



**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

№ 912-р/пк-ск від 06.06.2013

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою
відповідальністю "ДНСК"
вул. Архітектора Вербицького, 16,
оф. 4, м. Київ, 02121

Військова частина 1471 Державної
прикордонної служби України
с. Савинці, Рокитнянський р-н,
Київська обл., 09610

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 "ДНСК" (надалі – Скаржник, ТОВ "ДНСК") від 19.04.2013 № 2/1 – амку (зареєстровану в Комітеті 22 квітня 2013 року за № 8-20/1265-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення військовою частиною 1471 Державної прикордонної служби України (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "Код 05.10.1. Вугілля кам'яне (20 лотів)" [оголошення № 084027, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 11 березня 2013 року № 20 (763)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

Скаржник повідомляє про встановлення Замовником дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів та просить:

- 1) прийняти Скаргу до розгляду;
- 2) призупинити Процедуру закупівлі на строк до винесення рішення за Скаргою;

3) зобов'язати Замовника внести зміни до документації конкурсних торгів та привести її у відповідність до законодавства про здійснення державних закупівель.

Рішенням Колегії від 22.04.2013 № 627-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 22.04.2013 № 20-29/03-1532-дз Замовник листом від 26.04.2013 № 1068 надав копії документів та пояснення по суті Скарги.

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

ТОВ "ДНСК" вважає, що Замовником при підготовці документації конкурсних торгів (надалі – Документація) було порушено вимоги Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон) у зв'язку з включенням до Документації дискримінаційних вимог, які не можуть бути виконані учасниками Процедури закупівлі.

1. Скаржник зазначає, що Замовником у Документації встановлено вимогу щодо подання учасниками у складі пропозиції конкурсних торгів нотаріально завірених документів, що підтверджують наявність майна в учасника, а саме: майнового комплексу, приміщень (у тому числі складських приміщень), земельної ділянки, обладнання, транспортних засобів тощо, яке використовується учасником при виготовленні, зберіганні, постачанні, транспортуванні товару, що є предметом закупівлі.

На думку Скаржника, зазначена вимога, є дискримінаційною щодо тих учасників торгів, які не мають у наявності та не використовують для виконання договорів поставок вугілля кам'яного власні або орендовані майнові комплекси, приміщення, земельні ділянки.

ТОВ "ДНСК" зазначає, що для виконання поставок може використовуватись відповідне обладнання та транспортні засоби на умовах інших видів договорів згідно вимог цивільного законодавства, зокрема, про надання відповідних послуг по розвантаженню та навантаженню, а також послуг по транспортуванню вугілля кам'яного.

Скаржник вважає, що встановлення Замовником вимоги щодо подання нотаріальних копій документів про наявність визначеного майна є дискримінаційною умовою та такою, що обмежує коло потенційних учасників Процедури закупівлі.

У своїх поясненнях Замовник повідомив, що зазначена вимога Документації встановлена на виконання статті 16 Закону, а саме: наявність обладнання та матеріально-технічної бази, та передбачає надання документів про наявність майна в учасника, а саме: майнового комплексу, приміщень (у тому числі складських приміщень), земельної ділянки, обладнання, транспортних засобів тощо.

Замовник зазначає, що при оцінці пропозицій конкурсних торгів учасників процедури закупівлі буде враховуватись наявність в пропозиції учасників не тільки договорів, які підтверджують наявність в учасника майнового комплексу, приміщень (у тому числі складських приміщень), земельної ділянки, обладнання, транспортних засобів, а й інших видів документів, визначених чинним законодавством, що підтверджують наявність в учасника обладнання та матеріально-технічної бази.

Колегією у ході розгляду зазначеного питання було встановлено наступне.

Підпунктом 4 пункту 2 розділу III Документації встановлено, що пропозиція, що подається учасником, повинна включати в себе, зокрема, документальне підтвердження відповідності учасника встановленим кваліфікаційним критеріям відповідно додатку 1 цієї документації.

Пунктом 1 додатку 1 Документації встановлений такий кваліфікаційний критерій, як "наявність обладнання та матеріально-технічної бази" на підтвердження відповідності якому учасники Процедури закупівлі повинні надати:

- довідку у довільній формі, що містить інформацію про виробничо-технічний потенціал учасника: про наявність майна (власного чи орендованого), майнового комплексу, приміщень (у тому числі складських приміщень), земельної ділянки, обладнання, транспортних засобів тощо, яке використовується учасником при виготовленні, зберіганні, постачанні товару, що є предметом закупівлі цих торгів;

- нотаріально завірені документи, що підтверджують наявність майна в учасника, а саме: майнового комплексу, приміщень (у тому числі складських приміщень), земельної ділянки, обладнання, транспортних засобів тощо, яке використовується учасником при виготовленні, зберіганні, постачанні, транспортуванні товару, що є предметом закупівлі.

Встановлена Замовником вимога щодо надання довідки про наявність власного або орендованого майна, майнового комплексу, приміщень (у тому числі складських приміщень), земельної ділянки, обладнання, транспортних засобів тощо, обмежує тих учасників, які не мають власного або орендованого майна, майнового комплексу, приміщень (у тому числі складських приміщень), земельної ділянки, обладнання, транспортних засобів тощо, а отже учасники не можуть зазначити у довідці відповідну інформацію, оскільки мають інші види договірних відносин відповідно до цивільного законодавства, які дозволяють здійснити постачання предмету закупівлі (наприклад, договір надання послуг (зберігання, зважування), договір перевезення вантажу, транспортного експедирування, тощо).

Разом з цим, Замовником не обґрунтовано необхідність встановлення зазначених вимог Документації.

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

Дії Замовника (в частині встановлення зазначених вище умов документації конкурсних торгів) порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з основних принципів здійснення закупівель, визначених статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Враховуючи наведене, Замовник має внести відповідні зміни до Документації у цій частині.

2. ТОВ "ДНСК" зазначає, що Документацією встановлено вимогу щодо подання учасниками оригіналів відгуків про виконання аналогічних договорів, що подаються учасником в складі пропозиції конкурсних торгів.

На думку Скаржника, така вимога є дискримінаційною, оскільки надання відгуків організаціями, з якими учасниками укладались договори, не є їхнім обов'язком згідно з законодавством, а тому можуть бути не отримані певними учасниками і унеможливить їх участь у Процедурі закупівлі, що обмежує коло потенційних учасників Процедури закупівлі.

Замовник зазначив, що вказана вимога Документації встановлена з метою підтвердження учасником виконання аналогічних договорів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Згідно з частиною другою статті 16 Закону замовник може встановлювати, зокрема, такий кваліфікаційний критерій, як наявність документального підтвердження досвіду виконання аналогічних договорів.

Відповідно до абзацу першого частини третьої статті 16 Закону 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 або кваліфікаційній документації та вимагаються під час проведення переговорів з учасником (у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника).

Підпунктом 4 пункту 2 розділу III Документації встановлено, що пропозиція, що подається учасником, повинна включати в себе, зокрема, документальне підтвердження відповідності учасника встановленим кваліфікаційним критеріям відповідно до додатку 1 цієї документації.

Пунктом 3 додатку 1 Документації встановлений такий кваліфікаційний критерій, як "наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів", на підтвердження відповідності якому учасники Процедури закупівлі повинні надати, зокрема, оригінали відгуків про виконання аналогічних договорів, що подаються учасником в складі пропозиції.

Враховуючи викладене, Замовник не порушив вимоги Закону в частині встановлення у Документації вимоги щодо необхідності підтвердження учасниками Процедури закупівлі досвіду виконання аналогічних договорів.

Скаржник зазначає про неможливість надання відгуків про виконання договорів.

Підтвердження наведеної вище інформації Скаржник не надав.

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

3. Скаржник зазначає, що Документацією встановлена вимога щодо подання звіту про виробничу діяльність за 2012 рік або інформацію про фактичний обсяг (постачання) аналогічної продукції (товару).

ТОВ "ДНСК" вважає, що вказана вимога унеможливорює участь у Процедурі закупівлі учасників, які не здійснюють виробничу діяльність, а здійснюють поставки, шляхом здійснення торгівельної діяльності. Крім того, така вимога є дискримінаційною по відношенню до учасників, які зареєстровані у 2013 році або не провадили будь-яку діяльність у 2012 році.

У своїх поясненнях Замовник повідомив, що вказана вимога встановлена для підтвердження учасником досвіду виконання аналогічних договорів.

Замовник також зазначив, що підприємства, які здійснюють торгівельну діяльність можуть надати або звіт про виробничу діяльність за 2012 рік, або інформацію про фактичний обсяг (постачання) аналогічної продукції {товару}, про що вказано в Документації.

Колегією у ході розгляду зазначеного питання було встановлено наступне.

Підпунктом 4 пункту 2 розділу III Документації встановлено, що пропозиція, що подається учасником, повинна включати в себе, зокрема, документальне підтвердження відповідності учасника встановленим кваліфікаційним критеріям відповідно до додатку 1 цієї документації.

Пунктом 3 додатку 1 Документації встановлений такий кваліфікаційний критерій, як "наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів" на підтвердження відповідності якому учасники Процедури закупівлі повинні надати, зокрема, звіт про виробничу діяльність за 2012 рік або інформацію про фактичний обсяг (постачання) аналогічної продукції (товару) (подається у вигляді довідки довільної форми).

Отже, вимога надання звіту про виробничу діяльність за 2012 рік унеможливорює участь у Процедурі закупівлі учасників, які не є виробниками вугілля.

Разом з цим, вказаний пункт 3 додатку 1 Документації не визначає чіткого змісту та періоду до інформації про фактичний обсяг (постачання) аналогічної продукції (товару), що може призвести до застосування Замовником різних підходів під час розгляду пропозицій конкурсних торгів учасників щодо досвіду виконання аналогічних договорів.

Дії Замовника в частині встановлення наведеної вище умови Документації обмежують коло потенційних учасників та є дискримінаційними, у тому числі, по відношенню до Скаржника.

Отже, Замовник з урахуванням інформації, зазначеної вище, повинен внести зміни до Документації.

4. ТОВ "ДНСК" зазначає, що пунктом 3.3 основних умов договору, що викладені в додатку 4 Документації, передбачено, що ціна на товар за цим Договором може бути зменшена за взаємною згодою Сторін, а також за письмовою пропозицією Замовника при зниженні ціни, підтвердженої письмовим висновком відповідних установ (ТПП України, Державним комітетом статистики України, Державною інспекцією з контролю за цінами Мінекономрозвитку і торгівлі, тощо). У разі відмови Постачальника від зменшення ціни товару, встановленої цим Договором за письмовою пропозицією Замовника, Замовник залишає за собою право на одностороннє розірвання цього Договору.

Скаржник зазначає, що відповідно до статті 525 "Недопустимість односторонньої відмови від зобов'язання" Цивільного кодексу України одностороння відмова від зобов'язання або одностороння зміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом. Нормами Закону не обумовлено встановлення умов у договорах про закупівлю щодо односторонньої відмови від договору. Подання учасниками у складі пропозиції основних умов договору про закупівлю з визначеним Замовником текстом щодо односторонньої відмови від договору встановлює обов'язкову згоду із зазначеними умовами, що є порушенням вимог частини третьої статті 203 Цивільного кодексу України, згідно з якою волевиявлення учасника правочину має бути вільним і відповідати його внутрішній волі.

Також, Скаржник зазначає, що висновки визначених Замовником установ щодо зниження цін на ринку не можуть бути підставними документами щодо зниження цін, оскільки це несправедливо впливатиме на тих потенційних учасників, які не є виробниками і здійснюють закупівлю товару за цінами, що будуть встановлені до моменту подання пропозиції конкурсних торгів на весь запропонований обсяг вугілля.

Замовник зазначив, що право на одностороннє розірвання договору, у випадках визначених в основних умовах договору, викладених в Документації, ґрунтується на підставі статей 188, 525 Господарського та Цивільних кодексів України, відповідно до яких зміна та розірвання господарських договорів в односторонньому порядку не допускаються, якщо інше не передбачено законом або договором та одностороння відмова від зобов'язання або одностороння зміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом відповідно.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Підпунктом 6 пункту 2 розділу III Документації встановлено, що пропозиція конкурсних торгів, що подається учасником повинна складатися, зокрема, з основних умов, які обов'язково будуть включені до договору про закупівлю, оформлених згідно додатку 4 до цієї документації та підписаних уповноваженою особою учасника.

Підпунктом 3.3 розділу 3 проекту договору (додаток 4 Документації) встановлено, що ціна на товар за цим Договором може бути зменшена за взаємною згодою Сторін, а також за письмовою пропозицією Замовника при зниженні ціни, підтвердженої письмовим висновком відповідних установ (ТПП України, Державним комітетом статистики України, Державною інспекцією з контролю за цінами Мінекономрозвитку і торгівлі, тощо). У разі відмови Постачальника від зменшення ціни товару, встановленої цим Договором, за письмовою пропозицією Замовника Замовник залишає за собою право на одностороннє розірвання цього Договору.

Частиною п'ятою статті 40 Закону встановлено, що істотні умови договору про закупівлю не можуть змінюватися після його підписання до виконання зобов'язань сторонами у повному обсязі, крім випадків:

- 1) зменшення обсягів закупівлі, зокрема з урахуванням фактичного обсягу видатків замовника;
- 2) зміни ціни за одиницю товару не більш як на 10 відсотків у разі коливання ціни такого товару на ринку за умови, що зазначена зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі;

3) покращення якості предмета закупівлі за умови, що таке покращення не призведе до збільшення суми, визначеної у договорі;

4) продовження строку дії договору та виконання зобов'язань щодо передачі товару, виконання робіт, надання послуг у разі виникнення документально підтверджених об'єктивних обставин, що спричинили таке продовження, у тому числі форс-мажорних обставин, затримки фінансування витрат замовника за умови, що такі зміни не призведуть до збільшення суми, визначеної у договорі;

5) зміни умов у зв'язку із застосуванням положень частини шостої цієї статті;

6) узгодженої зміни ціни в бік зменшення (без зміни кількості (обсягу) та якості товарів, робіт і послуг);

7) зміни ціни у зв'язку із зміною ставок податків і зборів пропорційно до змін таких ставок;

8) зміни встановленого згідно із законодавством органами державної статистики індексу інфляції, зміни курсу іноземної валюти у разі встановлення в договорі про закупівлю порядку зміни ціни залежно від зміни такого курсу, зміни біржових котирувань, регульованих цін (тарифів) і нормативів, які застосовуються в договорі про закупівлю.

Таким чином, Замовником в проекті договору про закупівлю визначені підстави зміни істотних умов договору, які не узгоджуються з нормами частини п'ятої статті 40 Закону.

Крім того, Замовником не доведена та не обґрунтована необхідність встановлення у Документації вказаних умов.

Отже, Замовник має внести зміни до Документації у цій частині.

5. Скаржник зазначає, що Замовником вимагається подання комплексу якісних документів, які підтверджують якість продукції. В той же час у пункті 1 Розділу III Документації визначено, що якщо документацією не передбачено можливості надання копій, учаснику слід надавати оригінал відповідного документу.

На думку Скаржника, з урахуванням зазначеного, учасникам слід подавати у складі пропозиції оригінали якісних посвідчень на вугілля, яке буде поставлено у майбутньому. В разі, якщо Замовник мав на увазі подання оригіналів таких якісних посвідчень щодо вугілля яке постачалось за іншими договорами, то такі документи не можуть подаватись учасниками, оскільки є первинними документами, які підтверджують належне виконання господарських операцій, які підлягають до зберігання та можуть бути об'єктом для перевірки контролюючими органами. Окрім цього, не конкретизовано які саме якісні документи слід подати, (такими можуть бути копія посвідчення про якість, копія сертифікату генетичних, технологічних та якісних характеристик тощо).

Скаржник вважає, що вказана вимога Документації не може бути виконана учасниками.

У своїх поясненнях Замовник повідомив, що Документацією передбачено, що з метою отримання інформації про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі вимагається надання копії сертифікату генетичних, технологічних та якісних характеристик на марки-вугілля, передбачені замовником, який виданий виробнику цієї вугільної продукції. Отже, учасники Процедури закупівлі повинні надати копію зазначеного сертифікату.

Також Замовник зазначає, що сертифікат генетичних, технологічних та якісних характеристик видається на період добування (період часу, як приклад: "з березня 2013 року по червень 2016 року").

Колегією у ході ознайомлення із зазначеним питанням було встановлено наступне.

Пунктом 7 розділу III Документації встановлено, що на підтвердження відповідності товарів вимогам цієї документації в складі пропозиції подаються:

а) детальний опис основних характеристик товару (технічні, якісні та кількісні характеристики товару, тара, строк зберігання, тощо);

б) комплект якісних документів, які підтверджують якість продукції.

Відповідно до змін до документації від 01.04.2013 пункт 7 розділу III Документації викладено в наступній редакції:

"Про підтвердження відповідності товарів вимогам цієї документації в складі пропозиції подаються:

а) детальний опис основних характеристик товару (технічні, якісні та кількісні характеристики товару, тара, строк зберігання, тощо);

б) копія сертифікату генетичних, технологічних та якісних характеристик на марки вугілля, передбачені замовником, який виданий виробнику даної вугільної продукції".

Отже, Документація із змінами не містить вимоги щодо надання оригіналів документів, що підтверджують якість продукції.

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

6. ТОВ "ДНСК" зазначає, що згідно з пунктом 3 розділу 1 "Строк поставки товару" Документації визначено строк поставки - травень-грудень 2012 року. З урахуванням того, що закупівля здійснюється у 2013 році виконання поставок є неможливим у 2012 році.

Замовник зазначив, що у пункті 3 розділу I Документації строк поставки товарів помилково зазначено травень - грудень 2012 року.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Пунктом 3 розділу I Документації визначено строк поставки товарів – травень – грудень 2012 року.

Таким чином, Замовник з урахуванням наданих ним пояснень має внести відповідні зміни до Документації.

7. Скаржник зазначає, що Документацією передбачено надання оригіналу або нотаріально завіреної копії довідки, виданої відповідним державним органом України не більше місячної давнини відносно дати розкриття пропозицій, про відсутність судимості службової (посадової) особи, яку уповноважено учасником представляти його інтереси під час проведення процедури закупівлі або є відповідальною за проведення даної процедури закупівлі.

На думку Скаржника, подання відповідної довідки є неможливим, оскільки уповноважений орган, який надає визначену Замовником інформацію, надає її у формі витягу.

У своїх поясненнях Замовник стосовно зазначеного питання повідомив, що довідка – це документ інформаційного характеру, що підтверджує факти з життя й діяльності окремих громадян і різні обставини діяльності установ, організацій, підприємств, є загальним поняттям, то і надання витягу про відсутність підстав викладених в даному пункті Документації є ідентичною довідці та буде розцінюватись комітетом з конкурсних торгів, як документ, що відповідає вимогам Документації.

Колегією у ході розгляду зазначеного питання було встановлено наступне.

Підпунктом 5 пункту 6 розділу III Документації встановлено, що учасники Процедури закупівлі повинні надати в складі пропозиції конкурсних торгів оригінал або нотаріально завірнену копію довідки, виданої відповідним державним органом України не більше місячної давнини відносно дати розкриття пропозицій, про відсутність судимості службової (посадової) особи, яку уповноважено учасником представляти його інтереси під час проведення процедури закупівлі або є відповідальною за проведення даної процедури закупівлі.

У відповідь на запит Колегії від 27.05.2013 № 20-29.1/06-2039 Департамент інформаційного-аналітичного забезпечення Міністерства внутрішніх справ України листом від 31.05.2013 № 16/4-3502 повідомив, що керуючись Законом України "Про захист персональних даних" на запити громадян надає письмові відомості про відсутність або наявності судимості. Зразок відомостей розміщено на веб-сайті МВС України. При цьому відомості містять наступну інформацію – "витяг з реєстру №" та зазначається інформація про відсутність чи наявності судимості.

Таким чином, враховуючи пояснення Замовника, що подання учасниками Процедури закупівлі документу, виданого відповідним державним органом про відсутність чи наявності судимості службової (посадової) особи учасника у формі витягу не може бути підставою відхилення пропозиції конкурсних торгів, у Колегії відсутні підстави для задоволення Скарги в цій частині.

8. ТОВ "ДНСК" зазначає, що Документацією встановлена вимога щодо надання довідки про середні оптово-відпускні ціни на ринку товарів стосовно предмета закупівлі по Україні, видану на вибір учасника однією з організацій (установ), або їх територіальних відділень: Державною інспекцією з контролю за цінами, Торгово-промисловою палатою України, Державним комітетом статистики України, ДП "Укрпромзовнішекспертиза", ДІАЦ "Держзовнішінформ". Учасник як суб'єкт господарської діяльності вправі встановлювати будь-яку ціну, яка є доцільною для нього, при цьому, вона може як значно перевищувати середньо-ринкову по Україні, так і бути нижчою. Це може бути пов'язано з рядом як технологічних, так і економічних факторів, наприклад, наявності вугілля на складі, виготовлення чи переробка вугілля безпосередньо учасником, наявності власної матеріальної бази. Окрім цього, оскільки постачання вугілля буде здійснюватись впродовж певного періоду, ціна його буде змінюватись. Таким чином, відсутня об'єктивна потреба у Замовника щодо отримання довідки про ціни від визначених органів від усіх учасників.

Замовник зазначив, що в Документації вимагається надання довідки про середні оптово-відпускні ціни на ринку товарів стосовно предмета закупівлі з метою раціонального та ефективного використання державних коштів та дотримання статті 3 Закону, а саме: принципу здійснення закупівель – максимальна економія та ефективність.

У ході розгляду зазначеного питання Колегією було встановлено наступне.

Частиною третьою статті 189 Господарського кодексу України визначено, що суб'єкти господарювання використовують у своїй діяльності вільні та державні регульовані ціни.

Згідно зі статтею 190 Господарського кодексу України вільні ціни визначаються на всі види продукції (робіт, послуг), за винятком тих, на які встановлено державні регульовані ціни. Вільні ціни визначаються суб'єктами господарювання самостійно за згодою сторін, а у внутрішньогосподарських відносинах – також за рішенням суб'єкта господарювання.

Відповідно до підпункту 7 пункту 2 розділу III Документації з метою дотримання вимог статті 3 Закону (максимальна економія та ефективність), недопущення перевищення ціни за продукцію - рівню цін на ринку України учасником надається довідка про середні оптово-відпускні ціни на ринку товарів стосовно предмета закупівлі по Україні, видана на вибір учасника однією з організацій (установ) або їх територіальних відділень: Державною інспекцією з контролю за цінами, Торгово-промисловою палатою України, Державним комітетом статистики України, ДП "Укрпромзовнішекспертиза", ДІАЦ "Держзовнішінформ".

При цьому, згідно з пунктом 5 розділу V Документації та частиною другою статті 30 Закону Замовник має право визнати торги такими, що не відбулися, зокрема, у разі, якщо ціна найбільш вигідної пропозиції конкурсних торгів перевищує суму, передбачену замовником на фінансування закупівлі.

Зазначена вимога Документації є непрозорою по відношенню до учасників Процедури закупівлі, а дії Замовника в частині її встановлення – такими, що порушують один з

основних принципів здійснення закупівель, встановлений статтею 3 Закону, а саме: відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Крім того, Замовником не доведена та не обґрунтована необхідність встановлення у Документації вказаної вимоги.

Отже, Замовник має внести зміни до Документації у цій частині.

9. Скаржник зазначає, що Документацією передбачено, що для забезпечення пропозиції конкурсних торгів у формі банківської гарантії повинні також бути надані копії банківських документів - ліцензія НБУ, документ, що підтверджує повноваження особи, яка підписала гарантію (витяг із Статуту, довіреність, інші), завірені банком.

Зазначена вимога Документації, на думку Скаржника, дискримінує тих учасників, які не зможуть отримати витяг зі статуту банку, оскільки його надання не є обов'язком банківських установ.

У своїх поясненнях Замовник повідомив, що Документацією вимагається надання разом з банківською гарантією копій банківських документів: ліцензія НБУ, документ, що підтверджує повноваження особи, яка підписала гарантію (витяг із статуту, довіреність, інші), тобто завірені банком витяг з статуту, довіреність або інший документ який підтверджує особу яка підписала банківську гарантію.

Колегією у ході розгляду зазначеного питання було встановлено наступне.

Підпунктом 8 пункту 2 розділу III Документації встановлено, що пропозиція конкурсних торгів повинна супроводжуватися документом, що підтверджує надання учасником забезпечення пропозиції (подається в формі банківської гарантії або депозиту). Банківська гарантія повинна бути оформлена на бланку Гаранта та підписана уповноваженою особою Гаранта та скріплена його печаткою. До банківської гарантії додаються копії банківських документів – ліцензія НБУ, документ, що підтверджує повноваження особи, яка підписала гарантію (витяг із Статуту, довіреність, інші), завірені банком.

Скаржником не надано підтвердження неможливості надання в складі пропозиції конкурсних торгів копії ліцензії НБУ, копії документу, що підтверджує повноваження особи, яка підписала гарантію (витяг із статуту, довіреність) завіреного банком.

Таким чином, ТОВ "ДНСК" не доведено, що Документація у вказаній частині містить дискримінаційні вимоги, порушує його права та унеможливорює його участь у Процедурі закупівлі.

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

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

Дії Замовника (в частині встановлення зазначених у пунктах 1, 3, 4, 6 та 8 мотивувальної частини цього рішення умов Документації) порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та основні принципи здійснення закупівель, визначені статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників, відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Таким чином, Замовник, з урахуванням наведеної вище інформації, повинен привести умови Документації у відповідність до вимог Закону шляхом внесення відповідних змін до Документації.

Враховуючи викладене, Колегією встановлено, що Замовник вчинив порушення, які можуть бути усунені шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до Документації.

Відповідно до частини четвертої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги 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 військову частину 1471 Державної прикордонної служби України внести зміни до документації конкурсних торгів процедури закупівлі – "Код 05.10.1. Вугілля кам'яне (20 лотів)" [оголошення № 084027, опубліковане в інформаційному бюлетені "Вісник державних закупівель" від 11 березня 2013 року № 20 (763)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Л. КОЛІСНИК