



**ПОСТІЙНО ДІЮЧА АДМІНІСТРАТИВНА КОЛЕГІЯ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ УКРАЇНИ
З РОЗГЛЯДУ СКАРГ ПРО ПОРУШЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА
У СФЕРІ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ**

вул. Урицького, 45, м. Київ-35, 03680, тел.: (044) 594-64-12, факс: (044) 520-10-42
<http://www.amc.gov.ua>, код ЄДРПОУ 00032767

№ 1032-р/пк-ск від 21.06.2013

вих. лист від

№

Дочірнє підприємство Всеукраїнської
громадської організації "Союз
організацій інвалідів України"
"Фаворит-Плюс"
вул. Десятинна, 1/3, кв. 11-а, м. Київ,
01025

Державне підприємство "Національна
атомна енергогенеруюча компанія
"Енергоатом"
Відокремлений підрозділ
"Запорізька АЕС"
вул. Промислова, 133, м. Енергодар,
Запорізька обл., 71504

Уповноважений орган з питань
державних закупівель

Державна казначейська служба
України

Редакція інформаційного бюлетеня
"Вісник державних закупівель"

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель (надалі – Колегія), розглянувши скаргу дочірнього підприємства Всеукраїнської громадської організації "Союз організацій інвалідів України" "Фаворит-Плюс" (надалі – Скаржник, ДП ВГО "СОІУ" "Фаворит-Плюс") від 28.05.2013 № 3/154 (zareestrovany в Комітеті 29 травня 2013 року за № 8-20/1686-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення державним підприємством "Національна атомна енергогенеруюча компанія "Енергоатом" в особі відокремленого підрозділу "Запорізька АЕС" (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "Код 26.51.4. Прилади для вимірювання електричних величин і йонізувального випромінювання (блоки детектування АСРК: БДПГ, ПДРГ, БДАБ, ПДГБ та інші - 2 компл.)" [оголошення № 116545, опубліковане в

інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 29 квітня 2013 року № 34 (777)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів (надалі – Документація) та просить:

- 1) прийняти Скаргу до розгляду;
- 2) призупинити Процедуру закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою;
- 3) витребувати у Замовника Документацію за Процедурою закупівлі;
- 4) прийняти рішення про встановлення факту наявності в Документації вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників;
- 5) зобов'язати Замовника усунути дискримінаційні умови в Документації.

Рішенням Колегії від 30.05.2013 № 844-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та призупинена Процедура закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою.

У відповідь на запит Колегії від 30.05.2013 № 20-29.3/06-2107-дз Замовник листом від 19.06.2013 № 28-04/15531 надав копії документів та пояснення по суті Скарги.

У ході розгляду матеріалів та інформації, отриманих стосовно Скарги, встановлено наступне.

1. Скаржник зазначає, що положення пункту 6 розділу III Документації містить вимоги, які є дискримінаційними та такими, що суперечать вимогам законодавства. А саме:

- завірена підписом уповноваженої особи та скріплена печаткою учасника копія рішення про затвердження учасника як постачальника ДП "НАЕК "Енергоатом" або письмове підтвердження готовності учасника пройти оцінку до моменту постачання товарів (якщо учасник одночасно є виробником та постачальником товарів) для підтвердження наявності програми якості виробника;

- завірена підписом уповноваженої особи та скріплена печаткою учасника копія рішення про затвердження виробника товарів як постачальника ДП НАЕК «Енергоатом» або письмове підтвердження готовності виробника пройти оцінку до моменту постачання товарів (якщо учасник не є виробником товарів) для підтвердження наявності програми якості виробника.

ДП ВГО "СОІУ "Фаворит-Плюс" зазначає, що статтею 31 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) передбачено, що в день визначення переможця замовник акцептує пропозицію конкурсних торгів, що визнана найбільш економічно вигідною за результатами оцінки.

Замовник укладає договір про закупівлю з учасником, пропозицію конкурсних торгів якого було акцептовано.

Законом не передбачено будь-яких інших документів, які окрім перемоги в торгах та укладення договору можуть підтвердити статус постачальника.

Замовник у своїх поясненнях повідомив, що вимоги, що встановлені у пункті 6 розділу 3 Документації обумовлені наступним.

Згідно зі статтею 34 Закону України "Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку", постачальник - юридична особа, яка виконує функції, пов'язані з проектуванням, виробництвом, постачанням, будівництвом або наданням інших послуг у сфері використання ядерної енергії.

Постачальник несе відповідальність за якість виконаних робіт і наданих послуг. Конкретні умови та межі відповідальності обумовлюються у контракті між ліцензіатом і постачальником.

Відповідно до пункту 1.2 Вимог до системи управління діяльністю експлуатуючої організації (оператора) НП 306.1.182-2012, затверджених наказом ДКЯРУ від 02.03.2012

№ 51, ці вимоги є обов'язковими для виконання експлуатуючими організаціями (операторами), які є суб'єктами діяльності у сфері використання ядерної енергії, та юридичними особами, що є постачальниками товарів, робіт та послуг для систем, важливих для безпеки атомних станцій, згідно зі статтею 34 Закону України "Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку".

Відповідно до пункту 7.4.1 НП 306.1.182-2012, суб'єкт діяльності з метою підтвердження здатності постачальника/виробника забезпечувати відповідність продукції встановленим до неї вимогам (зокрема з ядерної та радіаційної безпеки) здійснює аудиторські перевірки системи управління якістю постачальників продукції для систем, важливих для безпеки ядерної установки.

Керуючись цими вимогами, ДП НАЕК «Енергоатом» розробило стандарт СОУ НАЕК 012:2012 "Стандарт Національної атомної енергогенеруючої компанії "Енергоатом" Оцінка постачальників. Управління закупівлями продукції".

Таким чином, на думку Замовника, вимоги Документації щодо підтвердження учасниками готовності пройти перевірку системи управління якістю повністю відповідають вимогам чинного законодавства в сфері ядерної енергетики та у сфері державних закупівель.

Колегією у ході розгляду зазначеного питання встановлено наступне.

Пунктом 6 розділу 3 Документації встановлено, що для участі у процедурі закупівлі учасники повинні надати документи щодо підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям, в тому числі про:

Наявність обладнання та матеріально-технічної бази:

- завірена підписом уповноваженої особи та скріплена печаткою учасника копія рішення про затвердження учасника як постачальника ДП НАЕК «Енергоатом» або письмове підтвердження готовності учасника пройти оцінку до моменту постачання товарів (якщо учасник одночасно є виробником та постачальником товарів) для підтвердження наявності програми якості виробника;

- завірена підписом уповноваженої особи та скріплена печаткою учасника копія рішення про затвердження виробника товарів як постачальника ДП НАЕК «Енергоатом» або письмове підтвердження готовності виробника пройти оцінку до моменту постачання товарів (якщо учасник не є виробником товарів) для підтвердження наявності програми якості виробника.

Згідно зі статті 34 Закону України "Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку", постачальник - юридична особа, яка виконує функції, пов'язані з проектуванням, виробництвом, постачанням, будівництвом або наданням інших послуг у сфері використання ядерної енергії.

Постачальник несе відповідальність за якість виконаних робіт і наданих послуг. Конкретні умови та межі відповідальності обумовлюються у контракті між ліцензіатом і постачальником.

Відповідно до пункту 1.2 Вимог до системи управління діяльністю експлуатуючої організації (оператора) НП 306.1.182-2012, затверджених наказом ДКЯРУ від 02.03.2012 № 51, ці вимоги є обов'язковими для виконання експлуатуючими організаціями (операторами), які є суб'єктами діяльності у сфері використання ядерної енергії, та юридичними особами, що є постачальниками товарів, робіт та послуг для систем, важливих для безпеки атомних станцій, згідно зі статтею 34 Закону України "Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку".

Згідно з пунктом 7.1 НП 306.1.182-2012, суб'єкт діяльності визначає процедури щодо постачання продукції для систем, важливих для безпеки ядерної установки.

Відповідно до пункту 7.4.1 НП 306.1.182-2012, суб'єкт діяльності з метою підтвердження здатності постачальника/виробника забезпечувати відповідність продукції

встановленим до неї вимогам (зокрема з ядерної та радіаційної безпеки) здійснює аудиторські перевірки системи управління якістю постачальників продукції для систем, важливих для безпеки ядерної установки.

На виконання зазначених вимог ДП НАЕК "Енергоатом" розробило стандарт СОУ НАЕК 012:2012 "Стандарт Національної атомної енергогенеруючої компанії "Енергоатом" Оцінка постачальників. Управління закупівлями продукції".

Згідно з пункту 4.1 СОУ НАЕК 012:2012, необхідність оцінки постачальників продукції для систем важливих для безпеки визначена у пункті 7.4 НП 306.1.182-2012. Цей стандарт (СОУ НАЕК 012:2012) є одним із документів системи управління ДП НАЕК "Енергоатом", який регламентує оцінку постачальників як складову частину закупівель.

Відповідно до пункту 4.8 СОУ НАЕК 012:2012, оцінка виробників обладнання, важливого для безпеки ядерних установок, проводиться до укладення договору (контракту) поставки згідно з вимогами до забезпечення якості, визначеними в СОУ НАЕК 005 (СОУ НАЕК 005:2011 "Технические требования и условия поставки оборудования, важного для безопасности ядерных установок. Управление поставками продукции").

Згідно з пунктом 4.9 СОУ НАЕК 012:2012, підрозділ-замовник повинен включити вимоги до оцінки постачальника до технічних вимог та умов постачання обладнання, важливого для безпеки ядерних установок (відповідно до СОУ НАЕК 005), або до технічних вимог та умов договорів - для іншої продукції для СВБ (матеріалів, комплектуючих).

Таким чином, вимоги Замовника до учасників щодо підтвердження їх готовності пройти перевірку системи управління якістю відповідають вимогам чинного законодавства в сфері ядерної енергетики та у сфері державних закупівель.

Абзацом двадцятим частини другої статті 22 Закону передбачено, що документація конкурсних торгів може містити також іншу інформацію, відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити.

Враховуючи вимоги частини другої статті 22 Закону, та інформацію, наведену в СОУ НАЕК 012:2012, Замовником не порушено вимоги Закону в частині встановлення наведеної вище вимоги.

Крім того, Скаржником не обґрунтовано, яким чином, зазначена вимога порушує права чи законні інтереси Скаржника.

Отже, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

2. ДП ВГО "СОІУ" "Фаворит-Плюс" зазначає, що вимога Документації щодо надання учасниками балансу підприємства та звіту про фінансові результати за два попередні звітні періоди та проміжної фінансової звітності за останній звітний період суперечить чинному законодавству, оскільки згідно Порядку подання фінансової звітності, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 28.02.2000 № 419 "Баланс" та "Звіт про фінансові результати" подаються лише раз на рік.

У своїх поясненнях Замовник зазначає, що вказані вимоги Документації не суперечать чинному законодавству України.

Замовник зазначає, що річні фінансові звіти до органів державної статистики надають всі суб'єкти господарювання, що мають статус юридичної особи. Критеріями відбору для подання квартальної звітності є середньооблікова чисельність та річний дохід від реалізованої продукції.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Відповідно до частини другої статті 16 Закону замовник може встановлювати такі кваліфікаційні критерії:

- наявність обладнання та матеріально-технічної бази, у тому числі власних виробничих потужностей та/або центрів обслуговування на території України;

- наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід;
- наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів;
- наявність фінансової спроможності (баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, довідка з обслуговуючого банку про відсутність (наявність) заборгованості за кредитами).

Абзацом першим частини третьої статті 16 Закону встановлено, що визначені замовником згідно з цією статтею кваліфікаційні критерії та перелік документів, що підтверджують інформацію учасників або учасників попередньої кваліфікації про відповідність їх таким критеріям, зазначаються в документації конкурсних торгів.

Пунктом 6 розділу III Документації встановлено, що для участі у Процедурі закупівлі учасники повинні надати документи щодо підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям, в тому числі:

Наявність фінансової спроможності:

- баланс підприємства форма №1 за 2 попередніх звітних роки та проміжна фінансова звітність за останній звітний період (копії завірені печаткою учасника);
- звіт про фінансові результати по формі №2 за 2 попередніх звітних роки та проміжна фінансова звітність за останній звітний період (копії завірені печаткою учасника).

Отже, Замовником визначено спосіб документального підтвердження відповідності учасників Процедури закупівлі такому кваліфікаційному критерію, як "наявність фінансової спроможності", відповідно до вимог Закону.

Слід зазначити, що частиною першою статті 13 Закону України "Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні" встановлено що звітним періодом для складання фінансової звітності є календарний рік. Проміжна звітність складається щоквартально нарастаючим підсумком з початку звітного року в складі балансу та звіту про фінансові результати. Баланс підприємства складається за станом на кінець останнього дня кварталу (року).

Скаржником не доведено та не обґрунтовано, яким чином зазначена вимога Документації порушує його права та законні інтереси, пов'язані з участю у Процедурі закупівлі.

У зв'язку з цим, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги у цій частині.

3. Скаржник зазначає, що відповідно до положень статті 22 Закону технічна специфікація не повинна містити посилання на конкретні торговельну марку чи фірму, патент, конструкцію або тип предмета закупівлі, джерело його походження або виробника. У разі якщо таке посилання є необхідним, специфікація повинна містити вираз "або еквівалент".

При цьому, розділ 3 додатку 5 Документації "Технические требования и условия поставки оборудования по мероприятию "Замена блоков и устройств детектирования (БМДГ, УДЖГ, БДАБ, УДГБ и др.) на современные" и оказанию сопутствующих услуг", в переліку обладнання зазначено обладнання конкретних виробників, а саме: у пунктах 20, 21, 24, 25, 26, 27, 28 та 29 – обладнання розробки ТОВ "Вестрон" та ТОВ "Позитрон".

Замовник у своїх поясненнях повідомив, що згідно з рішенням комітету з конкурсних торгів ВП ЗАЕС 29.05.2013, у Документацію внесені зміни. Нова редакція Технічних вимог не містить посилання на будь-які торговельні марки конкретних виробників обладнання.

Про внесення змін до ДКТ та Технічних вимог Скаржника було повідомлено листом від 30.05.2013 № 83/13721.

Колегією у ході ознайомлення із зазначеним питанням було встановлено наступне.

У додатку 5 Документації в переліку обладнання, що постачається (розділ 3, таблиця 3.1.1) передбачено посилання на обладнання та прикладне програмне забезпечення конкретних виробників: ТОВ "Вестрон" (позиції 20, 24-27, 29) та ТОВ "Позитрон" (позиції 21 та 28).

Згідно зі змінами до Документації від 30.05.2013 у таблиці 3.1.1 додатку 5 Документації виключено посилання на виробників, а саме: ТОВ "Вестрон" та ТОВ "Позитрон".

На підтвердження внесення змін до Документації, Замовником надано копію змін до Документації, затверджених протокольним рішенням комітету з конкурсних торгів від 29.05.2013 та копію зазначеного протоколу.

Отже, Замовник визнав та усунув порушення про, що надав документальне підтвердження.

Згідно з абзацом дванадцятим частини четвертої статті 18 Закону орган оскарження повертає скаргу без розгляду, у разі якщо замовник відповідно до цього Закону визнав та усунув порушення, зазначені в скарзі, про що було надано документальне підтвердження.

Враховуючи викладене, у Колегії відсутні підстави розглядати Скаргу в цій частині.

4. ДП ВГО "СОІУ" "Фаворит-Плюс" у Скарзі зазначає, що у пункті 14.11 розділу 14 додатку 5 Документації міститься дискримінаційна вимога про надання постачальником "....справки с указанием количества, перечня и состояния выполнения аналогичных услуг (работ) для АЭС Украины (или других стран), с подтверждением качества и своевременности (должны быть предоставлены отзывы Заказчиков на бланках предприятия), или в случае, если к предоставлению услуг, участником предполагается привлечение субисполнителей, участник предоставляет справку от субисполнителей, с указанием качества, перечня и состояния выполнения ими аналогичных услуг (работ) для АЭС Украины (или других стран), с подтверждением качества и своевременности (на бланках предприятия с подписью уполномоченного лица, заверенная печатью)" (мовою оригіналу).

Скаржник повідомляє також, що зазначена вимога міститься в розділі, який стосується технічної частини Документації, у той час, як вона стосується кваліфікаційних критеріїв до учасників Процедури закупівлі.

У своїх поясненнях Замовник зазначає, що чинне законодавство у сфері ядерної енергетики передбачає жорсткі вимоги до забезпечення якості виконання робіт.

Зі слів Замовника, забезпечення та управління якістю є одним з необхідних організаційно-технічних принципів забезпечення безпеки у ядерній енергетиці, на що прямо вказано в деяких нормативних документах, обов'язкових для виконання експлуатуючими організаціями.

Замовник вважає, що вимоги у Технічних вимогах до учасників про надання інформації про стан виконання аналогічних послуг (робіт) для АЕС України (або інших держав) з підтвердженням якості і своєчасністю виконання, відповідають вимогам чинного законодавства та не містять дискримінаційних вимог.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією встановлено наступне.

Підпунктом 14.11 пункту 14 додатку 5 Документації передбачено: "Поставщик предоставляет справку с указанием количества, перечня и состояния выполнения аналогичных услуг (работ) для АЭС Украины (или других стран), с подтверждением качества и своевременности (должны быть представлены отзывы заказчиков на бланках предприятия), или в случае, если к предоставлению услуг, участником предполагается привлечение субисполнителей, участник предоставляет справку от субисполнителей, с указанием количества, перечня и состояния выполнения ими аналогичных услуг (работ) для АЭС Украины (или других стран), с подтверждением качества и своевременности (на

бланках підприємства за підписом уповноваженого лица, заверенная печаттю)" (мовою оригіналу).

ДП ВГО "СОІУ "Фаворит-Плюс" не обґрунтовано, яким чином зазначена вище умова Документації порушує його права чи законні інтереси, зокрема, щодо неможливості надання зазначеної вище довідки.

Враховуючи викладене, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

5. Скаржник надав доповнення до Скарги, в яких повідомив, що підпунктом 14.8 пункту 14 додатку 5 Документації із змінами передбачено, що постачальник повинен надати комплект документів для проведення оцінки виробника обладнання СВБ та пройти оцінку відповідно до СОУ НАЕК 012-2012.

ДП ВГО "СОІУ "Фаворит-Плюс" зазначає, що СОУ НАЕК 012-2012 є внутрішнім документом Замовника до якого відсутній вільний доступ.

На думку Скаржника, вказаною вимогою Документації Замовник штучно обмежує коло можливих учасників Процедури закупівлі.

Колегією у ході розгляду зазначеного питання було встановлено наступне.

Підпунктом 14.8. пункту 14 додатку 5 Документації із змінами передбачено наступне: "Поставщик должен предоставить комплект документов для проведения оценки изготовителя оборудования для СВБ и пройти оценку Поставщика в соответствии с СОУ НАЕК 012-2012".

На засіданні Колегії, яке відбулося 21.06.2013, представник Замовника Табацький А.В. повідомив, що СОУ НАЕК 012:2012 "Стандарт Національної атомної енергогенеруючої компанії "Енергоатом" Оцінка постачальників. Управління закупівлями продукції" може бути надано учаснику на його письмовий запит.

Разом з цим, Документація із змінами не містить СОУ НАЕК 012:2012.

У разі, якщо посилання на СОУ НАЕК 012:2012 є необхідним, але зазначений документ не є загальнодоступним для всіх зацікавлених осіб, ВП ЗАЕС повинен забезпечити безперешкодний доступ до наведеного вище документу, які б виключили можливість неотримання з незалежних від учасників Процедури закупівлі причин зазначеного стандарту, зокрема, шляхом оприлюднення наведеної інформації на сайті Замовника тощо з метою дотримання вимог статті 3 Закону – відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Враховуючи викладене, Замовник повинен забезпечити дотримання вимог статті 3 Закону в цій частині шляхом, зокрема, включення цього документу до складу Документації та/або оприлюднення, зокрема, на сайті Замовника, інформації, необхідної для підготовки учасниками Процедури закупівлі своїх пропозицій конкурсних торгів.

Наведені вище дії Замовника порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та принципи здійснення закупівель, визначені статтею 3 Закону, зокрема, відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Колегією встановлено, що Замовник вчинив порушення, які можливо усунути шляхом включення СОУ НАЕК 012:2012 до складу Документації та/або оприлюднення, зокрема, на сайті Замовника, інформації, необхідної для підготовки учасниками Процедури закупівлі своїх пропозицій конкурсних торгів.

Відповідно до частини четвертої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутності порушення процедури закупівлі (в тому числі порушення порядку публікації, оприлюднення або

неопублікування, неоприлюднення інформації про державні закупівлі, передбаченої цим Законом) та про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати замовника повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені у технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів) або, у разі неможливості виправити допущені порушення, відмінити процедуру закупівлі.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення на її підставі та в межах отриманої за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу двадцять п'ятого частини четвертої статті 18 Закону.

Наведені вище обставини свідчать про наявність підстав для задоволення Скарги частково.

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8, частиною четвертою статті 18 Закону України "Про здійснення державних закупівель", Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель

ПОСТАНОВИЛА:

Зобов'язати державне підприємство "Національна атомна енергогенеруюча компанія "Енергоатом" в особі відокремленого підрозділу "Запорізька АЕС" внести зміни до документації конкурсних торгів процедури закупівлі – "Код 26.51.4. Прилади для вимірювання електричних величин і йонізівного випромінювання (блоки детектування АСРК: БДПГ, ПДРГ, БДАБ, ПДГБ та інші - 2 компл.)" [оголошення № 116545, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 29 квітня 2013 року № 34 (777)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК