



**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

№ 323-р/пк-ск від 16.03.2015

вих. лист від

№

Приватне підприємство
"ВОСТОКСЕРВІС"
а/с 103, вул. Леніна, 60,
м. Павлоград, Дніпропетровська обл.,
51400

Відділ освіти, молоді та спорту
Ширяївської районної державної
адміністрації Одеської області
вул. Шклярука, 13, смт Ширяєве,
Одеська обл., 66800

Уповноважений орган з питань
державних закупівель

Державна казначейська служба
України

РІШЕННЯ

Постійно діюча адміністративна колегія Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель, розглянувши скаргу приватного підприємства "ВОСТОКСЕРВІС" (надалі – Скаржник, ПП "ВОСТОКСЕРВІС") від 16.02.2015 № 16/02-1 (zareestrovano в Комітеті 17.02.2015 за № 8-20/325-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо встановлення Відділом освіти, молоді та спорту Ширяївської районної державної адміністрації Одеської області (надалі – Замовник) дискримінаційних вимог у документації конкурсних торгів на закупівлю – "вугілля кам'яне" [оголошення № 000752, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 05.01.2015 № 163 (05.01.2015)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

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

- прийняти Скаргу до розгляду;
- призупинити Процедуру закупівлі;
- зобов'язати Замовника усунути дискримінаційні вимоги у документації конкурсних торгів.

Рішенням Колегії від 18.02.2015 № 160-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 18.02.2015 № 20-29.2/06-385-дз Замовник листом від 26.02.2015 № 02-14/120 надав копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

У ході розгляду наданих Замовником документів, які стосуються проведення ним Процедури закупівлі, Колегією встановлено наступне.

1. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що вимоги документації конкурсних торгів зі змінами, затвердженими протокольним рішенням комітету з конкурсних торгів від 22.01.2015 № 2, (надалі – Документація) стосовно подання пропозиції конкурсних торгів за підписом уповноваженої особи учасника та необхідності наявності підпису уповноваженої особи учасника на усіх сторінках пропозиції конкурсних торгів унеможливають залучення учасниками, у тому числі, Скаржником до процесу представництва кваліфікованих спеціалістів у галузі права, які могли б надати якісні послуги учаснику та представляти його інтереси під час проведення Процедури закупівлі.

За інформацією Скаржника, у ПП "ВОСТОКСЕРВІС" працюють лише директор і бухгалтер, які не мають юридичної освіти, тому у Скаржника є діючі договори з консалтинговою фірмою, а також з юристом, що практикує у сфері державних закупівель, які надають йому послуги консультативного обслуговування та формування повного пакету документів для участі у Процедурі закупівлі, включаючи, зокрема, підготовку пропозиції конкурсних торгів.

Як зазначає Скаржник, уповноважена за довіреністю особа учасника Процедури закупівлі не завжди може бути його посадовою особою і відноситись до керівного складу учасника (наприклад, у фізичної особи, у тому числі фізичної особи-підприємця, взагалі не має посадових осіб).

Замовник з цього питання повідомив, що Документація була розроблена з урахуванням вимог наказу Міністерства економіки України від 26.07.2010 № 919.

Замовник вважає, що вказані вимоги Документації жодним чином не дискримінують учасників.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідності до статті 244 Цивільного кодексу України, зокрема, представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю.

Довіреністю є письмовий документ, що видається однією особою іншій особі для представництва перед третіми особами.

Згідно зі статтею 246 Цивільного кодексу України довіреність від імені юридичної особи видається її органом або іншою особою, уповноваженою на це її установчими документами, та скріплюється печаткою цієї юридичної особи.

Пунктом 1 розділу III Документації визначено, зокрема, що "пропозиція конкурсних торгів подається у письмовій формі за підписом уповноваженої посадової особи учасника, прошита, пронумерована та скріплена печаткою...".

"Усі сторінки пропозиції конкурсних торгів учасника процедури закупівлі повинні бути пронумеровані та містити підпис уповноваженої посадової особи учасника процедури закупівлі...".

Вказані вище вимоги Документації обмежують можливість суб'єктам господарювання надавати право представляти їх інтереси іншим особам, ніж посадові особи учасника Процедури закупівлі.

Разом з тим, згідно з абзацом двадцятим частини другої статті 22 Закону документація конкурсних торгів може містити також іншу інформацію відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити.

Закон не містить обмежень щодо кола осіб, яким надається право представляти інтереси учасників процедур закупівель.

Дії Замовника в частині встановлення наведених вище умов у Документації призводять до порушення прав Скаржника в частині визначення кола осіб, яким він може надати право представляти його інтереси під час проведення Процедури закупівлі, порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з принципів здійснення закупівель, визначений статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Враховуючи викладене, Замовник має внести зміни до Документації в цій частині.

2. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що Документацією вимагається надання документу, що підтверджує надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів, який повинен містити посилання на номер та дату публікації оголошення про проведення відкритих торгів та номер офіційного друкованого видання у сфері державних закупівель, в якому було оприлюднене таке оголошення.

Проте, як зазначає Скаржник, відповідно до статті 10 Закону оголошення про проведення процедури закупівлі Замовник безоплатно подає для оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу, а також ця інформація може додатково оприлюднюватися на вибір Замовника в інших засобах масової інформації, на веб-сайтах Замовника (у разі наявності) або веб-сайтах відповідних органів влади, органів місцевого самоврядування.

Тобто, як повідомляє Скаржник, в жодному офіційному друкованому видання у сфері державних закупівель Замовник оголошення не оприлюднював.

За словами Скаржника, ПП "ВОСТОКСЕРВІС" не може виконати вказану вимогу Документації, а ненадання вказаного документу може стати підставою для відхилення пропозиції конкурсних торгів.

Замовник з цього питання повідомив, що дійсно Документацією вимагається зазначення у документі, що підтверджує надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів, номеру офіційного друкованого видання у сфері державних закупівель, в якому було оприлюднене таке оголошення, але й зазначено "або посилання на цю документацію конкурсних торгів із зазначенням предмету закупівлі".

За інформацією Замовника, учасник Процедури закупівлі в документі, що підтверджує надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів, має можливість зробити посилання на Документацію із зазначенням предмету закупівлі.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Пунктом 3 розділу III Документації визначено, зокрема, що "документ, що підтверджує надання забезпечення пропозиції конкурсних торгів обов'язково повинен містити посилання на номер та дату публікації оголошення про проведення відкритих торгів та номер офіційного друкованого видання у сфері державних закупівель, в якому було оприлюднене таке оголошення, або посилання на цю документацію конкурсних торгів із зазначенням предмету закупівлі".

Таким чином, вказана вимога Документації передбачає зазначення альтернативної інформації крім номеру "офіційного друкованого видання у сфері державних закупівель, в якому було оприлюднене таке оголошення".

Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення зазначеної вище вимоги у Документації порушують його права та законні інтереси та перешкоджають подати свою пропозицію конкурсних торгів.

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

3. У Скарзі ПП "ВОСТОКСЕРВІС" повідомило, що відповідно до Документації до банківської гарантії додаються копії банківських документів: довіреність, ліцензія, звіт про прибутки та збитки.

Скаржнику не зрозуміло, яку саме довіреність вимагає Замовник (на кого, ким, коли і для яких цілей вона повинна бути видана) та якій організації треба подавати та за який саме період звіт про прибутки та збитки.

Скаржник вважає, що вказані дії Замовника можуть призвести до застосування Замовником різних підходів під час розгляду пропозицій конкурсних торгів.

Замовник з цього питання повідомив, що у Документації чітко зазначено, якій організації треба подавати копії документів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Пунктом 3 розділу III Документації визначено, зокрема, що до банківської гарантії додаються копії банківських документів: довіреність, ліцензія, звіт про прибутки та збитки (прошиваються разом з іншими документами пропозиції та має бути завірена печаткою банку).

На засіданні Колегії, яке відбулось 16.03.2015, представник Замовника повідомила, що до Документації в цій частині будуть внесені зміни шляхом конкретизації, на кого повинна бути видана довіреність, від кого повинна бути надана ліцензія та від кого і за який період повинен бути наданий звіт про прибутки та збитки.

Враховуючи готовність Замовника внести зміни до Документації, Замовник має внести відповідні зміни до Документації в цій частині.

4. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що відповідно до Документації у разі, якщо учасник Процедури закупівлі користуватиметься власним автотранспортом та навантажувачем, він повинен надати копії свідоцтв про реєстрацію транспортних засобів, якими буде постачатися товар. У разі, якщо учасник Процедури закупівлі користуватиметься залученим (орендованим, найманим) автотранспортом та навантажувачем, він повинен надати копію договору оренди/найму транспортних засобів або іншого договору, згідно з яким учасник користується даним транспортом.

На думку Скаржника, вказані вимоги Документації обмежують коло потенційних учасників лише тими, хто має власний автотранспорт і навантажувач і/або тими, хто їх орендує або наймає.

За інформацією Скаржника, ПП "ВОСТОКСЕРВІС" не зможе прийняти участь у Процедурі закупівлі, оскільки використовує автотранспорт і навантажувач на підставі договорів надання відповідних послуг (не орендує та не наймає).

Замовник з цього питання повідомив, що Документація передбачає надання іншого договору, згідно з яким учасник користується даним транспортом.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до підпункту 1.1 підпункту 1 пункту 6 розділу III Документації у разі, якщо учасник Процедури закупівлі користуватиметься власним автотранспортом та навантажувачем, він повинен надати копії свідоцтв про реєстрацію транспортних засобів, якими буде постачатися товар.

У разі, якщо учасник Процедури закупівлі користуватиметься залученим (орендованим, найманим) автотранспортом та навантажувачем, він повинен надати копію договору оренди/найму транспортних засобів або іншого договору, згідно з яким учасник користується даним транспортом.

На засіданні Колегії, яке відбулось 16.03.2015, представник Замовника повідомила, що до Документації в цій частині будуть внесені зміни шляхом розширення переліку

документів (зокрема, договір про перевезення) для учасників Процедури закупівлі, які будуть користуватися залученим автотранспортом та навантажувачем.

Враховуючи готовність Замовника внести зміни до Документації, Замовник має внести відповідні зміни до Документації в цій частині.

5. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що у Документації встановлено: у разі, якщо в учасника відсутні складські приміщення на території Ширяївського району, надається гарантійний лист про те, що у разі акцепту його пропозиції конкурсних торгів, будуть орендовані складські приміщення на території Ширяївського району із зазначенням адреси, назви та номерів телефонів особи (орендодавця), яка буде надавати майно в оренду. Сам договір оренди складських приміщень учасник повинен надати замовнику до моменту підписання договору про закупівлю.

За словами Скаржника, Закон не передбачає встановлення додаткових умов (якими є підписання та надання договору оренди складських приміщень на території Ширяївського району) для переможця Процедури закупівлі на етапі між акцептом та укладенням договору про закупівлю між Замовником та учасником, пропозицію конкурсних торгів якого було акцептовано.

Скаржнику не зрозуміло, чому Замовник надає перевагу саме договору оренди та не дозволяє учасникам скористатися, наприклад, договором надання послуг зі зберігання вугілля та чому Замовник надає преференції складським приміщенням, розташованим на території саме Ширяївського району, і як бути тим учасникам, у яких складські приміщення розташовані в інших районах.

Замовник з цього питання повідомив, що вимога стосовно знаходження складських приміщень на території Ширяївського району встановлена у зв'язку з тим, власних приміщень Замовник не має. Тому Замовник не в змозі буде належним чином прийняти та у разі необхідності здійснити перевірку вугілля, яке буде постачатися до закладів освіти.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

5.1. Відповідно до підпункту 1.2 підпункту 1 пункту 6 розділу III Документації учасники Процедури закупівлі повинні надати документи, що підтверджують наявність складських приміщень/майданчиків для зберігання вугілля на території Ширяївського району.

Якщо учасник не являється власником складських приміщень та вагової, подається копія договору оренди, користування тощо, завірена сторонами.

5.2. Підпунктом 1.2 підпункту 1 пункту 6 розділу III Документації визначено, зокрема, що "у разі, якщо в учасника відсутні складські приміщення на території Ширяївського району, надається гарантійний лист про те, що у разі акцепту його пропозиції конкурсних торгів будуть орендовані складські приміщення на території Ширяївського району з зазначенням адреси, назви та номерів телефонів особи (орендодавця), яка буде надавати майно в оренду. Сам договір оренди складських приміщень учасник повинен надати замовнику до моменту підписання договору про закупівлю".

Замовником не доведена та не обґрунтована необхідність встановлення у Документації вказаної вище вимоги.

Разом з цим, вказані вище вимоги Документації обмежують коло потенційних учасників лише тими, які мають або матимуть (у наявності/користуванні) складські приміщення/майданчики для зберігання вугілля на території Ширяївського району.

Замовником не доведена та не обґрунтована необхідність встановлення у Документації вимоги стосовно наявності складських приміщень/майданчиків для зберігання вугілля на території Ширяївського району, у тому числі, для потенційного переможця Процедури закупівлі.

Дії Замовника в частині встановлення у Документації вимоги стосовно наявності складських приміщень/майданчиків для зберігання вугілля лише на території Ширяївського району порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з принципів здійснення закупівель, визначений статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Таким чином, Замовник має внести відповідні зміни до Документації в цій частині.

6. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що Документацією вимагається надання довідки щодо наявності в штаті підприємства відповідних спеціалістів, які мають відношення до мети та цілей закупівлі.

Скаржник вважає, що вказана вимога Документації є дискримінаційною

Замовник з цього питання повідомив, що відповідно до вимог Закону Замовник може встановлювати вимогу стосовно наявності працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до частини другої статті 16 Закону замовник може встановлювати, зокрема, такий кваліфікаційний критерій, як наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід.

Відповідно до підпункту 2 пункту 6 розділу III Документації учасники Процедури закупівлі повинні надати довідку за підписом керівника щодо наявності в штаті підприємства відповідних спеціалістів, які мають відношення до мети та цілей закупівлі, подається у наведеному нижче вигляді:

Довідка про працівників відповідної кваліфікації, які мають відповідні знання та досвід

№ з/п	ПІБ	Посада	Спеціальність	Загальний стаж роботи, років	Досвід роботи на аналогічній посаді, років

Скаржник не довів неможливості надання довідки щодо наявності в штаті підприємства відповідних спеціалістів, які мають відношення до мети та цілей закупівлі за вказаною вище формою.

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

7. У Скарзі ПП "ВОСТОКСЕРВІС" повідомило, що Документації зазначено, що для підтвердження наявності працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід, учасники повинні надати копії трудових книжок, копії договорів, контрактів між працівником та роботодавцем.

За словами Скаржника, копії трудових книжок, договорів і контрактів між роботодавцем і працівником містять персональні дані.

Скаржник вважає, що вказана вимога Документації ставить в залежність учасника Процедури закупівлі від отримання згоди від працівника, стосовно якого здійснюється обробка його персональних даних та згоди на передачу цих відомостей Замовнику.

Замовник з цього питання повідомив, що вказана вимога Документації не є дискримінаційною, оскільки учасник має право подати будь-який з перелічених документів.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до підпункту 2.1 підпункту 2 пункту 6 розділу III Документації для підтвердження наявності працівників відповідної кваліфікації, які мають відповідні знання та досвід, учасники у складі своєї пропозиції з конкурсних торгів повинні надати копію одного з документу, підтверджуючого наявність працівників (штатний розпис, копії трудових книжок працівників, копії договорів, контрактів між працівником та роботодавцем тощо) надаються лише ті документи, які передбачені чинним законодавством України про працю.

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 11 Закону України "Про захист персональних даних" підставою для обробки персональних даних є згода суб'єкта персональних даних на оброблення його персональних даних.

Скаржником не доведено та документально не підтверджено неможливості надання згоди від працівників на обробку персональних даних та неможливості ненадання одного із вказаних вище документів.

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

8. У Скарзі ПП "ВОСТОКСЕРВІС" повідомило, що вимоги Документації стосовно надання учасниками-юридичними особами копії балансу та копії звіту про фінансові результати за 2013 рік та за III квартал 2014 року, копії звіту про рух грошових коштів за 2013 рік є дискримінаційними по відношенню до тих учасників, які були створені у четвертому кварталі 2014 року або у 2015 році.

Замовник з цього питання повідомив, що у разі, якщо учасник відповідно до норм чинного законодавства не зобов'язаний складати та не в змозі надати один з вказаних вище документів, то він зазначає підстави для ненадання зазначених документів, а в разі наявності, надає за останній звітний період.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до підпунктів 4.1, 4.2 та 4.3 підпункту 4 пункту 6 розділу III Документації учасники Процедури закупівлі повинні надати:

- копію балансу за 2013 рік та за III квартал 2014 року (для юридичних осіб);
- копію звіту про фінансові результати за 2013 рік та за III квартал 2014 року (для юридичних осіб);
- копію звіту про рух грошових коштів за 2013 рік (для юридичних осіб) (у разі, якщо ведення такого документу не передбачено законодавством – лист у довільній формі з зазначенням цього).

Таким чином, учасники Процедури закупівлі, які створені у четвертому кварталі 2014 року та/або у 2015 році, не зможуть взяти участь у Процедурі закупівлі.

Замовник не обґрунтував необхідність встановлення вказаних вище вимог у Документації.

Дії Замовника в частині встановлення зазначених вище умов у Документації порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з принципів здійснення закупівель, визначений статтею 3 Закону, а саме – максимальна економія та ефективність.

Отже, Замовник має внести відповідні зміни до Документації в цій частині.

На засіданні Колегії, яке відбулось 16.03.2015, представник Замовника погодилась внести зміни до Документації в цій частині.

9. У Скарзі ПП "ВОСТОКСЕРВІС" повідомило, що Документацією вимагається надання копії довідки та/або витягу з ЄДРПОУ, видача яких не передбачена чинним законодавством.

Замовник з цього питання повідомив, що надання відомостей з ЄДРПОУ (довідка, витяг або інший документ) передбачений наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 23.04.2014 № 486.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до підпункту 1 пункту 3 розділу V Документації учасники Процедури закупівлі повинні надати відомості з ЄДРПОУ (копію довідки та/або витягу з ЄДРПОУ, видану Державною службою статистики України) (для юридичних осіб) або копію довідки про присвоєння ідентифікаційного коду (для фізичних осіб).

Відповідно до пункту 5 Положення про порядок і умови користування даними Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, затвердженого наказом Державного комітету статистики України від 28.11.2005 № 386, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 15.12.2005 за № 1509/11789, відомості з реєстру надаються користувачу на підставі письмового запиту у вигляді:

- аналітичних таблиць, сформованих шляхом зведення й угруповання даних Реєстру та знеособлених статистичних показників;
- класифікаторів;
- базових та розширених даних з Реєстру.

Листом від 31.01.2015 № 14.3-04/70-15 Державна служба статистики України повідомила, зокрема, що витяг та виписка є ЄДРПОУ не надаються.

Відомості з ЄДРПОУ у вигляді базових (розширених) даних – це перелік зазначених у Положенні про Єдиний державний реєстр підприємств та організацій України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 22.01.1996 № 118, позицій щодо суб'єктів ЄДРПОУ, які надаються у довільній формі. Тобто форма надання відомостей з ЄДРПОУ у вигляді базових (розширених) даних чинним законодавством не встановлена.

Відомості з ЄДРПОУ лише засвідчують наявність суб'єкта в реєстрі з відповідними ідентифікаційними, класифікаційними, довідковими даними щодо нього і не є правовстановлюючим документом.

Слід зазначити, що відповідно до Положення про Єдиний державний реєстр підприємств та організацій України, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 22.01.1996 № 118, з 23.04.2014 довідка з ЄДРПОУ також не видається.

Дії Замовника в частині встановлення зазначеної вище умови у Документації обмежують право на участь у Процедурі закупівлі учасників, які не мають в наявності довідки та/або витягу з ЄДРПОУ, що є порушенням вимоги частини третьої статті 22 Закону та принципу здійснення закупівель, визначеного статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Отже, Замовник має внести відповідні зміни до Документації в цій частині.

10. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що Замовник вимагає від учасників зазначення своєї ціни на вугілля і загальну вартість пропозиції конкурсних торгів з урахуванням ПДВ.

На думку Скаржника, вказані вимоги обмежують коло потенційних учасників лише тими, які є платниками податку на додану вартість.

За інформацією Скаржника, згідно з податковим кодексом України є такі підприємства (наприклад, ПП "ВОСТОКСЕРВІС") або фізичні особи-підприємці, які можуть працювати на загальній системі оподаткування і не бути платником податку на додану вартість.

За словами Скаржника, ПП "ВОСТОКСЕРВІС" не зможе коректно заповнити форму "Пропозиція".

Замовник з цього питання повідомив, що Податком кодексом України визначено заборону платникам єдиного податку здійснювати видобуток корисних копалин.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Додатком 1 Документації визначена форма "Пропозиція", відповідно до якої учасники Процедури закупівлі повинні зазначити ціну за 1 т та загальну вартість з ПДВ.

Предметом закупівлі є: "вугілля кам'яне".

Підпунктом 5 пункту 291.5.1 статті 291 Податкового кодексу України визначено, що не можуть бути платниками єдиного податку суб'єкти господарювання (юридичні особи та фізичні особи-підприємці), які здійснюють видобуток, реалізацію корисних копалин, крім реалізації корисних копалин місцевого значення.

При цьому, кам'яне вугілля входить до Переліку корисних копалин загальнодержавного значення, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 12.12.1994 № 827.

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

11. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що Документацією вимагається надання форми "Пропозиція" на фірмовому бланку, що обмежує коло потенційних лише тими, у яких є фірмовий бланк.

Замовник з цього питання повідомив, що фірмовий бланк – композиція логотипа та фірмового знака з написами, що містять найменування компанії, адресу і телефони.

За інформацією Замовника, у Документації відсутні вимоги стосовно бланків.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Додатком 1 Документації визначено, що форма "Пропозиція" подається учасником на фірмовому бланку.

Скарга ПП "ВОСТОКСЕРВІС" органу оскарження була подана на бланку Скаржника.

Крім того, Документація не містить вимог до бланку.

Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині встановлення вказаної вище у Документації порушують його права та законні інтереси.

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

12. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що предметом закупівлі є вугілля марки АМ (13-25) або еквівалент та вугілля марки ДГ (13-100) або еквівалент.

Разом з цим, як зазначає Скаржник, у Документації не зазначено, за якими параметрами можна запропонувати еквівалентне вугілля.

Скаржник просить зобов'язати Замовника вказати параметри еквівалентного товару або взагалі прибрати вираз "або еквівалент".

Замовник з цього питання повідомив, що вираз "або еквівалент" зазначений відповідно до статті 22 Закону.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Додатком 2 Документації визначені технічні вимоги до вугілля марок АМ 13-25 (або еквівалент) та ДГ 13-100 (або еквівалент).

Цим же додатком Документації встановлені якісні показники, яким повинно відповідати вугілля:

- вугілля марки АМ 13-25 (або еквівалент): зольність на сухий стан палива – не більше, ніж 16 %, нижча теплота згорання на робочий стан палива – не менше, ніж 6000 ккал/кг;

- вугілля марки ДГ 13-100 (або еквівалент): зольність на сухий стан палива – не більше, ніж 14 %, нижча теплота згорання на робочий стан палива – не менше, ніж 5500 ккал/кг.

Скаржник не довів, яким чином дії Замовника в частині вставлення вказаних вище вимог у Документації порушують його права та законні інтереси та перешкоджають подати свою пропозицію конкурсних торгів.

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

13. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що відповідно до Документації учасник повинен перед поставкою вугілля надати сертифікат (посвідчення) якості та зразки вугілля для орієнтування представником Замовника та звіряння зразків з поставленим в пункт призначення вугілля.

За інформацією Скаржника, відповідно до ДСТУ 4096:2002 "Вугілля буре, кам'яне, антрацит, горючі сланці та вугільні брикети. Методи відбору та підготовки проб до лабораторних випробувань" сертифікати (посвідчення) якості видаються на вже відвантажену чи вироблену партію вугілля відповідною лабораторією.

На думку Скаржника, надати посвідчення якості та зразки вугілля до моменту відвантаження (поставки) вугілля на адресу Замовника не можливо.

Скаржник вважає, що виконати вказану вимогу Документації зможуть лише ті учасники, які вже мають в своєму розпорядженні на складі вказане вугілля, та не зможуть виконати ті учасники, які будуть замовляти вугілля у постачальника після отримання відповідної заявки від Замовника.

Замовник з цього питання повідомив, що у разі акцепту пропозиції конкурсних торгів учасника та укладання з ним відповідного договору учасник (переможець) перед поставкою замовленої марки вугілля за вимогою Замовника повинен надати сертифікат (посвідчення) якості та зразки вугілля для орієнтування представником Замовника та звіряння зразків з поставленим в пункт призначення вугілля.

За інформацією Замовника, кожна поставка (відвантаження) вугілля повинна супроводжуватися сертифікатом (посвідченням) якості.

Замовник вважає вказану вимогу Документації недискримінаційною.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Додатком 2 Документації визначено, зокрема, що за вимогою Замовника учасник повинен перед поставкою замовленої марки вугілля надати сертифікати (посвідчення) якості та зразки даного вугілля для орієнтування представником замовника та звірянням зразків з поставленим в пункт призначення вугіллям.

Відповідно до пункту 73 Національного стандарту України ДСТУ 7146:2010 "Вугілля кам'яне та антрацит для побутових потреб. Технічні умови" партію вугілля вважають прийнятою до відправлення, якщо від неї відібрано об'єднану товарну пробу згідно з ДСТУ 4096 та оформлено посвідчення якості.

Таким чином, учасник (переможець), який не має в наявності вугілля, не зможе надати за вимогою Замовника перед поставкою замовленої марки вугілля сертифікат (посвідчення) якості та зразки даного вугілля.

Вказана вище вимога Документації обмежує коло потенційних учасників лише тими, які мають в наявності вугілля для потреб Замовника, що є дискримінацією по відношенню до інших потенційних учасників, у тому числі, Скаржника.

Дії Замовника в частині встановлення наведеної вище умови у Документації порушують вимоги частини третьої статті 22 Закону та один з принципів здійснення закупівель, визначений статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Враховуючи викладене, Замовник має внести зміни до Документації в цій частині.

14. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що відповідно до Документації учасник повинен підтвердити наявність відносин з виробником вугілля або іншою організацією, яка здійснює продаж вугілля, у тому числі, вугілля вказаної у Документації марки.

На думку Скаржника, вказана вимога Документації є дискримінаційною, оскільки звужує коло учасників лише тими, які вже мають договірні відносини з виробником вугілля або іншою організацією, яка здійснює продаж вугілля марок, що є предметом закупівлі.

За інформацією Скаржника, наприклад ПП "ВОСТОКСЕРВІС" має договірні відносини з виробником, покупцем тощо на поставку інших марок вугілля і лише планує, у разі перемоги у торгах, видобуток чи придбання вугілля марок АМ (13-25) та ДГ (13-100) не зможе виконати вказану вимогу Документації.

Замовник з цього питання повідомив, що для забезпечення опалювального сезону в навчальних закладах Ширяївського району, Замовник повинен бути впевнений, що учасник, який приймає участь у торгах та може стати переможцем, співпрацює з виробником вугілля або іншою організацією, яка здійснює продаж вугілля.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до пункту 4 додатку 2 Документації Учасник повинен підтвердити наявність відносин з виробником вугілля (шахтою, вугільною компанією тощо) або іншою організацією, яка здійснює продаж вугілля кам'яного, шляхом подання у складі пропозиції конкурсних торгів копії договору або листа, що підтверджує можливість відвантаження вугілля кам'яного на користь такого учасника, у тому числі, вугілля вказаної в даній документації марки. Вказана вимога не стосується безпосередньо виробників вугілля.

Скаржник не обґрунтував та не надав документального підтвердження неможливості взяти участь у Процедурі закупівлі через встановлення наведеної вище вимоги у Документації.

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

15. ПП "ВОСТОКСЕРВІС" у Скарзі повідомило, що предметом закупівлі є вугілля марки АМ (13-25) або еквівалент.

Скаржник стверджує, що родовища вугілля "антрацит" (марка А) на території України знаходяться у Луганській і Донецькій областях. На даний момент на території вказаних областей проводиться антитерористична операція (надалі – АТО).

За інформацією Скаржника, на території, що контролюється Урядом України, немає вугледобувних та вуглепереробних підприємств, які виробляють/збагачують вугілля марки А. Вугілля антрацит, яке продається на території України має своє походження із зони АТО. Зазначене, як повідомляє ПП "ВОСТОКСЕРВІС", підтверджується листом державного підприємства "Вугілля України" від 28.01.2015 № 0125/05.

Скаржник просить зобов'язати Замовника замінити вугілля антрацит на вугілля газове (марка Г) або довгополумене-газове (марка ДГ), яке є еквівалентом вугілля марки А та яке видобувається/переробляється на території України, і є значно дешевшим за антрацит.

Замовник з цього питання повідомив, що вугілля марки АМ (13-25) має кращі показники та відповідно вугілля ДГ є більш ефективним.

У ході розгляду зазначеного питання Колегія встановила наступне.

Відповідно до Документації Замовником закуповується вугілля кам'яне марок АМ (13-25) та ДГ (13-100).

Відповідно до пункту 9 розділу III Документації закупівля здійснюється в цілому за предметом закупівлі, лоти (частини) предмету закупівлі не передбачені.

Листом від 13.02.2015 № 20-29.1/06-357-дз Колегією було здійснено запит до Міністерства енергетики та вугільної промисловості України з проханням надати наступну інформацію:

1) чи здійснюється на території України (у тому числі на території проведення антитерористичної операції) видобування вугілля кам'яного, зокрема, марки АМ (13-25);

2) чи здійснюється постачання на території України вугілля кам'яного (вітчизняного або імпортованого), зокрема, марки АМ (13-25);

3) чи виробляється за кордоном зазначене вище вугілля, і чи здійснюється/можливе здійснення на території України імпорту вказаного вище вугілля.

Листом від 24.02.2015 № 2/07-37-721 Міністерство енергетики та вугільної промисловості України повідомило, зокрема, про наступне: "на території Донецької і Луганської областей, які контролюються українською владою виробництво вугілля марок АМ (13-25), АС (6-13), АКО (25-100) взагалі не здійснюється.

Вугілля марки ДГ (0-100) виробляється на території, яка контролюється українською владою".

Крім цього, у вищевказаному листі Міністерство енергетики та вугільної промисловості України зазначило, серед іншого, що воно не має інформації щодо постачання на територію України вугілля вказаних марок вугледобувними підприємствами недержавної форми власності.

Враховуючи наведену вище інформацію стосовно можливих труднощів під час постачання вугілля марки А (антрациту), взяти участь у Процедурі закупівлі за умови формування Замовником предмету закупівлі у спосіб, за яким вугілля кам'яне марки А закуповується в одному лоті з вугіллям іншої марки (ДГ), зможуть лише ті суб'єкти господарювання, які мають змогу запропонувати вугілля кам'яне марки А (антрацит).

Зазначені вище дії Замовника в частині формування предмету закупівлі у спосіб, наведений вище, є дискримінацією по відношенню до тих учасників Процедури закупівлі, які можуть запропонувати вугілля марки ДГ 13-100 та не мають змоги постачати вугілля кам'яне марки АМ 13-25 (антрацит), що є порушенням одного з принципів здійсненні закупівель, визначених статтею 3 Закону, а саме – недискримінація учасників.

Враховуючи викладене, Замовник має внести зміни до Документації в цій частині.

Враховуючи інформацію, наведену у мотивувальній частині цього рішення, Колегія встановила, що Замовник вчинив порушення, які можуть бути усунені шляхом зобов'язання Замовника внести зміни до Документації.

Відповідно до абзаців першого та другого частини десятої статті 18 Закону за результатами розгляду скарги орган оскарження має право, зокрема, прийняти рішення про встановлення або відсутності порушення процедури закупівлі (в тому числі порушення порядку оприлюднення або неоприлюднення інформації про державні закупівлі, передбаченої цим Законом) та про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати замовника, генерального замовника повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, роз'яснення, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені у технічній специфікації, яка є складовою частиною документації з конкурсних торгів, кваліфікаційної документації), привести документацію конкурсних торгів (кваліфікаційну документацію, запит цінових пропозицій) у відповідність із вимогами законодавства, або за неможливості виправити допущені порушення відмінити процедуру закупівлі.

Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення в межах одержаної за скаргою інформації, виходячи з положень абзацу третього частини одинадцятої статті 18 Закону.

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

Враховуючи викладене, керуючись частиною третьою статті 8 та статтею 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 Ширяївської районної державної адміністрації Одеської області внести зміни до документації конкурсних торгів процедури закупівлі – "вугілля кам'яне" [оголошення № 000752, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 05.01.2015 № 163 (05.01.2015)] з метою усунення порушень, зазначених у мотивувальній частині цього рішення.

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.