie potwierdza zgodność z wymaganiami minimalnymi.

Aktualnie certyfikat FIVB w kategorii wykładzin sportowych posiada wyłącznie firma Gerflor, jako oficjalny partner FIVB. Pozostali producenci mają jedynie możliwość ubiegania się o uzyskanie statusu IVS – „International Volleyball Standard – Tested by FIVB”. Oznaczenie IVS, choć również związane z procesem badań laboratoryjnych prowadzonych pod nadzorem FIVB, nie jest certyfikatem FIVB i nie daje takich samych praw jak znak „FIVB Approved”. Produkty oznaczone IVS wskazują wyłącznie na przebadanie zgodności z normą PN-EN 14904, bez prawa do stosowania znaku FIVB Approved i bez bezpośredniej homologacji na rozgrywki FIVB.

Proces homologacji w FIVB jest szczegółowo określony w dokumentach federacyjnych i składa się z kilku etapów, z których kluczowym i pierwszym jest uzyskanie rekomendacji od krajowej federacji siatkarskiej. Wymóg ten w praktyce czyni proces nieosiągalnym dla większości producentów. Aby otrzymać taką rekomendację, producent musi przedstawić dowód, że dane boisko z ich wykładziną zostało wykorzystane do organizacji oficjalnych rozgrywek ligowych, zatwierdzonych przez narodową federację. Jednakże regulacje FIVB wyraźnie nakazują, aby wszystkie rozgrywki ligowe odbywały się na nawierzchniach certyfikowanych przez FIVB, co tworzy klasyczny mechanizm błędnego koła. Bez certyfikatu FIVB nie można organizować oficjalnych rozgrywek, a bez organizacji takich rozgrywek nie można uzyskać rekomendacji krajowego związku siatkarskiego, a w konsekwencji nie można przystąpić do procedury homologacji.

Realne znaczenie certyfikatu FIVB sprowadza się wyłącznie do organizacji imprez najwyższej rangi, takich jak Mistrzostwa Świata, Liga Narodów czy Igrzyska Olimpijskie. Dla takich wydarzeń wymagane jest, aby nie tylko wykładzina, ale także cała infrastruktura hali była w pełni zgodna ze standardami FIVB. Obejmuje to obowiązek posiadania certyfikowanych elementów wyposażenia, takich jak siatki, słupki, antenki, krzesła sędziowskie, tablice wyników i systemy wyświetlania wyników. Ponadto hala musi zapewniać wolne strefy o szerokości minimum 5 metrów po bokach i 6,5 metra za liniami końcowymi oraz wysokość wolnej przestrzeni nie mniejszą niż 12,5 metra od poziomu boiska. Kryteria obejmują również minimalną pojemność trybun (w zależności od rangi zawodów) oraz odpowiedni poziom oświetlenia.

W Polsce jedynie wybrane obiekty spełniają pełne wymogi umożliwiające organizację imprez FIVB, a są to: Arena Kraków (Kraków, 2014, pojemność 15 300 miejsc), Atlas Arena (Łódź, 2009, 13 800 miejsc), Spodek (Katowice, modernizacja 2009, 11 500 miejsc), Ergo Arena (Gdańsk/Sopot, 2010, 11 400 miejsc), Arena Szczecin (Szczecin, 2014, 7 000 miejsc), Hala Stulecia (Wrocław, modernizacja 2011, 5 400 miejsc), Hala Podpromie (Rzeszów, 2002, 5 000 miejsc), MOSiR Zielona Góra (2010, 5 000 miejsc), Arena Poznań (1974, 5 000 miejsc). Wskazane hale nie tylko posiadają odpowiednią wielkość i infrastrukturę, ale również spełniają kryteria techniczne stawiane przez FIVB dla zawodów o randze mistrzowskiej.

Parametry techniczne nawierzchni, które są rzeczywiście istotne dla bezpieczeństwa i komfortu zawodników, obejmują przede wszystkim właściwości związane z redukcją siły uderzenia (amortyzacja), przyczepnością, odbiciem piłki oraz trwałością, a ich źródłowym dokumentem odniesienia jest norma PN-EN 14904. Amortyzacja, zgodnie z tą normą, dla nawierzchni sportowych powinna wynosić minimum 25% dla klasy P1, 35% dla klasy P2 i 45% dla klasy P3, w zależności od rodzaju zastosowania oraz preferencji dotyczących charakterystyki nawierzchni.

W zakresie procedury homologacyjnej warto również podkreślić, że dominacja Gerflor jako jedyne go faktycznego dostawcy certyfikowanych nawierzchni FIVB wynika bezpośrednio z zawartych umów o charakterze wyłączności oraz partnerstwa komercyjnego. Regulamin FIVB dopuszcza bowiem możliwość wskazania wyłącznych dostawców na potrzeby rozgrywek, co praktycznie wyłącza konkurencję i znacząco utrudnia innym producentom zdobycie certyfikacji FIVB.

Dowód nr 2: Zestawienie obiektów sportowych pozwalających na organizację międzynarodowych zawodów o charakterze mistrzowskim dla poszczególnych sportów/dyscyplin olimpijskich

Na marginesie Odwołujący wskazuje, że nawet Polski Związek Piłki Siatkowej, aby dopuścić nawierzchnię do rozgrywek na szczeblu I i II Ligi Piłki Siatkowej wymaga jedynie, aby nawierzchnia była: płaska, pozioma i jednorodna, koloru jasnego. Ponadto dopuszczenie do rozgrywek I lub II Ligi otrzymuje cała hala sportowa, a nie podłoga sportowa. To właśnie cały obiekt, a nie wyłącznie podłoga musi spełniać szereg innych kryteriów takich jak np.: wysokość, wymiary pola gry, odpowiednią ilość miejsc i stref, odpowiedni osprzęt sportowy i zaplecze. W żadnych przepisach Polskiego Związku Piłki Siatkowej oraz Polskiej Ligi Siatkówki S.A nie jest zapisane, że podłoga sportowa jest kwalifikowana oddzielnie a także brak jest jakiegokolwiek wzmianki o obowiązkowej certyfikacji FIVB dla podłóg sportowych. W przypadku rozgrywek takich jak Mistrzostwa Świata, Mistrzostwa Europy, Liga Światowa, których organizacje określonym krajom przyznaje FIVB (Międzynarodowa Federacja Piłki Siatkowej z siedzibą w Lozannie), gdzie każdy etap zawodów jest rozgrywany w innym państwie, takie zawody odbywają się na największych arenach sportowych z podłogami mobilnymi. Obiekty takie są zupełnie inaczej zaprojektowane niż sale gimnastyczne w szkołach i ocena ich przebiega jeszcze inaczej pod względem szeregu kryteriów niezwiązanych wyłącznie z podłogą sportową, klasyfikacja obejmuje również cały obiekt. W takim wypadku organizator, czyli FIVB może zażyczyć sobie nawierzchnię z własnym certyfikatem, na którą ma podpisana umowę sponsorską z producentem np. Gerflor. (Transmisje telewizyjne).

Innymi słowy w Polsce nie ma obowiązku posiadania przez podłogę systemową lub nawierzchnię sportową certyfikatu FIVB w przypadku sal gimnastycznych, sal sportowych i hal widowiskowo sportowych, a wpisywanie takiego wymogu do opisu przedmiotu zamówienia jest bezpodstawne.

Ponadto, również w tym kontekście, Odwołujący podkreśla, że zastosowany zapis ma jedynie na celu ograniczenie konkurencji i nieuzasadnione preferowanie konkretnego produktu, wbrew zakazowi wskazanemu w Ustawie. Postanowienie takie stanowi naruszenie art. 99 ust.4 ustawy Pzp. Przepis ten stanowi, iż 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 doprowadzić do uprzywilejowania lub wyeliminowania niektórych wykonawców lub produktów.

Odwołujący podkreśla, że konsekwencją zastosowania w opisie przedmiotu zamówienia konkretnego produktu, który nie posiada swojego odpowiednika jest zmuszenie każdego z wykonawców do zaoferowania jednego możliwego produktu, co w konsekwencji powinno być uznane za celowe faworyzowanie konkretnego rozwiązania. Prowadzi to wprost do wady opisu przedmiotu zamówienia, naruszając zakaz wynikający z art. 99 ust. 4 Pzp. Co ważne, do stwierdzenia nieprawidłowości w opisie

przedmiotu zamówienia, a tym samym sprzeczności z prawem, wystarczy jedynie zaistnienie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zastosowanie określonych zapisów OPZ, niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji.

Odwołujący wskazuje ponadto, że Zamawiający opisem przedmiotu zamówienia nie wykazał, iż zastosowanie podłogi sportowej, w stosunku do której został wydany certyfikat FIVB tj. produktu Taraflex Evolution marki Gerflor, uwzględnia uzasadnione potrzeby Zamawiającego.

Zgodnie z dokumentami zamówienia -pkt 2.2. PFU CHARAKTERYSTYCZNE PARAMETRY OKREŚLAJĄCE WIELKOŚĆ I USYTUOWANIE OBIEKTU. (...) Zamierzeniem Zamawiającego jest, aby projektowany budynek hali sportowej być uzupełnieniem istniejącej małej sali w szkole. W planowanym obiekcie prowadzone będą zajęcia sportowe dla uczniów miejscowej szkoły, poza tym sala sportowa służyć będzie mieszkańcom gminy.

Co równie istotne, przedmiotowe zamówienie jest współfinansowane z programu Ministerstwa Sportu i Turystyki „Olimpia – Program budowy przyszkolnych hal sportowych na 100-lecie występów reprezentacji Polskiej na Igrzyskach Olimpijskich”

<https://www.gov.pl/web/sport/program-olimpia--program-budowy-przyszkolnych-hal-sportowych>

Jak wynika z pkt III Regulaminu naboru wniosków do Programu Olimpia - Program budowy przyszkolnych hal sportowych na 100-lecie pierwszych występów reprezentacji Polski na Igrzyskach Olimpijskich (opublikowanego na ww. stronie internetowej Projektu):

III. RODZAJE ZADAŃ INWESTYCYJNYCH

Dofinansowaniem w ramach programu mogą być objęte następujące zadania dotyczące przyszkolnych obiektów sportowych, to jest obiektów zlokalizowanych na terenie szkoły bądź w jej najbliższym sąsiedztwie, połączonych ze szkołą bezpiecznym ciągiem pieszym, łącznikiem etc.:

- 1) budowa nowego boiska wielofunkcyjnego o wymiarach pola gry od 9 m x 18 m do 20 m x 40 m wraz z zadaszeniem o stałej konstrukcji;*
- 2) budowa zadaszenia o stałej konstrukcji istniejącego boiska wielofunkcyjnego o wymiarach pola gry od 9 m x 18 m do 20 m x 40 m.*

Dowód nr 3: Regulamin naboru wniosków do Programu Olimpia - Program budowy przyszkolnych hal sportowych na 100-lecie pierwszych występów reprezentacji Polski na Igrzyskach Olimpijskich oraz wizualizacja nr 8, 9, 10 na potwierdzenie charakteru dofinansowanego obiektu (boiska wielofunkcyjne)

Zgodnie z ww. zasadami dofinansowanie w ramach Programu Olimpia dotyczy zatem wyłącznie boisk wielofunkcyjnych, a więc takich które przystosowane są do uprawiania więcej niż jednej dyscypliny w tym m.in.: piłki nożnej, siatkówki, koszykówki, piłki ręcznej. Cechą charakterystyczną boisk wielofunkcyjnych jest umieszczanie na nich jednocześnie linii pola gry różnych dyscyplin (w różnych kolorach), co de facto dyskwalifikuje już takie boisko jako miejsce międzynarodowych rozgrywek piłki siatkowej (międzynarodowe mecze piłki siatkowej rozgrywane są na boiskach z zaznaczeniem pola gry wyłącznie do piłki siatkowej). Powyższe oznacza, że wprowadzenie wymogu aby nawierzchnia sportowa PCV posiadała certyfikat FIVB, w przypadku obiektu niespełniającego pozostałych warunków certyfikacji FIVB, obiektu w którym prowadzone będą głównie zajęcia sportowe dla uczniów miejscowej szkoły oraz różnego rodzaju zajęcia sportowe dla mieszkańców gminy, a także dla

nawierzchni boisk wielofunkcyjnych jest nie tylko nieuzasadnione potrzebami Zamawiającego ale również zupełnie bezpodstawne, ze względu na brak możliwości faktycznego wykorzystania certyfikatu FIVB na boisku wielofunkcyjnym.

Mając powyższe na uwadze zasadnym jest nakazanie Zamawiającemu:

- 4) usunięcie z pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU), wymogu w brzmieniu:

(...)Jest wymagane aby nawierzchnia sportowa PCV posiadała niżej wymienione certyfikaty:

- FIVB (siatkówka)
- FIBA(koszykówka)
- EHF (p. ręczna)
- BWF (badminton)

albo

- 5) modyfikacji wymogu z pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU), na następujący:
Jest wymagane aby nawierzchnia sportowa PCV posiadała min. 1 dowolny certyfikat federacji sportowej spośród niżej wymienionych:

- FIVB (siatkówka)
- FIBA (koszykówka)
- EHF (p. ręczna)
- IHF (p. ręczna)
- BWF (badminton)

2. Wymóg dotyczący Kompleks warstwy wierzchniej z warstwą użytkową z kalandrowanego PCV o grubości min. 1,5 mm

W toczącym się postępowaniu o udzielenie zamówienia opis przedmiotu zamówienia wymaga aby wykładzina sportowa posiadała „kompleks warstwy wierzchniej z warstwą użytkową z kalandrowanego PCV o grubości min. 1,5 mm”.

Zgodnie z pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU)

(...)

Opis wykładziny sportowej:

- Wielowarstwowa nawierzchnia sportowa o grubości $6 \pm 5\%$ mm,
- **Kompleks warstwy wierzchniej z warstwą użytkową z kalandrowanego PCV o grubości min.1,5 mm,**
w środku wzmocniony / zbrojony siatką z włókna szklanego, która dodatkowo wzmacnia wykładzinę i zabezpiecza przed uszkodzeniami mechanicznymi spowodowanymi min. obuwem typu szpilki oraz osprzętem tj. stoliki, krzesła itp.
- Zabezpieczona środkiem zapewniającym ochronę antybakteryjną i przeciwgrzybiczną

Właściwości techniczne wykładziny PCV:

- Grubość całkowita 6 mm $\pm 5\%$
- Amortyzacja punktowa P1

•Kompleks warstwy wierzchniej/użytkowej o grubości min. 1,5 mm określony wg. normy PN EN ISO 24340:2012

•Klasyfikacja ogniowa- min. Cfl s1 (wg. EN 13 501-1)

Powyższy wymóg (użycie pojęcia „warstwa wierzchnia z warstwą użytkową”) powoduje, iż Zamawiający wprost określa konkretny produkt, który jako jedyny może zostać zastosowany przez wykonawcę – wykładzinę sportową Taraflex Evolution marki Gerflor i nie istnieje żadna inna wykładzina sportowa, która może zostać zaoferowana przez wykonawców w jej miejsce.

Wykładziny sportowe posiadają jednolitą warstwę użytkową z czystego pcv i nie ma innego niż Gerflor producenta, którego wykładzina spełnia wymaganie „kompleksu warstwy wierzchniej z kalandrowaną warstwą użytkową.”

Pozostałe dostępne na rynku wykładziny sportowe badane są pod kątem nomenklatury, która posługuje się sama norma przywołana w PFU (norma PN EN ISO 24340:2012) tj. wyłącznie „warstwy wierzchniej”, a nie „warstwy wierzchniej z warstwą użytkową”.

Dowód nr 4: Karta Tarkett Multiuse i Graboplast Elite (z tłumaczeniem)

Co równie istotne przywoływana w PFU norma PN EN ISO 24340:2012 precyzuje metodologię pomiaru oraz definicję warstwy tj. grubość jednorodnej substancji bez rozróżnienia na warstwy. Sformułowanie wymogu posiadania przez wykładzinę sportową „kompleksu warstwy wierzchniej z kalandrowaną warstwą użytkową” z jednoczesnym przywołaniem normy, które nie bada w ogóle takiego parametru, przeczy intencji normy i jest wprost z nią niezgodne, gdyż jak to już zostało wskazane, norma nie określa pomiaru sumy poszczególnych warstw.

Innymi słowy wprowadzenie do PFU wymogu ww. wymogu oznacza, że Zamawiający posługuje się pojęciem właściwym wyłącznie dla jednego producenta. Co więcej postawionego wymogu, nie sposób obiektywnie zweryfikować, ponieważ nie ma badania/normy która go potwierdza (wymóg ten jest weryfikowany wyłącznie na podstawie oświadczenia samego producenta, a nie niezależnego laboratorium).

Mając powyższe na uwadze, zasadnym jest nakazanie Zamawiającemu usunięcie z pkt 3.2.2.3 Programu Funkcjonalno-Użytkowego (PFU) wymogu dotyczącego „kompleksu warstwy wierzchniej z warstwą użytkową” (tj. pojęcia charakteryzującego wyłącznie produkty Gerflor) oraz zmianę użytej w opisie przedmiotu zamówienia nomenklatury na zgodną z normą PN-EN ISO 24340 poprzez dopuszczenie wykładzin sportowych o jednorodnej grubości warstwy użytkowej wykonanej z czystego pcv EN ISO 24340 $\geq 0,7$ mm.

ZARZUT nr 2 (ewentualny)

Naruszenie art. 99 ust. 1 w zw. z art. 99 ust. 6 ustawy Pzp

Zgodnie z art. 99 ust 1 Pzp: „1. 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.”

Ponadto zgodnie z art. 99 ust 6 Pzp: „6. Jeżeli przedmiot zamówienia został opisany w sposób, o którym mowa w ust. 5, zamawiający wskazuje w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności.”

Jak to już wykazane powyżej, Zamawiający w przedmiotowym postępowaniu, wprowadzając przywołane szczegółowo wymogi opisać przedmiot zamówienia poprzez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, źródła lub szczególnego procesu, który charakteryzuje produkty lub usługi dostarczane przez konkretnego wykonawcę tj. w sposób, o którym mowa w ust. 5 art. 99 Pzp. **Tym samym zgodnie z brzmieniem art. 99 ust 6 Pzp, Zamawiający winien wskazać w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności, czego zaniechał.**

Pomimo powyższego w PFU tj. odpowiednio na str. 14, 16,17 oraz 18/19 wskazano wyłącznie:

Str. 14

Przy materiałach budowlanych, produktach i urządzeniach nazwy własne podano tylko jako przykładowe, określające jedynie oczekiwany standard jakościowy. Wykonawca może zastosować materiały i urządzenia o standardzie równoważnym lub wyższym.

Str. 16

Przy materiałach instalacyjnych, przyborach sanitarnych i urządzeniach nazwy własne podano tylko jako przykładowe, określające jedynie oczekiwany standard jakościowy. Wykonawca może zastosować materiały i urządzenia o standardzie równoważnym lub wyższym.

Str. 17

Układ rur przewidzieć z rur PP PN20, z rur PEX lub równoważnych

Str. 18/19

Przy materiałach instalacyjnych i urządzeniach nazwy własne podano tylko jako przykładowe, określające jedynie oczekiwany standard jakościowy. Wykonawca może zastosować materiały i urządzenia o standardzie równoważnym lub wyższym.

Jednocześnie w § 4 ust 3 pkt 2 załącznika nr 7 do SWZ (wzór umowy), wskazano:

W czasie prac projektowych Wykonawca zobowiązany jest w szczególności do:

(...)

- 3) opisanie rozwiązań technologicznych i proponowanych materiałów i urządzeń w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń i za pomocą parametrów technicznych, tzn. bez podawania nazw własnych, znaków towarowych, patentów, sformułowań źródła, etc. Jeżeli nie będzie to możliwe i jedyną możliwością będzie zastosowanie określeń materiałów lub urządzeń jak wskazane powyżej, Wykonawca zobowiązany jest do zamieszczenia zapisu „lub równoważne” z podaniem minimalnych wymagań technicznych materiałów lub technologii równoważnych oraz podania co najmniej dwóch producentów takich materiałów lub urządzeń.”*

Wymaga podkreślenia, że dokumenty zamówienia nie określają żadnych kryteriów oceny równoważności w zakresie wskazanym powyżej. Zgodnie z brzmieniem art. 99 ust 6 Pzp, Zamawiający winien precyzyjnie wskazać w opisie przedmiotu zamówienia kryteria stosowane w celu oceny równoważności tj. wybrać i opisać te parametry które będą decydowały o uznaniu innego produktu jako równoważonego dla wykładziny Taraflex Evolution marki Gerflor, pod kątem wymaganego certyfikatu oraz użytej komendantury właściwej wyłącznie dla tej wykładziny.

Co równie istotne Zamawiający nie zdefiniował przedmiotowych środków dowodowych, które Wykonawcy winni złożyć, chcąc zaoferować rozwiązanie równoważne. Powyższe stoi w sprzeczności z art. 106 ust. 1 Pzp zgodnie z którym: „(...) Zamawiający wskazuje wymagane przedmiotowe środki dowodowe w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia.”

Z uwagi na powyższe, w sytuacji braku uwzględnienia zarzutu nr 1, konieczne będzie wprowadzenie do opisu przedmiotu zamówienia kryteriów stosowanych w celu oceny równoważności oraz zdefiniowanie przedmiotowych środków dowodowych żądanych od Wykonawców zamierzających zaoferować rozwiązanie równoważne.

Na koniec Zamawiający wskazuje orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej na poparcie swoich tez.

Wyrok KIO 1979/23 z dnia 11 lipca 2023 roku, który stanowi, iż cyt.: „Zgodnie z art. 99 ust. 4 p.z.p. zakazana jest już sama możliwość utrudnienia uczciwej konkurencji, a nie tylko jej rzeczywiste utrudnienie.”. Przenosząc powyższy wyrok na niniejszy stan faktyczny należy wskazać, że mamy do czynienia nie tylko z samą możliwością utrudnienia uczciwej konkurencji, ale także z jej rzeczywistym utrudnieniem.

„Nie narusza przepisów p.z.p. takie sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia, który uwzględnia potrzeby zamawiającego, nawet jeżeli utrudnia lub uniemożliwia niektórym podmiotom dostęp do zamówienia. Zamawiający nie ma bowiem obowiązku zapewnienia możliwości realizacji przedmiotu zamówienia wszystkim podmiotom działającym na rynku w danej branży, bowiem pojęcie uczciwej konkurencji nie może być utożsamiane z konkurencją absolutną. Jednakże w przypadku opisu przedmiotu zamówienia w sposób uprzywilejowujący lub eliminujący niektórych wykonawców lub produkty, po stronie zamawiającego istnieje obowiązek przedstawienia rzeczowych argumentów uzasadniających taki opis.” (vide: KIO 32/24).

Podobne stanowisko zajęła KIO w wyroku 1959/23, gdzie Izba wskazała cyt; „Chociaż postępowanie przed Krajową Izbą Odwoławczą toczy się z uwzględnieniem zasady kontradiktoryjności, to w przypadku gdy odwołanie dotyczy sposobu opisanego w SWZ przedmiotu zamówienia - to na zamawiającym jako gospodarzu postępowania spoczywa ciężar udowodnienia, że nie naruszył on przepisów art. 29 p.z.p. z 2004 r. Tak więc to strona zamawiająca powinna przedstawić dowody wskazujące na to, iż w świetle przeprowadzonych przez zamawiającego analiz i badań tylko tak opisany przedmiot zamówienia jest w stanie spełnić jego oczekiwania.” (pogrubienie Odwołującego).

W świetle powyższego Odwołujący co najmniej uprawdopodobnił zakłócenie uczciwej konkurencji

w przedmiotowym postępowaniu. „Dla wykazania naruszenia art. 99 ust. 4 p.z.p. wystarczające jest uprawdopodobnienie możliwości wystąpienia zakłócenia uczciwej konkurencji, a nie jej udowodnienie. Uprawdopodobnienie jest środkiem zastępczym dowodu wskazującym na wiarygodność (prawdopodobieństwo) twierdzenia o danym fakcie. Nie wymaga się zatem pełnego udowodnienia utrudnienia uczciwej konkurencji, a za wystarczające należy uznać wykazanie realnego prawdopodobieństwa takiego utrudnienia.” (vide: KIO 603/23).

Wobec powyższego wnoszę o uwzględnienie niniejszego odwołania, jako zasadnego.

Załącznik 1:

Dowód nr 1: Zestawienie certyfikatów wykładzin sportowych wraz z tłumaczeniem

Dowód nr 2: Zestawienie obiektów sportowych pozwalających na organizację międzynarodowych zawodów o charakterze mistrzowskim dla poszczególnych sportów/dyscyplin olimpijskich

Dowód nr 3: Regulamin naboru wniosków do Programu Olimpia - Program budowy przyszkolnych hal sportowych na 100-lecie pierwszych występów reprezentacji Polski na Igrzyskach Olimpijskich oraz wizualizacja nr 8, 9, 10 na potwierdzenie charakteru dofinansowanego obiektu (boiska wielofunkcyjne)

Dowód nr 4: Karta Tarkett Multiuse i Graboplast Elite (z tłumaczeniem)

Załącznik 2: Wpis od odwołania.

Załącznik 3: Potwierdzenie przesłania zamawiającemu odwołania.

Załącznik 4: KRS Odwołującego.

Rafał Maćkowiak
Prezes Zarządu
Tarkett Polska Sp. z o. o.

