



**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

№ 948-р/пк-ск від 11.06.2013

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "К-ГРУП ЛТД"
вул. 17 вересня, 61м, с. Жидичин,
Ківерцівський р-н, Волинська обл.,
45240

Відділ освіти, молоді та спорту
Бродівської райдержадміністрації
Львівської області

вул. В.Стуса, 22, м. Броди,
Львівська обл., 80600

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 товариства з обмеженою відповідальністю "К-ГРУП ЛТД" (надалі – Скаржник, ТОВ "К-ГРУП ЛТД") від 25.04.2013 № 25/04/13-01 (зареєстровану в Комітеті 26.04.2013 № 8-20/1350-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення відділом освіти, молоді та спорту Бродівської райдержадміністрації Львівської області (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "10.10.1. - Вугілля кам'яне" [оголошення № 003238, опубліковане в

інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 07.01.2013 № 2 (745)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про порушення Замовником порядку проведення Процедури закупівлі та просить:

- прийняти Скаргу до розгляду;
- призупинити Процедуру закупівлі;
- зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 26.04.2013 № 668-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 26.04.2013 № 20-29.2/08-1658-дз, Замовник листом від 07.05.2013 № 01-17/823 надав пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

Листом від 29.05.2013 № 29/05/13-01 Скаржник надав доповнення до Скарги.

За результатами аналізу інформації, викладеної у Скарзі, доданих до неї документів, а також інформації та документів, наданих Замовником, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією встановлено наступне.

1. ТОВ "К-ГРУП ЛТД" у Скарзі зазначає, що відповідно до додатку 6, викладеного у новій редакції Змін до документації конкурсних торгів, які затверджені протоколом засідання комітету з конкурсних торгів № 5 від 06.03.2013, документацію конкурсних торгів було викладено у новій редакції, відповідно до якої передбачається закупівля вугілля кам'яного з відповідними характеристиками: зольність до 28%, вологість до 14% у кількості 1297 тонн та вугілля кам'яного марки ГКОМ з відповідними характеристиками: зольність до 24%, вологість до 16% у кількості 81 тонн.

Однак, за словами Скаржника, такі вимоги технічного завдання Додатку 6 документації конкурсних торгів не містять повної інформації щодо предмета закупівлі.

Як зазначив Скаржник, відповідно до частини другої статті 22 Закону інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, в тому числі відповідну технічну специфікацію (у разі потреби - плани, креслення, малюнки чи опис предмета закупівлі). При цьому, технічна специфікація повинна містити: детальний опис товарів, робіт, послуг, що закуповуються, в тому числі їх технічні та якісні характеристики; вимоги щодо технічних і функціональних характеристик предмета закупівлі.

Скаржник зазначає, що відповідно до ДСТУ 7146:2010, 3472-96, ГОСТ 19242, марка вугілля та розмір куска є основними характеристиками вугілля, які визначають його фізико-технічні характеристики, зольність та вологість є лише додатковими параметрами вугілля.

За твердженнями Скаржника, "в пункті 1 таблиці технічних вимог не зазначено марки вугілля та розміру куска, це може привести до того, що учасниками буде запропоновано вугілля, яке умовно відповідатиме умовам ДКТ, але на практиці буде абсолютно не придатне для цільового використання".

Щодо даного питання Замовник зазначив, що відповідно до змін до документації конкурсних торгів Додаток 6 "Технічне завдання" документації з конкурсних торгів викладено у новій редакції та містить достатній опис товару.

Замовником у змінах до документації конкурсних торгів зазначено, що "кожен учасник пропонує вугілля кам'яне згідно діючих Національних стандартів України з урахуванням характеристик, які заявлені". За словами Замовника, таке прийняте рішення являється об'єктивно виправданим і має раціональне обґрунтування та підґрунтя для добросовісної конкуренції серед учасників.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Абзацом п'ятим частини першої статті 3 Закону визначено, що закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом недискримінації учасників.

Згідно з частиною третьою статті 5 Закону Замовник не може встановлювати дискримінаційні вимоги до учасників.

Частиною третьою статті 22 Закону передбачено, що документація конкурсних торгів не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників.

Відповідно до пункту 2 частини другої статті 22 Закону документація конкурсних торгів повинна містити, зокрема, інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, в тому числі відповідну технічну специфікацію (у разі потреби - плани, креслення, малюнки чи опис предмета закупівлі). При цьому технічна специфікація повинна містити: детальний опис товарів, робіт, послуг, що закуповуються, в тому числі їх технічні та якісні характеристики; вимоги щодо технічних і функціональних характеристик предмета закупівлі, у разі якщо опис скласти неможливо або якщо доцільніше зазначити такі показники; посилання на стандартні характеристики, вимоги, умовні позначення та термінологію, пов'язану з товарами, роботами чи послугами, що закуповуються, передбачені існуючими міжнародними або національними стандартами, нормами та правилами. Технічна специфікація не повинна містити посилання на конкретні торговельну марку чи фірму, патент, конструкцію або тип предмета закупівлі, джерело його походження або виробника.

Відповідно до пункту 3.1 розділу I Документації зі змінами (надалі – Документація) Замовником визначено предмет закупівлі - вугілля кам'яне.

Відповідно до пункту 2 розділу 3 Документації пропозиція конкурсних торгів, що подається учасником Процедури закупівлі, повинна містити, зокрема, "Технічне завдання (ТЗ) (Додаток 6)".

Згідно з додатком 6 до Документації в Технічному завданні встановлені наступні характеристики до предмету закупівлі – вугілля кам'яне:

- вугілля кам'яне марки з відповідними характеристиками:
зольність – до 28 %, вологість – до 14 %, кількість – 1297 тонн;
- вугілля кам'яне марки ГКОМ з відповідними характеристиками:
зольність – до 24 %, вологість – до 16 %, кількість – 81 тонна.

Окрім того, згідно з приміткою до додатку 6 Документації зі змінами, "кожен учасник пропонує вугілля кам'яне згідно діючих Національних стандартів України з урахуванням характеристик, які заявлені Замовником (дана примітка стосується конкретизації п. 1. "технічного завдання": вугілля кам'яне з відповідними характеристиками: зольність – до 28 %, вологість – до 14 %)".

Національним стандартом України ДСТУ 7146:2010 "Вугілля кам'яне та антрацит для побутових потреб. Технічні умови" (надалі – Стандарт) передбачено використання для побутових потреб вугілля марок Д, ДГ, Г, П, А ТА Ж згідно з ДСТУ 3472 Донецького та Львівсько-Волинського басейну, з розмірами кусків згідно з ГОСТ 19242, а також вугілля, що імпортується, якщо воно за класифікаційними показниками відповідає ДСТУ 3472, а за розміром кусків – ГОСТ 19242.

Разом з тим, Скаржником не доведено та не обґрунтовано, яким чином зазначені умови Документації порушують його права та законні інтереси, пов'язані з участю у Процедурі закупівлі.

Наведені вище обставини свідчать про відсутність підстав для задоволення Скарги в цій частині.

2. За твердженням Скаржника, Додаток 7 документації конкурсних торгів містить лист-згоду на обробку персональних даних, який повинен подаватись на кожну особу, персональні дані якої використовуються при проведенні торгів.

Скаржник зазначає, що з метою підтвердження кваліфікаційних критеріїв ТОВ "К-ГРУП ЛТД" у складі пропозиції конкурсних торгів подає документи (в тому числі різні договори, укладені із учасником у різних регіонах країни, довідки, листи, пояснення, видані іншими установами, організаціями тощо), які містять персональні дані багатьох осіб.

За словами Скаржника, подання листа на обробку персональних даних усіх осіб, персональні дані яких містяться у пропозиції конкурсних торгів можливе лише за їх згоди. Скаржник стверджує, що особа, яка не має відношення до конкурсних торгів, не зобов'язана давати такої згоди. Таким чином, за твердженням Скаржника, подати лист-згоду від усіх осіб, персональні дані яких будуть міститись у пропозиції конкурсних торгів, є неможливим.

Щодо даного питання Замовник зазначив, що згідно із частиною шостою статті 6 Закону України "Про захист персональних даних" не допускається обробка даних про фізичну особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Замовник стверджує, що згода суб'єкта персональних даних – добровільне волевиявлення фізичної особи (за умови її поінформованості) щодо надання дозволу на обробку її персональних даних відповідно до сформульованої мети їх обробки, висловлене у письмовій формі або у формі, що дає змогу зробити висновок про її надання.

За словами Замовника, у вимогах документації конкурсних торгів "чітко конкретизовано, що дана форма обов'язково подається у складі пропозиції конкурсних торгів на кожну особу персональні дані якої використовуються при проведенні торгів", тобто

"це дані осіб, які готували пропозицію, підписували її, тощо.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Відповідно до пункту 2 розділу 3 Документації пропозиція конкурсних торгів, що подається учасником Процедури закупівлі, повинна містити, зокрема, "лист-згоду щодо використання персональних даних (Додаток 7)".

Відповідно до статті 11 Закону України "Про інформацію" інформація про фізичну особу (персональні дані) - відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована.

Не допускаються збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та захисту прав людини. До конфіденційної інформації про фізичну особу належать, зокрема, дані про її національність, освіту, сімейний стан, релігійні переконання, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження.

Закон України "Про захист персональних даних" (надалі - Закону України) регулює правові відносини, пов'язані із захистом і обробкою персональних даних, і спрямований на захист основоположних прав і свобод людини і громадянина, зокрема права на невтручання в особисте життя, у зв'язку з обробкою персональних даних.

Відповідно до статті 2 вказаного Закону володілець персональних даних - фізична або юридична особа, якій законом або за згодою суб'єкта персональних даних надано право на обробку цих даних, яка затверджує мету обробки персональних даних, встановлює склад цих даних та процедури їх обробки, якщо інше не визначено законом.

Згода суб'єкта персональних даних - добровільне волевиявлення фізичної особи (за умови її поінформованості) щодо надання дозволу на обробку її персональних даних відповідно до сформульованої мети їх обробки, висловлене у письмовій формі або у формі, що дає змогу зробити висновок про її надання.

Згідно із частиною шостою статті 6 зазначеного Закону не допускається обробка даних про фізичну особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Згідно з приміткою до додатку 7 Документації лист-згода "обов'язково подається в складі пропозиції конкурсних торгів на кожну особу, персональні дані якої використовуються при проведенні торгів.

Враховуючи викладене, у разі відмови хоча б однієї особи (персональні дані якої зазначені у пропозиції конкурсних торгів учасника Процедури закупівлі) надати наведений вище лист-згоду, пропозиція такого учасника Процедури закупівлі може бути відхилена Замовником як така, що не відповідає документації конкурсних торгів, з незалежних від учасника Процедури закупівлі причин.

Дії замовника в частині встановлених вище умов Документації призводять до дискримінації учасників Процедури закупівлі, у тому числі, Скаржника, що є порушенням одного з основних принципів здійснення закупівель визначених статтею 3 Закону – недискримінація учасників.

Отже, Замовник, з урахуванням наведеної інформації, повинен внести зміни до Документації в цій частині.

3. Відповідно до абзацу шостого частини третьої статті 8 Закону рішення органу оскарження набирають чинності з дня їх прийняття та є обов'язковими для виконання замовниками та особами, яких вони стосуються.

Згідно з абзацом п'ятим частини третьої статті 8 Закону рішення органу оскарження оформляються у письмовій формі та надсилаються не пізніше наступного робочого дня після їх прийняття Уповноваженому органу, суб'єкту оскарження та замовнику.

Відповідно до абзацу сьомого частини третьої статті 8 Закону рішення органу оскарження підлягають обов'язковій публікації в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель, а також не пізніше наступного робочого дня після їх прийняття оприлюднюються на веб-порталі Антимонопольного комітету України.

Рішенням Колегії від 26.04.2013 № 668-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду та призупинена Процедура закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою.

Разом з тим, рішення Колегії від 26.04.2013 № 668-р/пк-ск було оприлюднене на веб-порталі Антимонопольного комітету України 26 квітня 2013 року у розділі "Інформація про рішення щодо оскарження процедур державних закупівель".

Окрім того, рішення Колегії від 26.04.2013 № 668-р/пк-ск було надіслано Замовнику поштою (лист від 26.04.2013 № 20-14.4/08-1657-дз) та факсимільним зв'язком, разом із запитом про надання інформації (лист від 26.04.2013 № 20-29.2/08-1658-дз).

Згідно з абзацом шістнадцятим частини четвертої статті 18 Закону призупинення процедури закупівлі передбачає зупинення замовником будь-яких дій та прийняття будь-яких рішень щодо закупівлі, в тому числі укладення договору про закупівлю, крім дій, спрямованих на усунення порушень, зазначених у скарзі.

Однак, не зважаючи на зазначене, Замовник 29.04.2013 о 10 год. 30 хв провів процедуру розкриття пропозицій конкурсних торгів.

Відповідно до протоколу розкриття пропозицій конкурсних торгів від 29.04.2013 № 7, оприлюдненого на веб-порталі Уповноваженого органу, свої пропозиції подали наступні учасники Процедури закупівлі: ПП "Вінницяоблпаливо", ТОВ "Західукрпостач", ПП "Оланд-Партнер", ПП "Сузір'я", ДП "Львіввугілля" ВП "Шахта Степова", та ТОВ "Індустріальна паливна компанія".

Таким чином, здійснивши розкриття пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі під час її призупинення органом оскарження, Замовник порушив вимоги абзацу шостого частини третьої статті 8 та абзацу шістнадцятого частини четвертої статті 18 Закону, і позбавив Скаржника можливості подати свою пропозицію конкурсних торгів.

У своїй Скарзі Скаржник просить захистити його права та законні інтереси, порушені внаслідок встановлення Замовником у документації конкурсних торгів дискримінаційних вимог, шляхом внесення до неї відповідних змін.

Згідно з абзацом двадцять першим частини четвертої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутність 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.

Колегією встановлено, що Замовник, здійснивши розкриття пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі, допустив порушення Закону, яке неможливо усунути шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до Документації.

Отже, здійснивши розкриття пропозицій конкурсних торгів учасників Процедури закупівлі під час її призупинення органом оскарження Замовник порушив вимоги абзацу шістнадцятого частини четвертої статті 18 Закону.

Відповідно до абзацу третього частини першої статті 30 Закону замовник відмінює торги у разі неможливості усунення порушень, які виникли через виявлені порушення законодавства з питань державних закупівель.

Таким чином, права та законні інтереси Скаржника можуть бути захищені шляхом зобов'язання Замовника 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 відділ освіти, молоді та спорту Бродівської райдержадміністрації Львівської області внести відмінити процедуру закупівлі – "10.10.1.- Вугілля кам'яне" [оголошення № 003238, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 07.01.2013 № 2 (745)].

Рішення може бути оскаржено до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК