

Warszawa, dnia 17.02.2016 r.

UZP/DKUE/KD/32/2015

Informacja o wyniku kontroli doraźnej następczej

1. Określenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które było przedmiotem kontroli:

Zamawiający:	Powiat Rzeszowski ul. Grunwaldzka 15 35-959 Rzeszów
Rodzaj zamówienia:	roboty budowlane
Przedmiot zamówienia:	Przygotowanie terenów inwestycyjnych pod budowę Parku Naukowo-Technologicznego Rzeszów-Dworzysko II etap
Tryb postępowania:	przetarg nieograniczony
Wartość zamówienia:	17 183 227,31 zł, tj. 4 067 132,31 euro

2. Informacja o stwierdzeniu naruszeń lub ich braku:

A. Opis i kwalifikacja prawna naruszeń:

Zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia zawartym w dokumentacji technicznej stanowiącej załącznik nr 10 do SIWZ, przedmiotem zamówienia były roboty budowlane obejmujące wykonanie m. in. sieci i urządzeń elektroenergetycznych, w tym farmy fotowoltaicznej i stacji transformatorowej wraz z linią kablową SN.

Zakres robót dotyczących farmy fotowoltaicznej obejmował, zgodnie z *Projektem wykonawczym Farma fotowoltaiczna*, wykonanie paneli fotowoltaicznych o następujących parametrach:

- Typ ogniw w panelu PV - krzemowe monokrystaliczne
- Moc panelu - 365 W
- Utrata wydajności w ciągu 25 lat - 20 %
- Wydajność ogniw w panelu, przy STC - 20,2 %
- Typ przedniego szkła - O podwyższonej transmitancji, wzmocniane metodą wymiany jonowej o grubości maksymalnie 1,5 mm

Dane mechaniczne:

- Powierzchnia 2,3 m²
- Konstrukcja panelu szkło-szkło z ramką z tworzywa sztucznego
- Wymiary laminatu 1657 mm x 1329 mm
- Mocowanie przewodów odprowadzających prąd Junction BOX, z wtyczkami MC-4, diody bypasowe
- System ochrony ogniwa i złączy IP65
- Przewody odprowadzające wygenerowany prąd 2x $\Phi 4\text{mm}^2$, biegun dodatni oraz ujemny, długość 2x1,5 m
- Klasa ochrony II-klasa

Ponadto przewidziano instalację inwerterów fotowoltaicznych wykonanych w systemie zdecentralizowanym. Zgodnie z projektem, wykorzystane mają zostać trójfazowe inwertery fotowoltaiczne. Po stronie napięcia zmiennego AC, mają być one podłączone do rozdzielnic zbiorczych. Przewidziano zamontowanie inwerterów na konstrukcji wsporczej paneli fotowoltaicznych. Komunikacja między inwerterami, a systemem zarządzania energią zostanie zrealizowana za pomocą rozproszonych infrastruktury sieciowej.

Przewidziano m. in. następujące parametry inwerterów:

Liczba niezależnych wejść MPP / pasm na wejście MPP: 9 / 1

Moc wejściowa na pojedyncze MPPT: 2,5kW

Max prąd wejściowy na pojedyncze MPPT: 10 A

Izolacja galwaniczna: TAK

Jak wynika z kosztorysu inwestorskiego *Projektowane sieci i urządzenia elektroenergetyczne Farma fotowoltaiczna, Stacja transformatorowa i linia kablowa SN*, wartość modułów fotowoltaicznych wraz z montażem została oszacowana przez zamawiającego na 4 314 512,70 zł netto.

W toku postępowania do zamawiającego wpływały pytania do treści SIWZ, których część dotyczyła opisu przedmiotu zamówienia w zakresie paneli i inwerterów fotowoltaicznych. Jeden z wykonawców zwrócił się do zamawiającego z m. in. następującymi pytaniami:

- *Czy zamawiający dopuszcza zastosowanie paneli fotowoltaicznych o wymiarach, ilościach i mocach innych niż w dokumentacji projektowej, lecz przy zachowaniu łącznej mocy instalacji?*
- *Czy zamawiający dopuszcza zastosowanie przedniej tafli szkła paneli fotowoltaicznych grubszej niż 1,5 mm?*
- *Czy zamawiający dopuszcza użycie paneli fotowoltaicznych bez przedniego szkła wzmocnianego metodą wymiany jonowej?*
- *Czy zamawiający dopuszcza zastosowanie inwerterów bez izolacji galwanicznej?*
- *Zaprojektowane inwertery charakteryzują się bardzo dużą ilością wejść śledzących MPPT. Czy zamawiający dopuszcza zastosowanie inwerterów o mniejszej ilości wejść śledzących?*
- *Czy zamawiający dopuszcza zastosowanie jednego inwertera centralnego?*
- *Czy zamawiający dopuszcza zmianę układu oraz kąta montażu paneli na konstrukcji wsporczej?*

W odpowiedzi na powyższe pytania, przekazanej w dniu 04.02.2015 r., zamawiający odmówił dokonania modyfikacji projektu technicznego zgodnie z wnioskami wykonawcy.

Ponadto, do zamawiającego wpłynął wniosek innego wykonawcy o zmianę SIWZ w zakresie opisu paneli fotowoltaicznych oraz inwerterów. Po pierwsze, podniesiono, że „*opisane w projekcie inwertery zawierające 9 niezależnych wejść śledzących MPPT nie są produkowane przez żadnego z powszechnie dostępnych producentów i dystrybutorów w Polsce*”. Wykonawca zasugerował przy tym zamawiającemu inne rozwiązanie techniczne dotyczące inwerterów. Po drugie, zdaniem wykonawcy, zastosowanie przedniej szyby paneli ze szkła o grubości 1,5 mm jest nieprawidłowe. Jak wskazano, „*znajomość ogólnoswiatowego rynku paneli fotowoltaicznych wskazuje na to, iż takie szkło nie jest stosowane w fotowoltaice gruntowej. Szkło o grubości 1,5 mm ma słabą wytrzymałość i krótkotrwałą odporność na grad. Biorąc pod uwagę, iż projektowana instalacja powinna mieć trwałość standardową 25 lat, to projektowane szkło nie spełni podstawowych funkcji ochronnych ogniw fotowoltaicznych. Jak do tej pory żaden z akredytowanych ośrodków certyfikujących nie certyfikował rozwiązania paneli fotowoltaicznych z przednią szybą o takiej grubości. Dodatkową wątpliwość wzbudza metoda utwardzania szkła za pomocą wymiany jonów. Szkło utwardzane tą metodą pod wpływem różnych czynników zewnętrznych, jak choćby temperatura, z biegiem czasu traci swoją twardość i będzie pękać pod wpływem gradu (...). Znajomość rynku wskazuje na to, iż zaprojektowane panele fotowoltaiczne nie są produkowane na standardowych liniach produkcyjnych. Nietypowy rozmiar i moc spowoduje brak możliwości skutecznego usuwania usterek po okresie gwarancyjnym. Zastosowanie nietypowych paneli spowoduje uzależnienie się od jednego wykonawcy na długi okres eksploatacji oraz wydłużenie czasu usunięcia powstałych usterek, co ma wpływ na*

sprawność dyspozycyjną całej farmy". Wykonawca powołał się również na opracowania naukowe dowodzące, że stosowanie szkła hartowanego chemicznie metodą wymiany jonowej w panelach fotowoltaicznych jest nieuzasadnione i nie zapewnia zachowania niezbędnych właściwości przez wymagany w fotowoltaice okres 20-25 lat.

W odpowiedzi na powyższe sugestie, przekazanej w dniu 20.02.2015 r., zamawiający odmówił dokonania modyfikacji projektu technicznego zgodnie z wnioskiem wykonawcy.

W toku postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu wezwał zamawiającego do odniesienia się do zarzutów przedstawionych we wniosku o kontrolę i uzasadnienia prawidłowości opisu przedmiotu zamówienia.

W odpowiedzi zamawiający przedstawił swoje stanowisko, opierając się na wyjaśnieniach autora projektu budowlanego obiektu. Jak wskazał zamawiający, *„z wyjaśnień projektanta wynika ponadto, że w trakcie prac projektowych nie sugerował się żadnym konkretnym rozwiązaniem technicznym oferowanym tylko i wyłącznie przez jednego producenta na rynku. Projektant wyjaśnił, że panele fotowoltaiczne szkło/szkło wymagane w Projekcie mogą być wykonane przez dowolnego producenta dysponującego odpowiednią wiedzą i sprzętem produkcyjnym (urządzenia do enkapsulacji np. laminatory, urządzenia do lutowania np. stringery), zaś tego typu producentów na świecie i w Europie jest wielu. Jako producentów i dostawców oferujących, bądź mogących zaoferować produkty opisane w ramach przyjętych przez projektanta rozwiązań technicznych wskazał przykładowo pięciu producentów, jako najbardziej mu znanych. Projektant zapewnił, że w żadnym wypadku nie polega na prawdziwe twierdzenie, że dokumentacja projektowa w powyższym zakresie wskazuje wprost na jednego producenta, a takie stwierdzenie wynika raczej z braku doświadczenia i nieznamości rynku.*

Dodatkowo projektant podkreślił, że panele fotowoltaiczne zastosowane w projekcie zbudowane są z kilku elementów, z których każdy może być dostarczony przez dowolnie wybranego dostawcę, przykładowo: szkło dolne (bez szczególnych wymagań, dowolny dostawca), szkło górne - w zakresie dopuszczonym do grubości max 1,5mm, hartowane metodą wymiany jonowej, przykładowi dostawcy np. Grupa Pilkington (zakłady produkcyjne na całym świecie), Grupa AGC (zakłady produkcyjne na całym świecie), ogniwa fotowoltaiczne - sprawność co najmniej 20%, przykładowi dostawcy: NSP (Taiwan); SunPower (USA), CanadianSolar (Kanada), BENQ (Chiny), Mitsubishi (Japonia), folie enkapsulacyjne - przykładowi dostawcy: Currarey (Niemcy), Bridgestone (Włochy), DuPoint (USA).

Nie tylko zatem panel może być wyprodukowany przez wielu różnych producentów, lecz także z różnych materiałów, co daje wiele wariantów uzyskania zupełnie różnych produktów, odpowiadających założeniom Projektu".

Ponadto, zamawiający zwrócił uwagę, iż opis przedmiotu zamówienia w zakresie farmy fotowoltaicznej stanowi wyraz jego uzasadnionych potrzeb i związany jest z określonymi założeniami technicznymi. Jak wskazano, *„założeniem Projektu było dostarczenie maksymalnych*

uzysków na powierzchni nieprzekraczającej 1 ha, możliwe jedynie przy zastosowaniu przedmiotów o cechach wskazanych w Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (...). Dodatkowo, należy jak najstaranniej podkreślić, że zamawiający ma prawo, jako wydający środki publiczne w sposób racjonalny i gospodarny, określić i opisać przedmiot zamówienia w sposób mu odpowiadający pomimo tego, że odrzuci w ten sposób część występujących na rynku produktów, nawet w większym stopniu dostępnych wykonawcom, na rzecz produktów gwarantujących większą przydatność, oszczędność, jakość technologiczną, bądź z innych przyczyn odpowiadających jego potrzebom. Zamawiający powinien jedynie być w stanie uzasadnić zasadność stawiania w zamówieniu konkretnych i obiektywnych wymagań. Zakładanie bowiem konieczności nabywania przez zamawiającego dostaw nie odpowiadających w rzeczywistości jego potrzebom jest rozumowaniem ad absurdum”.

Z uwagi na fakt, że ocena wymagań dla urządzeń składających się na farmę fotowoltaiczną wymagała wiadomości specjalnych, Prezes Urzędu powołał w sprawie biegłego z zakresu energetyki słonecznej. Biegły ocenił prawidłowość opisu wszystkich elementów składających się na farmę fotowoltaiczną.

Odnosząc się do kwestii typu szkła przedniego biegły wskazał, że „Stosowanie szkła wzmocnianego metodą wymiany jonowej nie jest popularne w rozwiązaniach przeszkleń modułów fotowoltaicznych. Dostępne na rynku typowe rozwiązania, nawet o wysokiej sprawności nie wykorzystują szkła wzmocnianego tą metodą. Również stosowanie tak cienkiego szkła w modułach fotowoltaicznych nie jest rozpowszechnione. Szwajcarski instytut zajmujący się certyfikacją szkła przeznaczonego do rozwiązań energetyki słonecznej: SPF – Institute Fur Solartechnik w bazie produktów certyfikowanych nie posiada szkła cieńszego niż 2 mm. Nie oznacza to, że szkło takie nie jest w ogóle stosowane, ale nie jest to typowe rozwiązanie. Wymienione przez projektanta firmy typu Pilkington, czy Grupa AGC produkują szkło o tak małej grubości głównie dla przemysłu samochodowego. W ofercie firmy Pilkington znajduje się szkło do zastosowań w fotowoltaice, są to trzy produkty: Pilkington Optiwhite™, Pilkington Microwhite™, Pilkington Optiwhite™ S. Pierwsza oraz ostatnia marka produktów występuje w najcieńszej wersji o grubości 3mm. Pilkington Microwhite™ występuje w wersjach 1; 1,1; 1,3 oraz 1,6mm. Szkło to nie jest jednak hartowane ani wzmocniane, jedyną obróbką tego typu szkła jest wyżarzanie. Szkło to nie jest typowo stosowane jako przednia szyba modułów, ale jako element luster słonecznych wykorzystywanych w koncentratorach słonecznych. Również powierzchnia, w jakiej produkowane są wszystkie wymienione wyżej produkty firmy Pilkington, to maksymalnie 1000 × 1800 mm, co nie odpowiada założonej powierzchni modułu. Grupa AGC ma w swojej ofercie również trzy typy szkła przeznaczonego do modułów fotowoltaicznych. Są to następujące produkty: Sunmax™ Premium, Solite™ oraz Solatex™. Jedynie pierwszy z wymienionych występuje w wersji o grubości mniejszej lub równiej 1,5mm. Sunmax™ Premium o grubości 1mm może być wzmocniany lub hartowany. Producent nie podaje jednak dokładnej metody

wzmacniania oraz wymiarów, w jakich szkło może być produkowane. Szkło o grubości 1mm nie jest popularnie stosowanym w fotowoltaice szkłem, w przypadku produktów firmy AGC zmniejszenie grubości szkła z 3,2mm do 1mm powoduje wzrost transmisyjności jedynie o 0,1%.

O transmisyjności szkła decyduje: jego skład, który wpływa na absorpcyjność promieniowania (ogranicza się zawartość żelaza), rodzaj i struktura powierzchni, która wpływa na refleksyjność, kąt padania promieniowania i grubość szkła, które wpływają na drogę, którą promieniowanie przechodzi w szkło, ale grubość w zakresie 1,5 – 3 mm nie daje istotnych różnic w transmisyjności.

Podsumowując, warunek grubości szkła oraz konkretnej metody jego wzmacniania w bardzo dużym stopniu ogranicza dostępność dostawców. Produkt, jaki może być zastosowany musi zostać wykonany na zlecenie, a nie być typowo dostępnym na rynku. Dodatkowo stosowanie szkła o grubości 1,5mm i cieńszego budzi wątpliwości odnośnie do jego trwałości. Warunek taki nie powoduje podniesienia jakości modułu oraz nie ma praktycznego wpływu na transmisyjność szkła, a w konsekwencji na sprawność całego urządzenia”.

W innym miejscu biegły dodaje, że „Sposób wzmacniania przeszklenia również nie wpływa w istotny sposób na uzyski energetyczne instalacji. Stanowić on może dodatkowy czynnik poprawiający jakość wykonania modułu, jednak zapisany w projekcie wykonawczym sposób wzmacniania szkła metodą wymiany jonowej nie jest powszechnie stosowany i sprawdzony na szeroką skalę w przemyśle związanym z fotowoltaiką”.

Biegły zwrócił również uwagę na nieprawidłowe opisanie specyfikacji modułu fotowoltaicznego ze względu na wskazanie konkretnej mocy panelu, a także jego powierzchni. Jak podnosi biegły, „wskazanie na konkretną moc modułu wydaje się znacznym ograniczeniem, jeśli chodzi o wybór odpowiedniego rozwiązania. Na rynku dostępny jest szereg rozwiązań o takiej mocy, jednak zdecydowana większość to moduły o mocach zupełnie innych. Zasadnym wydaje się określenie minimalnej mocy modułu, co zapobiegnie zastosowaniu modułów o małej powierzchni i związanej z nią niską jego sprawnością”. Ponadto, „Określanie w sposób bardzo dokładny wymiarów, a w szczególności wymiarów laminatu, 1657 mm x 1329 mm, ogranicza w bardzo dużym stopniu dostępność dostawców technologii. Warunek odpowiedniej mocy (wspomniany w punkcie 2) i powierzchni ($2,3m^2$) w konsekwencji wymusza konkretną budowę modułu. Podane parametry (powierzchnia i moc) definiują sprawność całego modułu, przy założonych parametrach moc jednostkowa (z $1m^2$) to 158,7W. Odpowiada to sprawności modułu w warunkach STC równej 15,87%. Wartość ta jest relatywnie mała i wiele dostępnych na rynku produktów osiąga wyższe sprawności. Jest to o tyle istotna wartość, że w założeniach projektu podawany jest warunek maksymalnych uzysków z określonej powierzchni gruntu, a to właśnie sprawność całego modułu, a nie tylko pojedynczego ogniwa, będzie o nich decydowała”.

Odnosząc się ogólnie do kwestii paneli, biegły wskazał, że „Wymagania sformułowane we wszystkich punktach, traktowane łącznie, jako wymaganie kompleksowe, w sposób istotny ograniczają dostępność dostawców mogących zrealizować zamówienie. Z dostępnych danych

autorowi nie udało się znaleźć odpowiedniego dostawcy, który ma tego typu rozwiązania w swojej ofercie. Oczywiście moduł o wymienionych parametrach może być wykonany na zamówienie, ale oznacza to znaczne zwiększenie nakładów inwestycyjnych i nie jest niczym uzasadnione.

Projektant argumentował wybór parametrów modułu osiągnięciem maksymalnych uzysków z instalacji fotowoltaicznej, jednak nie sprecyzował on podstawowego parametru, który zapewnił by realizację tego celu, tj. sprawności całego modułu. W ten sposób wskazane w projekcie wykonawczym wymagania nie zapewniają maksymalnych uzysków, a jedynie ograniczają dostępność rozwiązań. Wymagania dotyczące konkretnej mocy modułu odpowiadającej określonej powierzchni modułu i powierzchni laminatu, oraz konkretnego typu szkła zastosowanego do jego budowy, nie są standardowymi rozwiązaniami stosowanymi w modułach fotowoltaicznych. Powoduje to, że do realizacji projektu mogą być wykorzystane jedynie produkty wykonywane na zamówienie. Autor projektu argumentuje, że każdy ze zdefiniowanych elementów można zakupić oddzielnie i całość modułu zmontować. Wymaga to od dostawcy posiadania odpowiedniej linii montażowej lub zamówienia wszystkich elementów oddzielnie i znalezienie odpowiedniego producenta, który zrealizuje dla niego takie zamówienie. Szczególnie istotnym parametrem jest w tym przypadku zaproponowane szkło o grubości 1,5mm wzmacniane metodą wymiany jonowej, które jest produktem bardzo trudno dostępnym, a jego zastosowanie nie wpływa w widoczny sposób na poprawę pracy systemu fotowoltaicznego. Jednocześnie stosowanie rozwiązania nietypowego powoduje wystąpienie zwiększonego ryzyka związanego z eksploatacją takiego urządzenia.

Autor projektu powołuje się na możliwość wykonania modułów przez następujących wykonawców:

1. Antec Solar GmbH Emil-Paßburgstr. 1, Arnstadt, Niemcy
2. Ertex solartechnik GmbH, Peter Mitterhfer Strasse 4, Amstetten, Austria
3. Sunnovation Production GmbH, Glanzstoff Strasse 21, Elsenfeld, Niemcy
4. Onyx Solar, Calle Rio Cea 1, Avila, Hiszpania

Wszyscy wyżej wymienieni wykonawcy dostarczają rozwiązania fotowoltaiki zintegrowanej z budynkiem (BIPV), bardzo specyficznej technologii wymagającej każdorazowo indywidualnego projektu, technologii i wykonania. Pierwszy z nich opiera swoją produkcję na ogniwach HJT i CdTe, a nie ogniwach z krzemu monokrystalicznego. Rozwiązania BIPV są bardzo drogie ze względu na ich indywidualny charakter. Wymienieni producenci dysponują dużymi możliwościami budowy modułów fotowoltaicznych na zamówienie i jest to bardzo prawdopodobne, że mogą wyprodukować moduł o wskazanych w projekcie parametrach. Jednak taki sposób produkcji i zamawiania produktu wymaga od dostawcy znacznego czasu potrzebnego na znalezienie odpowiednich dostawców podzespołów (m.in. szkła) oraz określenie czy dany moduł może być ogólnie wyprodukowany.

Projekt wykonawczy obejmujący budowę instalacji o mocy 580kW na powierzchni 1ha. Stawiane wymagania dotyczące zastosowanego modułu powodują, że projekt ten staje się

rozwiązaniem, które musi zostać wykonane na zamówienie (moduły fotowoltaiczne). Koszt takiego zamówienia jest nieproporcjonalny w stosunku do uzysków instalacji. Stawiane wymagania nie służą zwiększaniu produkowanej z instalacji energii, ale powodują znaczne ograniczenie liczby dostawców modułów fotowoltaicznych”.

Biegły zwrócił również uwagę na nieprawidłowy opis przedmiotu zamówienia w zakresie inwerterów fotowoltaicznych. W pierwszej kolejności zauważono, że „jednym z wymogów stawianych inwerterom w projekcie wykonawczym: „Projektowane Sieci i Urządzenia Elektroenergetyczne: Farma fotowoltaiczna” jest konieczność posiadania izolacji galwanicznej. Izolację galwaniczną stosuje się w inwerterach z transformatorami (LF - low frequency, HF - high - frequency). Transformator odseparowuje obwody AC i DC. W przypadku zwarcia po stronie DC inwerter nie zostanie uszkodzony. Inwertery z transformatorami dedykowane są dla instalacji z modułami, które wymagają uziemienia jednego z biegunów. Najczęściej są to moduły z krzemu amorficznego bądź cienkowarstwowe (specyficzna budowa modułów). Izolację galwaniczną stosuje się w mikroinwerterach i małych inwerterach stringowych (do 3 kW). Wszystkie większe inwertery stringowe nie mają transformatorów, a w związku z tym nie mają izolacji galwanicznej (TL - transformerless). Wszystkie inwertery centralne mają odseparowane obwody AC i DC. Na rynku nie ma dostępnych inwerterów o maksymalnej mocy po stronie prądu DC rzędu 20 kW z izolacją galwaniczną (inwertery stringowe). W tabeli poniżej zebrano dostępne na rynku inwertery o zbliżonej do wymaganej maksymalnej mocy po stronie DC”. (...).

Ponadto, jak zauważył biegły, „Kolejnym z wymogów zapisanych w projekcie wykonawczym: „Projektowane Sieci i Urządzenia Elektroenergetyczne: Farma fotowoltaiczna” jest „Liczba niezależnych wejść MPP/pasm na wejście MPP: 9/1”. Duża liczba niezależnych wejść śledzących punkt mocy maksymalnej (MPP) stosowana jest w przypadkach, gdy część instalacji jest zamontowana pod innym kątem bądź zwrócona w innym kierunku, niż pozostała część. Takie rozwiązanie sprawdza się również w przypadku, gdy część instalacji może być okresowo zacieniona. Moduły fotowoltaiczne w projektowanej instalacji zwrócone są w tym samym kierunku, a w pobliżu nie ma obiektów, które mogłyby zacieniać instalację. Stosowanie inwerterów o dopuszczalnej mocy maksymalnej modułów około 20 kW o 9 wejściach śledzących MPP jest tutaj nieuzasadnione. Większość inwerterów stringowych o podobnej mocy posiada jedno lub dwa wejścia śledzące MPP”.

W konkluzji biegły stwierdził w odniesieniu do całości wymagań co do inwerterów, iż „Na rynku nie ma producenta/dostawcy oferującego inwertery spełniające wszystkie wymienione warunki. Inwerter o podanych minimalnych parametrach musi zostać wykonany na zamówienie. W systemach zdecentralizowanych stosuje się inwertery stringowe, które nie posiadają izolacji galwanicznej. Wymóg zastosowania tej izolacji powoduje konieczność modyfikacji dostępnych urządzeń, bądź produkcję inwerterów na zamówienie o wcześniej określonych parametrach. Warunek dotyczący minimum 9 wejść śledzących punkt mocy maksymalnej także nie pozwala wybrać produktu dostępnego na rynku. Jedynie inwertery centralne posiadają tak dużo wejść

śledzących MPP. Typowo w instalacjach o mocy ~500 kWp stosuje się inwertery centralne, których sprawność jest na tym samym poziomie, co w inwerterach stringowych, a cena w odniesieniu do 1 Wp jest wyraźnie niższa. Zastosowanie wielu inwerterów o mocy 20kW nie jest jednak rozwiązaniem niespotykanym. Pozwala ono zapewnić większe bezpieczeństwo dostaw energii do sieci w przypadku awarii urządzenia. Głównym warunkiem ograniczającym dostępność rozwiązań jest ilość wejść MPP, niespotykana w urządzeniach produkowanych seryjnie. Stawiane wymagania powodują, że konieczne jest wyprodukowanie urządzenia na zamówienie”.

Biegły odniósł się również do pytania, czy zrealizowanie założonego przez zamawiającego celu projektowanego systemu fotowoltaicznego byłoby możliwe przy zastosowaniu paneli o innych parametrach, w szczególności o innym typie przedniego szkła niż wymagane w innym postępowaniu?

Zdaniem biegłego, „Wyszczególnione w pkt. 1 niniejszej opinii wymagania stawiane modułom fotowoltaicznym oraz wyszczególnione w pkt. 2 wymagania stawiane falownikom nie są gwarancją uzyskania najwyższych uzysków energii z instalacji fotowoltaicznej. Budowa instalacji o innym typie ogniw fotowoltaicznych oraz innym typie przeszklenia również pozwoli zrealizować cel projektowanego systemu fotowoltaicznego. Przedstawione w projekcie wykonawczym: Projektowane Sieci i Urządzenia Elektroenergetyczne: farma fotowoltaiczna, obliczenia dotyczące szacowanych uzysków z instalacji 580 kW wskazują na uzyski roczne wynoszące 554 MWh. Wynik taki jest wynikiem typowym dla większości systemów fotowoltaicznych budowanych w Polsce i nie wyróżnia się w sposób szczególny, pomimo bardzo „wyśrubowanych” wymagań dotyczących budowy modułów i falowników. Roczny uzysk jednostkowy na 1kWp mocy zainstalowanej to 955 kWh/kWp”. (...)

Zrealizowanie celu projektowanego systemu fotowoltaicznego jest możliwe przy zastosowaniu modułów o innych parametrach, w szczególności o innym typie szkła niż zapisane w wymaganiach projektu wykonawczego. (...)

Biegły podsumowuje swoją opinię stwierdzając jednoznacznie, że „Opis przedmiotu zamówienia w zakresie urządzeń składających się na farmę fotowoltaiczną, zawarty w szczególności w Projekcie wykonawczym „Projektowane sieci i urządzenia elektroenergetyczne – Farma fotowoltaiczna” narusza uczciwą konkurencję, zawarte w dokumencie wymagania są nieuzasadnione pod względem technicznym jak i ekonomicznym. Powodują znaczne zawężenie dostępnych na rynku rozwiązań oraz konieczność zakupu zarówno modułów fotowoltaicznych oraz inwerterów, jako elementów wykonanych na zamówienie. Liczba firm, które mogą sprostać przedstawionym w Projekcie wykonawczym wymaganiom jest bardzo wąska, w Europie firm takich jak tylko kilka (Ertex solartechnik GmbH, Sunnovation Production GmbH, Onyx Solar). Jediną firmą w Polsce, która może wykonać produkt spełniający wymagania dotyczące produkcji modułów fotowoltaicznych jest firma MLSystem. Proces produkcji modułów o tak skomplikowanych wymaganiach wymaga od składającego ofertę znalezienia wielu

podwykonawców i wielu elementów, których wykonanie w zakładanej formie może okazać się niewykonalne nawet przy skorzystaniu z usług takich firm jak: Ertex, Sunnovation, Onyx Solar. Analogiczna sytuacja do opisanej dotyczy produkcji inwertorów, których parametry zawarte w Projekcie wykonawczym wymuszają wykonanie tych elementów na zamówienie”.

Zgodnie z treścią art. 29 ust. 2 ustawy Pzp przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Powyższy przepis wprowadza ograniczenie swobody zamawiającego przy opisywaniu przedmiotu zamówienia. Przepis ten zakazuje takiego opisu przedmiotu zamówienia, który utrudnia uczciwą konkurencję przez użycie sformułowań, które powodują uprzywilejowanie określonych wykonawców lub dyskryminowanie innych, uniemożliwiając im złożenie oferty. Przejawem naruszenia zasady uczciwej konkurencji jest nie tylko opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób, ale także określenie na tyle rygorystycznych wymagań co do parametrów technicznych, które nie są uzasadnione obiektywnymi potrzebami zamawiającego, a które powodują bezzasadne niedopuszczenie znacznej części produktów dostępnych na rynku.

W niniejszej sprawie zamawiający przekonuje, że na rynku funkcjonuje wielu producentów zdolnych do dostarczenia gotowych paneli odpowiadających wymogom SIWZ. Ponadto, zdaniem zamawiającego, szereg producentów wytwarza poszczególne elementy konstrukcyjne paneli, które mogą zostać nabyte oddzielnie w celu skompletowania całego produktu. Jednakże, stanowisko zamawiającego o szerokiej dostępności paneli zgodnych z SIWZ jest niezgodne z możliwościami faktycznie istniejącymi na rynku. Jak wynika z opinii biegłego, w opisie paneli zamawiający zawarł szereg wymogów, które w znaczący sposób zawężają krąg produktów możliwych do zaoferowania w postępowaniu.

Biegły zwraca uwagę na niezasadne wskazanie ścisłych wymogów co do mocy modułu i jego wymiarów (powierzchni i wymiarów laminatu). Połączenie tych parametrów w ustalonym przez zamawiającego kształcie w bardzo dużym stopniu ogranicza dostawców technologii, wymuszając konkretną budowę modułu. W przypadku tych parametrów właściwe jest ustalanie wymagań minimalnych, co dopuszcza większą swobodę dla wykonawcy, przy zachowaniu niezbędnego poziomu jakości. Najbardziej znaczącym elementem zawężającym krąg produktów możliwych do zaoferowania jest, jak podnosi biegły, wymóg dotyczący typu szkła przedniego modułu – o podwyższonej transmitancji, wzmacnianego metodą wymiany jonowej, o grubości 1,5 mm. Jak stwierdził biegły, stosowane powszechnie rozwiązania, nawet o wysokiej sprawności, nie wykorzystują szkła wzmacnianego wspomnianą metodą i cechującego się grubością 1,5 mm. Co więcej, biegły podważył przykłady producentów mających, zdaniem zamawiającego, w swojej ofercie typy szkła przedniego odpowiadającego SIWZ, tj. Grupa Pilkington oraz Grupa AGC. Pierwszy z wymienionych producentów posiada szkło o wymaganej grubości, jednak nie spełnia

ono innych wymagań SIWZ, natomiast w przypadku Grupy AGC brak jest danych pozwalających na stwierdzenie pełnej zgodności oferowanego typu szkła z SIWZ. Biegły stwierdza jednoznacznie, że moduł wyposażony w opisane przez zamawiającego szkło przednie może być dostarczony wyłącznie jako produkt wykonany na zamówienie, gdyż w seryjnej produkcji moduł tego rodzaju nie występuje. Również producenci wymienieni przez zamawiającego, tj. Antec Solar, Ertex, Sunnovation, Onyx Solar, SoliTec, nie posiadają w stałej ofercie modułów w pełni odpowiadających opisowi zamawiającego i mogliby dostarczyć taki produkt tylko przy teoretycznym założeniu, że podjęliby się produkcji na zlecenie wykonawcy składającego ofertę w postępowaniu. Podkreślono przy tym w opinii, iż rozwiązanie polegające na nabyciu poszczególnych elementów konstrukcyjnych paneli od różnych producentów i zmontowanie gotowego produktu jest rozwiązaniem skomplikowanym, ponieważ wymaga posiadania odpowiedniej linii montażowej, bądź zaangażowania dodatkowego producenta, który dokona takiego montażu. Opisanie wymogów w odniesieniu do paneli fotowoltaicznych, które wymuszają takie rozwiązanie, stanowi istotne utrudnienie dla wykonawców, którzy pozbawieni zostali możliwości dostarczenia szeroko dostępnych gotowych rozwiązań, nie odbiegających swoimi możliwościami technicznymi od modułów opisanych w SIWZ. Zawarcie w specyfikacji modułów fotowoltaicznych szeregu opisanych wyżej parametrów mających charakter dyskryminacyjny spowodowało, iż jak stwierdził biegły, *„Liczba firm, które mogą sprostać przedstawionym w Projekcie wykonawczym wymaganiom jest bardzo wąska, w Europie firm takich jak tylko kilka (Ertex solartechnik GmbH, Sunnovation Production GmbH, Onyx Solar). Jedyńą firmą w Polsce, która może wykonać produkt spełniający wymagania dotyczące produkcji modułów fotowoltaicznych jest firma MLSystem”*. Ta okoliczność dowodzi niewątpliwie, że część wymogów dotyczy elementów modułów fotowoltaicznych niedostępnych dla przeważającej części przedsiębiorców działających na rynku, co uniemożliwia im zaoferowanie swoich produktów na potrzeby tego zamówienia.

Uzasadniając rygorystyczne wymagania techniczne w odniesieniu do modułów fotowoltaicznych zamawiający podnosi, że realizacja projektu oparta była na założeniu dostarczenia z instalacji jak największych uzysków z powierzchni nieprzekraczającej 1 ha, co możliwe było, zdaniem zamawiającego, jedynie przy zastosowaniu urządzeń o cechach określonych w SIWZ. Ponadto stwierdzono, że zamawiającemu przysługuje prawo opisanie przedmiotu zamówienia gwarantującego większą przydatność, oszczędność, jakość technologiczną urządzeń, również wówczas, gdy spowoduje to wyeliminowanie części produktów standardowych, szeroko dostępnych na rynku.

W odniesieniu do powyższego stanowiska należy wskazać w pierwszej kolejności, iż, jak zauważa biegły, opisana w dokumentacji projektowej moc instalacji w wysokości 580 kW odpowiada uzyskom rocznym wynoszącym 554 MWh, natomiast roczny uzysk jednostkowy na 1 kWp mocy zainstalowanej to 955 kWh/kWp. W ocenie biegłego wynik taki jest typowy w instalacjach podobnego rodzaju i nie wykracza poza standardowy poziom uzysków

przeciętnych instalacji. Ponadto, głównym wyznacznikiem wielkości uzysków z instalacji jest sprawność modułu fotowoltaicznego. Jak wyliczył biegły, moduły opisane w SIWZ cechuje moc jednostkowa (z 1m²) na poziomie 158,7 W, co odpowiada sprawności modułu w warunkach STC równej 15,87%. Zdaniem biegłego, „wartość ta jest relatywnie mała i wiele dostępnych na rynku produktów osiąga wyższe sprawności”. Dodatkowo, biegły jednoznacznie stwierdził, że grubość szkła przedniego w przedziale 1,5mm do 3mm nie ma istotnego wpływu na uzyski z instalacji. Jako przykład podano moduły produkowane przez Grupę AGC, w przypadku których zmniejszenie grubości szkła z 3,2mm do 1mm powoduje wzrost transmisyjności jedynie o 0,1%. Dla transmisyjności szkła istotniejsze są inne czynniki, takie jak zastosowanie warstwy antyrefleksyjnej, czy rodzaj materiału szyby. Również sposób wzmocnienia przeszklenia nie wpływa w istotny sposób na uzyski energetyczne instalacji.

Tym samym zastosowanie modułów zgodnych z treścią SIWZ zapewni uzyski energii jedynie na przeciętnym poziomie, nieodbiegającym od instalacji opartych na szeroko dostępnych na rynku, standardowych modułach fotowoltaicznych. Nie ma zatem oparcia w faktach twierdzenie zamawiającego, iż tylko przy użyciu wymaganych przez niego modułów mogą zostać osiągnięte założenia inwestycji. Zgodnie z wyjaśnieniami zamawiającego założono maksymalizację uzysków z instalacji zbudowanej na dostępnym obszarze, jednakże opis kluczowych elementów modułu fotowoltaicznego, mimo ich skomplikowania i niezwykle trudnej dostępności na rynku, nie zapewnia efektu w postaci wyjątkowo wysokich uzysków. Z opinii biegłego wynika, że założeniom projektowym instalacji fotowoltaicznej nie można przypisać w żadnym razie cechy wyjątkowości, czy też innowacyjności uzasadniającej postawienie wymagań tak znaczących, że mogłoby im sprostać jedynie kilku producentów europejskich i jeden polski. Wymogi zamawiającego, szczególnie w zakresie typu przedniego szkła modułu stanowią uciążliwość niewspółmierną do efektu, jaki ten element może faktycznie przynieść. Prawo zamówień publicznych nie zabrania w sposób generalny opisu zamówienia preferującego rozwiązania o jakości wyższej niż standardowa. Jednakże każdorazowo opis przedmiotu o takim charakterze, powodujący zawężenie kręgu wykonawców, bądź produktów, musi mieć podstawę w realnych potrzebach zamawiającego i korzyściach kompensujących ograniczenie konkurencji. W niniejszej sprawie zamawiający powołał się jedynie na intencję wykonania instalacji o wysokiej efektywności oraz zagwarantowanie produktów cechujących się większą przydatnością, oszczędnością czy jakością technologiczną. Biegły wykazał jednak, że opis wymagań zawartych w SIWZ nie zapewnia szczególnie wysokich uzysków energetycznych i nie odpowiada założeniom opisanym w wyjaśnieniach zamawiającego dla Prezesa Urzędu. Ponadto, zastosowanie cienkiego szkła przedniego nie gwarantuje odpowiedniej trwałości modułu, który w większym stopniu narażony jest na szkodliwy wpływ warunków atmosferycznych, na co zwracał uwagę jeden z wykonawców w toku postępowania.

Przewidziana przez zamawiającego specyfikacja mocy modułu i jego wymiarów oraz przede wszystkim typu przedniego szkła, nie służyła zwiększeniu produkowanej z instalacji

energii, natomiast skutkiem jej wprowadzenia było znaczne ograniczenie liczby dostawców modułów fotowoltaicznych. Biegły potwierdził wprost, że na rynku nie występują w seryjnej produkcji moduły spełniające wszystkie cechy opisane w SIWZ łącznie. Tak daleko idące ograniczenie nie zostało przekonująco uzasadnione przez zamawiającego, w związku z czym było niedopuszczalne w okolicznościach kontrolowanego postępowania.

Niezależnie od powyższego, należy zauważyć, że w toku postępowania wykonawcy zainteresowani uzyskaniem zamówienia zwracali zamawiającemu uwagę na nieprawidłowe opisanie wymogów nie tylko w odniesieniu do modułów fotowoltaicznych, lecz również inwerterów fotowoltaicznych. Wnioski o zmianę SIWZ w kwestii inwerterów zawarte były w przytoczonych wyżej pismach dwóch wykonawców. Zamawiający odmówił dokonania jakichkolwiek zmian w dokumentacji projektowej.

Prawidłowość opisu specyfikacji inwerterów fotowoltaicznych w kontekście art. 29 ust. 2 ustawy Pzp została także zbadana przez biegłego. W przytoczonej wyżej opinii biegły zwrócił uwagę w pierwszej kolejności, że na rynku nie ma dostępnych inwerterów stringowych o mocy 20 kW, które posiadałyby wymaganą przez zamawiającego izolację galwaniczną. Izolację taką stosuje się wyłącznie w przypadku mikroinwerterów oraz inwerterów stringowych o mocy do 3 kW.

Ponadto, biegły podważył prawidłowość wymogu wyposażenia inwerterów w 9 niezależnych wejść MPP. Wskazano w szczególności, że większość inwerterów stringowych o mocy ok. 20 kW posiada jedno lub dwa wejścia śledzące. Jak wskazuje biegły, jedynie inwertery centralne posiadają tak dużą liczbę wejść śledzących MPP.

Po analizie opisu wymogów w odniesieniu do inwerterów biegły stwierdził wprost, że *„Na rynku nie ma producenta/dostawcy oferującego inwertery spełniające wszystkie wymienione warunki. Inwerter o podanych minimalnych parametrach musi zostać wykonany na zamówienie”*. Decydującym czynnikiem powodującym ten stan jest wymóg 9 wejść śledzących. Biegły wskazał 8 przykładów inwerterów o mocy ok. 20 kW, które posiadały liczbę wejść MPP od 2 do 8, a zatem nie odpowiadały wymogom SIWZ. W konsekwencji, podobnie jak w przypadku modułów fotowoltaicznych, w niniejszym postępowaniu nie istniała możliwość zaoferowania zamawiającemu żadnego inwertera dostępnego w ciągłej sprzedaży na rynku. Realizacja zamówienia w tym zakresie byłaby zatem możliwa wyłącznie w przypadku znalezienia producenta gotowego do wykonania tego typu urządzenia na zlecenie.

Zamawiający, odmawiając zmiany SIWZ w zakresie specyfikacji inwerterów nie podał wykonawcom powodów swojej decyzji. Przekazując Prezesowi Urzędu Zamówień Publicznych pismo zawierające odniesienie się do zarzutów wniosku o kontrolę, zamawiający przekazał również wyjaśnienia projektanta farmy fotowoltaicznej. W odniesieniu do kwestii inwerterów projektant wspominał, że wniosek o dokonanie zmian *„musiało spotkać się z odpowiedzią negatywną, gdyż wprowadzenie tego rodzaju zmiany skutkowałoby istotną zmianą*

opracowanego projektu (powstałby bowiem inny układ połączeń, który musiałby zostać uwzględniony w projekcie, czyli opracowanie zmian do projektu). Dopuszczenie zmian w tym zakresie na etapie przetargu spowodowałoby konieczność wydłużenia trwania procedury przetargowej, co nie leżało w interesie inwestora". Z wyjaśnień projektanta wynika, że za pozostawieniem opisu inwerterów w przyjętym kształcie nie decydowały istotne argumenty technologiczne, związane np. z efektywnością, niezawodnością przyjętego rozwiązania, lecz jedynie trudności w modyfikacji projektu i spodziewana długotrwałość przygotowania jego zmiany. Tego rodzaju okoliczności nie mogą być uznane za uzasadniające istotne naruszenie zasady zachowania uczciwej konkurencji przy opisie przedmiotu zamówienia i zakazu wprowadzania zapisów bezzasadnie dyskryminujących znaczną część produktów dostępnych na rynku. Co więcej, w swojej opinii biegły opisał, że wymóg posiadania 9 wejść śledzących jest nieuzasadniony.

Tym samym, wprowadzone wymagania, zwłaszcza w postaci 9 wejść śledzących, nie miały uzasadnienia w istotnym wpływie na funkcjonalność instalacji, bądź w zapewnieniu zwiększenia efektywności jej działania. Skutkiem ich wprowadzenia było natomiast znaczne ograniczenie konkurencji z uwagi na niedopuszczenie żadnego z oferowanych na rynku gotowych, ustandaryzowanych rozwiązań. Tak daleko idące ograniczenie nie miało żadnego uzasadnienia technicznego, czy funkcjonalnego, w związku z czym było niedopuszczalne w okolicznościach kontrolowanego postępowania.

Podsumowując, opis przedmiotu zamówienia w zakresie modułów oraz inwerterów fotowoltaicznych stawia przed wykonawcami konieczność zaoferowania urządzeń wykonanych na zlecenie, z uwagi na zablokowanie możliwości dostarczenia jakichkolwiek gotowych, dostępnych na rynku rozwiązań. Jak wykazał biegły tak wysoko postawione wymogi nie miały przy tym żadnego uzasadnienia technicznego, ani ekonomicznego. W dodatku w przypadku paneli fotowoltaicznych tylko jeden producent, spośród producentów polskich, dysponował możliwością wytworzenia wymaganego urządzenia. Co istotne, na etapie postępowania o udzielenie zamówienia dwóch wykonawców zwróciło uwagę zamawiającemu na nieprawidłowy opis przedmiotu zamówienia, jednak zamawiający odmówił jakichkolwiek zmian. Z tych względów, mając na uwadze opisane wyżej okoliczności oraz opinię biegłego powołanego w sprawie należy stwierdzić, że opis przedmiotu zamówienia w zakresie modułów oraz inwerterów fotowoltaicznych został dokonany z naruszeniem art. 29 ust. 2 ustawy Pzp, tzn. w sposób naruszający uczciwą konkurencję.

2. W ramach przedmiotu zamówienia zamawiający przewidział wykonanie Systemu Telewizji Dozorowej - CCTV - zapewniającej obserwację i rejestrację wideo terenu zewnętrznego farmy ogniw fotowoltaicznych. Działanie systemu ma być oparte na zamontowaniu siedmiu kamer PTZ i stałopozycyjnych. Zamawiający określił w *Projekcie wykonawczym Projektowane sieci i urządzenia elektroenergetyczne Farma fotowoltaiczna*, iż „do nadzoru wymienionych miejsc projektuje się użycie następujących modeli kamer:

Kamera PTZ AVIGILON 2.0-H3PTZ-DP20 lub równoważna spełniająca poniższe wymagania (6 sztuk).

Kamera bullet AVIGILON 2.0W-H3-BO1-IR lub równoważna spełniająca poniższe wymagania (1 sztuka)".

Zamawiający wymienił przy tym ok. 20 szczegółowych parametrów technicznych w odniesieniu do każdego z powyższych typów kamer, które mają spełnić zaoferowane urządzenia.

W toku postępowania jeden z wykonawców zwrócił się do zamawiającego z pytaniami dotyczącymi właściwości technicznych kamer:

„Czy zamawiający dopuszcza montaż kamery bullet bez wbudowanego obiektywu ze zmienną ogniskową?

Czy dopuszcza się użycie kamery PTZ o zakresie dynamiki mniejszym niż 100 db?

Czy dopuszcza się zastosowanie kamer o zakresie temperatur pracy od -20 st. C do +40 st. C.”?

Zamawiający odmówił modyfikacji SIWZ w powyższym zakresie.

W toku prowadzonego postępowania wyjaśniającego Prezes Urzędu poprosił zamawiającego o odniesienie się do zarzutów przedstawionych we wniosku o kontrolę i uzasadnienie prawidłowości opisu przedmiotu zamówienia m. in. w zakresie wymogów co do kamer CCTV.

W odpowiedzi zamawiający przedstawił wyjaśnienia projektanta systemu telewizji CCTV. W wyjaśnieniach wskazano, iż *„Jest wielu producentów kamer, których produkty spełniają w/w parametry np. AVIGILON, NEXUS, AXIS. Montaż i lokalizacja kamer należało wykonać zgodnie z dokumentacją przetargową i projektem wykonawczym zawartym w SIWZ z uwagi na wskazany w projekcie rozstaw instalacji. Jakikolwiek „zmiany dotyczące montażu kamer” w zakresie ich lokalizacji powodowałyby zmiany projektu, co na tym etapie postępowania - bez wyraźnych podstaw ku temu - byłoby nieuzasadnione. Położenie okablowania oraz instalacja kamer w projekcie przewidziana była w najbardziej newralgicznych miejscach instalacji - żaden z oferentów nie wskazywał, by miejsca te - z jakichkolwiek przyczyn, obrane zostałyby w sposób nieprawidłowy”.*

Z uwagi na fakt, że ocena wymagań dla kamer systemu CCTV wymagała wiadomości specjalnych, Prezes Urzędu zwrócił się do biegłego powołanego w sprawie, którego opinia była cytowana wyżej, o ocenę prawidłowości opisu przedmiotu zamówienia w zakresie kamer.

W sporządzonej opinii biegły stwierdził: *„W piśmie z 26.03.2015 r. stanowiącym załącznik do pisma Rzeszowskiej Agencji Rozwoju Regionalnego RARR/BZ/1901/2015 z 27.03.2015 r., projektant podaje przykłady producentów kamer, których produkty spełniają opisane w projekcie cechy. Wymienione zostały firmy: AVIGILON (zastosowana w projekcie), NEXUS, AXIS.*

Z dostępnych danych katalogowych autorowi nie udało się znaleźć producenta kamer CCTV (w tym NEXUS i AXIS), którego produkty spełniają wszystkie wymagania dla kamer wyszczególnione w ww. projekcie wykonawczym”.

Zgodnie z treścią art. 29 ust. 2 ustawy Pzp przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Z kolei ustęp 3 tego artykułu stanowi, że przedmiotu zamówienia nie można opisywać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, chyba że jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takiemu towarzyszą wyrazy "lub równoważny".

Z przywołanego art 29 ust. 3 ustawy Pzp wynika, że niedopuszczalne jest opisanie przedmiotu zamówienia z użyciem oznaczeń wskazujących na konkretnego producenta lub konkretny produkt albo z użyciem parametrów wskazujących na konkretnego producenta, dostawcę albo konkretny wyrób. Zamawiający powinien zatem unikać wszelkich sformułowań lub parametrów, które wskazywałyby na konkretny produkt albo na konkretnego wykonawcę. Przepis ten wprowadza również odstępstwo od sformułowanej zasady ogólnej i określa jego warunki. Jednakże, ze względu na to, iż dopuszczone odstępstwo ma charakter wyjątkowy, może być ono stosowane tylko w szczególnych sytuacjach i interpretowane ściśle: gdy jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i gdy zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a opisowi towarzyszą wyrazy: "lub równoważne", co nadaje wymienionym konkretnym produktom charakter przykładowy.

Mając na uwadze powyższy stan prawny należy stwierdzić, że w niniejszym postępowaniu nie zaistniały okoliczności przewidziane w art. 29 ust. 3 ustawy Pzp, uzasadniające opis przedmiotu zamówienia przez wskazanie znaku towarowego, tj. konkretnego producenta i modelu kamer. Kamery do monitoringu należy niewątpliwie uznać za urządzenia powszechnie dostępne na rynku, produkowane przez wielu producentów i możliwe do uzyskania od wielu przedsiębiorców handlowych. Charakter niniejszego zamówienia, jak również zamierzony cel użycia kamer przekonują, że kamery pochodzące od różnych producentów spełniłyby przeznaczoną im funkcję. Nie można również uznać, że zamawiający pozbawiony był możliwości opisanie przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń. Analiza produktów dostępnych na rynku bez wątpienia pozwoliłaby na określenie niezbędnych wymogów minimalnych i pozostawienie wykonawcom swobodnej możliwości zaoferowania produktów w największym stopniu im dostępnych o takich samych lub lepszych właściwościach.

Jednocześnie, zamawiający wymienił wiele szczegółowych parametrów dla obu typów kamer. Powołany w sprawie biegły zbadał ich specyfikację pod kątem możliwości dostarczenia urządzeń różnych producentów. Z przywołanej wyżej opinii wynika, że nie ma innego modelu kamery typu PTZ niż AVIGILON 2.0-H3PTZ-DP20 oraz innego modelu kamery stałopozycyjnej niż AVIGILON 2.0W-H3-BO1-IR, spełniających łącznie wszystkie wymagania SIWZ.

W szczególności, wbrew twierdzeniom projektanta instalacji, żadna kamera marki Axis i Nexus nie spełnia wszystkich wymagań SIWZ łącznie. Z powyższego wynika, że zamawiający opisał wymogi kamer wskazujące na konkretne dwa modele. W tym przypadku dopuszczenie produktów równoważnych w treści opisu urządzeń było iluzoryczne i miało charakter wyłącznie formalny.

Mając na uwadze powyższe okoliczności należy stwierdzić, że opisując kamery z użyciem znaków towarowych, tzn. wskazując nazwy konkretnych dwóch modeli urządzeń, bez spełnienia przesłanek pozwalających na taki opis, zamawiający naruszył przepis art. 29 ust. 3 ustawy Pzp. Jednocześnie, jak wykazano, całość wymagań technicznych dotyczących kamer traktowanych łącznie wykluczyło możliwość zaoferowania innych modeli kamer niż wskazane z nazwy przez zamawiającego, co stanowi także naruszenie art. 29 ust. 2 ustawy Pzp.

3. W kontrolowanym postępowaniu zamawiający opisał warunek dotyczący wiedzy i doświadczenia, zgodnie z którym o udzielenie zamówienia mogli ubiegać się wykonawcy, którzy wykazali, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie, wykonali w ramach jednego lub więcej zamówień:

- a) budowę sieci wodociągowej nie mniejszej niż fi 200 mm i łącznej długości nie mniejszej niż 1000 mb,
- b) budowę sieci kanalizacji deszczowej nie mniejszej niż fi 1400 mm i łącznej długości nie mniejszej niż 900 mb,
- c) budowę sieci kanalizacji sanitarnej grawitacyjnej nie mniejszej niż fi 200 mm i łącznej długości nie mniejszej niż 600 mb,
- d) budowę instalacji fotowoltaicznej o powierzchni min 0,5 ha i mocy 0,3 MW.

Wykonawca Strabag Sp. z o.o. złożył wraz z ofertą wykaz wykonanych robót, w którym wymienił dwa zamówienia: „Gospodarka wodno-ściekowa w północnej części Mysłowic” oraz „Rozbudowa ul. Gen. W. Andersa w Białymstoku na odcinku od skrzyżowania z al. Tysiąclecia Państwa Polskiego do skrzyżowania z ul. Wasilkowską”. Złożone zostały również odpowiednie referencje. Wymienione zamówienia stanowiły potwierdzenie spełnienia elementów opisu warunku wiedzy i doświadczenia wymienionych w punktach a) do c). Wykonawca nie wskazał natomiast żadnego zamówienia potwierdzającego doświadczenie w budowie instalacji fotowoltaicznej o powierzchni min. 0,5 ha i mocy 0,3 MW.

Pismem z dnia 05.03.2015 r. zamawiający wezwał wykonawcę do „uzupełnienia złożonego oświadczenia i dokumentów potwierdzających wykonanie kompletnej instalacji fotowoltaicznej. Zamawiający zwraca się z prośbą o wskazanie budowy instalacji fotowoltaicznej zgodnie z SIWZ. Załączone referencje wskazują na doświadczenie w wykonywaniu robót instalacyjnych w zakresie sieci wodociągowych, kanalizacyjnych (sanitarna i deszczowa), budowy dróg i chodników wraz z obiektami towarzyszącymi oraz sieci energetycznej i teletechnicznej”.

W odpowiedzi, pismem z dnia 11.03.2015 r., Strabag Sp. z o.o. przekazała uzupełnione dokumenty. Złożono wykaz robót uzupełniony o trzecią pozycję – zamówienie pn. „Montaż instalacji fotowoltaicznej 350 kW” zrealizowane na rzecz NOVAVIS S.A. przez podmiot trzeci udostępniający wykonawcy zasoby wiedzy i doświadczenia na podstawie umowy podwykonawczej – Solar Energy Project Sp. z o.o. Do wykazu dołączono referencje wystawione przez NOVAVIS S.A., zobowiązanie Solar Energy Project Sp. z o.o. do udostępnienia zasobów oraz oświadczenie tego podmiotu o braku podstaw do wykluczenia. Wykonawca nie złożył dokumentów określonych w pkt 6.3 ppkt 9 SIWZ, dotyczących Solar Energy Project Sp. z o.o., tj. dokumentów potwierdzających brak podstaw do wykluczenia z postępowania, o których mowa w § 3 ust. 1 pkt 2-7 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (dalej: „rozporządzenie w sprawie dokumentów”).

Zgodnie z art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się również wykonawców, którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu. Dokumenty złożone wraz z ofertą przez Strabag Sp. z o.o. nie potwierdzały spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia. Zamawiający wezwał do uzupełnienia dokumentów wskazując dokładnie, jakie braki mają zostać naprawione. Treść wezwania była prawidłowa i nie powodowała wątpliwości odnośnie do intencji zamawiającego. Strabag Sp. z o.o. złożyła wykaz uzupełniony o zamówienie odpowiadające wymogom punktu d) opisu warunku wiedzy i doświadczenia. Uzupełnione zamówienie wykonane było przez podmiot trzeci, stąd też wykonawca złożył jego zobowiązanie do udostępnienia zasobów. Jednakże, wbrew postanowieniu pkt 6.3 ppkt 9 SIWZ wykonawca nie złożył kompletu dokumentów potwierdzających brak podstaw do wykluczenia Solar Energy Project Sp. z o.o. Z uwagi na fakt, że powyższe dokumenty złożone zostały w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego do uzupełnienia, możliwość zastosowania przez zamawiającego art. 26 ust. 3 ustawy Pzp została w tym zakresie wyczerpana, gdyż ponownie odnosiłaby się do kwestii wykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia opisanego w punkcie d). Procedura określona w art. 26 ust. 3 ustawy Pzp pozwala bowiem na jednokrotne wzywanie do uzupełnienia tego samego dokumentu. Obowiązkiem wykonawcy jest złożenie na wezwanie zamawiającego kompletnych dokumentów mając na uwadze, że sankcją za niedochowanie tego obowiązku jest wykluczenie z postępowania.

W związku z powyższym, zamówienie pn. „Montaż instalacji fotowoltaicznej 350 kW” zrealizowane przez podmiot trzeci na rzecz NOVAVIS S.A. nie mogło być uwzględniane przy ocenie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia przez Strabag Sp. z o.o. Tym samym wykonawca nie przedstawił żadnego zamówienia odpowiadającego wymogom SIWZ na potwierdzenie spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia zawartego w punkcie d) opisu. Z tego względu wykonawca Strabag Sp. z o.o. powinien zostać wykluczony z postępowania z uwagi na

niewykazanie spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Zaniechanie tego obowiązku przez zamawiającego stanowi naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.

4. W punkcie 5.3 SIWZ zamawiający przewidział, w oparciu o przepis art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, że wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia, zdolnościach finansowych lub ekonomicznych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nimi stosunków. Wykonawca w takiej sytuacji zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował tymi zasobami w trakcie realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby wykonania zamówienia.

W pkt 6.3 ppkt 9) wskazano, że jeżeli wykonawca, wykazując spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy Pzp, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, zamawiający żąda od wykonawcy przedstawienia w odniesieniu do tych podmiotów dokumentów wymienionych w pkt 1-8 (tzn. dokumentów, o których mowa w § 3 ust. 1 pkt 1-7, § 3 ust. 3 rozporządzenia w sprawie dokumentów).

Jak wynika z dokumentacji postępowania, wykonawca Instalbud Sp. z o.o. powołał się, w celu wykazania spełnienia warunku wiedzy i doświadczenia, na potencjał podmiotu trzeciego – Remor S.A. Wykonawca złożył zobowiązanie tej spółki do udostępnienia zasobów, jak również następujące dokumenty: oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia, odpis z Krajowego Rejestru Sądowego, zaświadczenie właściwego naczelnika urzędu skarbowego, zaświadczenie właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych oraz informację z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 9 ustawy Pzp. Wykonawca nie złożył informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4-8 ustawy dla członka zarządu Remor S.A. Ponadto, z analizy złożonych dokumentów wynika, że zaświadczenie z ZUS Remor S.A. zostało wystawione z datą 27.10.2014 r. W § 3 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia wskazano, że zaświadczenie właściwego oddziału ZUS musi być wystawione nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert. W niniejszym postępowaniu termin składania ofert został ustalony ostatecznie na dzień 27.02.2015 r., w związku z czym złożone zaświadczenie z ZUS wystawione zostało wcześniej niż maksymalne 3 miesiące przed upływem terminu składania ofert. Ponadto, informacja z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 9 ustawy Pzp dotycząca Remor S.A. została wystawiona z datą 26.08.2014 r. W § 3 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia wskazano, że informacja z KRK musi być wystawiona nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert. W związku z tym powyższy dokument musi być uznany za wystawiony wcześniej niż dopuszczone maksymalnie 6 miesięcy przed upływem terminu składania ofert.

W toku postępowania zamawiający nie wzywał Instalbud Sp. z o.o. do uzupełnienia powyższych dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 ustawy Pzp zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania. Złożone na wezwanie zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert.

Dokumenty złożone przez Instalbud Sp. z o.o., dotyczące Remor S.A., były niekompletne, a ponadto w części nie odpowiadały wymogom określonym w rozporządzeniu w sprawie dokumentów. Złożone dokumenty nie potwierdzały braku podstaw do wykluczenia Remor S.A. z postępowania, co nie pozwalało z kolei na stwierdzenie spełnienia przez Instalbud Sp. z o.o. spełnienie warunku wiedzy i doświadczenia w zakresie dotyczącym budowy instalacji fotowoltaicznej. W związku z tym zamawiający obowiązany był do wezwania Instalbud Sp. z o.o. do uzupełnienia opisanych wyżej dokumentów. Zaniechanie tego obowiązku stanowi naruszenie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

5. W kontrolowanym postępowaniu zamawiający opisał warunek uczestnictwa w postępowaniu dotyczący zdolności ekonomicznej i finansowej. Na potwierdzenie jego spełnienia zamawiający żądał złożenia opłaconej polisy, a w przypadku jej braku, innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia (pkt 6.2 ppkt 6 SIWZ). W SIWZ wskazano również, że „zamawiający uzna warunek dotyczący sytuacji ekonomicznej i finansowej za spełniony, jeżeli Wykonawca złoży wraz z ofertą polisę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej (OC delikt i OC kontrakt) w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia z limitem odpowiedzialności (sumą gwarancyjną) na jeden i wszystkie wypadki ubezpieczeniowe na kwotę nie mniejszą niż 5 000 000 PLN. (...) Wraz z ww. dokumentami wykonawca winien przedłożyć kserokopie potwierdzenia zapłaty składki lub rat składki wymaganych zgodnie z treścią zawartej umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej” (pkt 5.1 ppkt 5 SIWZ).

Wykonawca Instalbud Sp. z o.o. złożył wraz z ofertą polisę ubezpieczeniową PZU nr 5LU 708C 0002 bez dokumentu potwierdzającego opłacenie składki, bądź jej pierwszej raty. W treści

polisy wskazano okres ubezpieczenia od 21.02.2015 r. do 20.02.2016 r. Ustalono również termin zapłaty pierwszej raty składki na dzień 06.03.2015 r., tj. po terminie składania ofert.

W toku postępowania zamawiający nie wzywał Instalbud Sp. z o.o. do uzupełnienia polisy dla której wykonawca dysponował dowodem opłacenia składki, bądź jej pierwszej raty w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Zamawiający nie kierował również do wykonawcy wezwania do wyjaśnienia złożonego dokumentu w trybie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

Zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia w sprawie dokumentów zamawiający może żądać na potwierdzenie spełnienia warunku zdolności ekonomicznej i finansowej opłaconej polisy, a w przypadku jej braku, innego dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia. Powyższy wymóg zamawiający powtórzył w treści SIWZ. Przy interpretowaniu § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia należy uwzględnić art. 814 § 1 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym jeżeli nie umówiono się inaczej, odpowiedzialność ubezpieczyciela rozpoczyna się od dnia następującego po zawarciu umowy, nie wcześniej jednak niż od dnia następnego po zapłaceniu składki lub jej pierwszej raty. Z przepisu tego wynika, że co do zasady opłacenie składki, bądź jej pierwszej raty stanowi moment powstania odpowiedzialności ubezpieczyciela. Jednakże przepis ten dopuszcza ustalenie przez strony, iż samo zawarcie umowy spowoduje skuteczne powstanie odpowiedzialności ubezpieczyciela, a tym samym uzyskanie przez ubezpieczającego ochrony ubezpieczeniowej. W tym przypadku składka, bądź jej pierwsza rata, może być opłacona w czasie późniejszym. Polisa potwierdzająca zawarcie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej w takim kształcie również odpowiada wymogom § 1 ust. 1 pkt 11 rozporządzenia.

W niniejszym postępowaniu wykonawca Instalbud Sp. z o.o. złożył polisę bez załączenia dowodu opłacenia składki, bądź jej pierwszej raty, określonej w treści polisy. Ze złożonego dokumentu nie wynika również, czy ustalono rozpoczęcie ochrony ubezpieczeniowej wykonawcy od momentu zawarcia umowy, czy też opłacenia składki. W konsekwencji zamawiający pozbawiony był możliwości oceny spełnienia przez Instalbud Sp. z o.o. warunku zdolności ekonomicznej i finansowej.

Zgodnie z art. 26 ust. 4 ustawy Pzp zamawiający wzywa, w wyznaczonym przez siebie terminie, do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1.

Mając na uwadze złożenie polisy, której treść nie pozwala na stwierdzenie spełnienia wszystkich wymogów określonych w opisie warunku zdolności ekonomicznej i finansowej, zamawiający obowiązany był do wezwania Instalbud Sp. z o.o. do wyjaśnienia, czy umowa ubezpieczeniowa, zawarta między wykonawcą a ubezpieczycielem przewidywała powstanie odpowiedzialności ubezpieczyciela od momentu jej zawarcia, czy też od momentu zapłaty

składki, bądź jej pierwszej raty. Zaniechanie powyższego obowiązku stanowi naruszenie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp.

Ponadto informuję, że zgodnie z art. 167 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiającemu przysługuje prawo zgłoszenia do Prezesa Urzędu umotywowanych zastrzeżeń od wyniku kontroli doraźnej następczej w terminie 7 dni od dnia doręczenia informacji o wyniku kontroli.