



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

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

№ 1790-р/пк-ск від 12.08.2016

вих. лист від

№

Товариство з обмеженою відповідальністю
"ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ"

вул. Очаківська, 1А/1, м. Миколаїв, 54036

Військова частина 3078 Національної
гвардії України

вул. Нижньоюрківська, 8-А, м. Київ, 04080

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 (надалі – Колегія), розглянувши скаргу товариства з обмеженою відповідальністю "ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ" (надалі – Скаржник, ТОВ "ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ") від 07.07.2016 № 0707/16-ТМ (zareєстровану в Комітеті 11.07.2016 за № 8-20/2426-ДЗ) (надалі – Скарга) щодо порушення військовою частиною 3078 Національної гвардії України (надалі – Замовник) порядку проведення переговорної процедури закупівлі – "Код 14.13.2. Одяг верхній інший, чоловічий і хлопчачий (лот 1 – куртка зимова; лот 2 – костюм (куртка, брюки) напіввовняний; лот 3 – костюм (кітель, брюки) напіввовняний)" [оголошення № 141160, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 05.07.2016 № 125 (05.07.2016)] (надалі – Процедура закупівлі),

ВСТАНОВИЛА:

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

- прийняти Скаргу до розгляду;
- зобов'язати Замовника скасувати рішення про визначення переможця Процедури закупівлі.

Рішенням Колегії від 12.07.2016 № 1545-р/пк-ск Скарга була прийнята до розгляду.

У відповідь на запит Колегії від 12.07.2016 № 20-29.3/03-3051-дз Замовник листом від 20.07.2016 № 1796 надав копії документів та пояснення щодо проведення ним Процедури закупівлі.

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

1. ТОВ "ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ" у Скарзі повідомило, що в оголошенні про проведення Процедури закупівлі Замовник зазначає, що умова застосування переговорної процедури згідно з пунктом 3 частини другої статті 39 Закону України "Про здійснення державних закупівель" (надалі – Закон), тобто нагальна потреба у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням особливих економічних чи соціальних обставин, які унеможливають дотримання замовниками строків для проведення процедур конкурсних торгів, а саме – пов'язаних з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, а також у зв'язку з особливим періодом, якщо замовником виступає Міністерство оборони України та його розвідувальний орган, Міністерство внутрішніх справ України, Служба безпеки України, Національна гвардія України, Державна прикордонна служба України, Служба зовнішньої розвідки України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державна служба України з надзвичайних ситуацій та інші військові формування та/або частини, а також наданням у встановленому порядку Україною гуманітарної допомоги іншим державам. Застосування переговорної процедури закупівлі у таких випадках здійснюється за рішенням замовника щодо кожної процедури.

Скаржник зазначає, що під час проведення переговорної процедури Замовник повинен керуватися Законом України від 12.05.2016 №1356-VIII "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони". Цей Закон визначає особливості здійснення процедур закупівлі товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони в особливий період, у період проведення антитерористичної операції, у період введення надзвичайного стану.

За інформацією Скаржника, відповідно до статті 12 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" він набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування для усіх суб'єктів, визначених у статті 2 цього Закону. Закон опубліковано у відомостях Верховної Ради України 10.06.2016.

Скаржник зазначає, що відповідно до статті 2 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" цей закон застосовується ... Національною гвардією України ... які здійснюють закупівлю товарів, робіт і послуг (далі – товари, роботи і послуги) для гарантованого забезпечення потреб оборони в особливий період, у період проведення антитерористичної операції, у період введення надзвичайного стану, якщо вартість товарів і послуг дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень, а робіт – 1,5 мільйона гривень.

Скаржник стверджує, що закупівля товарів, робіт і послуг замовниками, зазначеними у частині першій цієї статті, здійснюється відповідно до Закону України "Про публічні закупівлі" з урахуванням особливостей, встановлених Законом України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони". Згідно з частиною першою статті 3 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" у разі прийняття замовником рішення про застосування переговорної процедури закупівлі відбір учасників здійснюється через електронну систему закупівель у порядку, визначеному цим Законом. Замовником не було здійснено відбір учасників через електронну систему закупівель у порядку, визначеному цим законом.

Скаржник повідомив, що згідно з частиною четвертою статті 3 Закону України "Про

особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" для проведення відбору учасників замовник оприлюднює оголошення про проведення відбору через авторизовані електронні майданчики на веб-порталі Уповноваженого органу. Вимоги до тексту оголошення визначені частиною четвертою статті 3 цього закону.

Скаржник також повідомляє, що відповідно до частини одинадцятої статті 3 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" для надання можливості учаснику подати цінову пропозицію замовник визначає період подання цінових пропозицій, який не може бути меншим, ніж шість робочих днів, та починається з дня оприлюднення оголошення про проведення відбору.

Скаржник зазначає, що відповідно до частини дев'ятнадцятої статті 3 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" Замовник у строк, що становить не більше трьох робочих днів з дня завершення аукціону, розглядає цінові пропозиції та інші документи учасників відбору та визначає учасником переговорів такого учасника відбору, який запропонував найнижчу ціну/приведену ціну з урахуванням підстав відхилення, визначених статтею 4 цього закону.

Скаржник стверджує, що під час проведення переговорної процедури Замовник посиляється на "Про здійснення державних закупівель", який вже не діє в цій частині, адже прийнято спеціальний нормативний акт – Закон України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони", яким Замовник й повинен керуватися.

ТОВ "ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ" у Скарзі повідомило, що до участі в процедурі переговорів були запрошені два підприємства, серед яких Скаржника немає. ТОВ "ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ" запрошення не направлялося, взагалі на веб-порталі Уповноваженого органу та сайті Національної гвардії України, або іншому сайті, який стосується державних закупівель та має загальний доступ, така інформація відсутня й не публікувалася.

На думку Скаржника, з цього чітко вбачається, що ТОВ "ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ" та інших підприємств-виробників верхнього одягу свідомо намагалися усунути від участі у процедурі переговорів.

Замовник у своїх поясненнях по суті Скарги зазначає, що Процедура закупівлі застосована ним у зв'язку з існуючою нагальною потребою, яка доведена розпорядженням ГУ НГУ від 10.05.2016 № 27/27/2-3084 "Про закупівлю речового майна", розпорядження ГУ НГУ від 26.05.2016 № 27/27/2-3481 "Про надсилання технічних вимог до предметів речового майна", розпорядження ГУ НГУ від 01.06.2016 № 27/27/2-3653 "Про закупівлю речового майна", у забезпеченні особового складу Національної гвардії України (військовослужбовців строкової військової служби, військовослужбовців призваних на військову службу за контрактом, мобілізованих військовослужбовців, які виконують службово-бойові завдання у зоні проведення антитерористичної операції) речовим майном в умовах ускладнення обстановки в Східних регіонах держави.

За інформацією Замовника, причин, обставин та документів, якими керувався замовник під час застосування переговорної процедури закупівлі, більш ніж достатньо, а саме:

- розпорядження ГУ НГУ;
- Закон України "Про здійснення державних закупівель";
- Закон України "Про оборону";
- Закон України "Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію";
- Указ Президента України від 14 січня 2015 року № 15/2015 "Про часткову мобілізацію".

Замовник зазначає, що планування, розподіл коштів, нагальна потреба саме такого виду речового майна, його кількості та технічних описів предмета закупівлі в даній процедурі закупівлі визначається в розпорядженні ГУ НГУ від 10.05.2016 № 27/27/2-3084

"Про закупівлю речового майна, в розпорядженні ГУ НГУ від 26.05.2016 № 27/27/2-3481 "Про надсилання технічних вимог до предметів речового майна" та в розпорядженні ГУ НГУ від 01.06.2016 № 27/27/2- 3653 "Про закупівлю речового майна".

Замовник повідомляє, що відповідно до Закону України "Про публічні закупівлі" та Закону України "Про особливості здійснення товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони", оголошення про закупівлю товарів, робіт та послуг Національною гвардією України, її військовими частинами та підрозділами будуть розміщуватись через авторизовані електронні майданчики на веб-порталі Уповноваженого органу в порядку, встановленому Уповноваженим органом та Законом з 1 серпня 2016 року так, як не відноситься до центральних органів виконавчої влади та замовників, що здійснюють діяльність в окремих сферах господарювання.

Замовник стверджує, що процедури закупівель товарів, робіт та послуг, розпочаті до введення в дію цих Законів, завершуються відповідно до порядку, що діяв до введення в дію цих законів. Таким чином було прийнято рішення застосувати переговорну процедуру закупівлі згідно з пунктом 3 частини другої статті 39 Закону.

Замовник зазначає, що відповідно до протоколу засідання комітету з конкурсних торгів від 01.07.2016 № 251 було прийнято рішення запросити для участі у переговорах підприємства та організації, які виконували постачання такого виду речового майна у 2015-2016 роках та перемогали у попередніх переговорних процедурах за найнижчими цінами.

Замовник також зазначає, що ТОВ "ТЕХНО-МАГІСТРАЛЬ" не підпадає до вищезазначених критеріїв та не приймало участі в жодній процедурі закупівлі, яку проводила військова частина 3078 Національної гвардії України та не зверталось з пропозиціями про постачання речового майна, тому членам комітету з конкурсних торгів про існування такого товариства стало відомо тільки після отримання скарги.

У ході ознайомлення із зазначеним питанням Колегія встановила наступне.

Відповідно до абзацу першого частини першої статті 39 Закону переговорна процедура закупівлі – це процедура, яка використовується замовником як виняток і відповідно до якої замовник укладає договір про закупівлю з учасником після проведення переговорів з одним або кількома учасниками.

Відповідно до пункту 1 частини другої статті 39 Закону переговорна процедура закупівлі застосовується замовником як виняток у разі нагальної потреби у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням особливих економічних чи соціальних обставин, які унеможливають дотримання замовниками строків для проведення процедур конкурсних торгів, а саме пов'язаних з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, а також у зв'язку з особливим періодом, якщо замовником виступає Міністерство оборони України та його розвідувальний орган, Міністерство внутрішніх справ України, Служба безпеки України, Національна гвардія України, Національна поліція України, Державна прикордонна служба України, Служба зовнішньої розвідки України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державна служба України з надзвичайних ситуацій та інші військові формування та/або частини, а також наданням у встановленому порядку Україною гуманітарної допомоги іншим державам. Застосування переговорної процедури закупівлі у таких випадках здійснюється за рішенням замовника щодо кожної процедури.

Згідно з частиною першою статті 39 Закону, зокрема, обґрунтування застосування переговорної процедури закупівлі повинно містити:

- умови застосування процедури закупівлі;
- посилання на експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі.

Відповідно до частини першої статті 39 Закону, зокрема, оприлюднення інформації про застосування переговорної процедури закупівлі не вважається запрошенням до участі у процедурі закупівлі для невизначеного кола осіб.

Наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 15.09.2014 № 1106, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 13.10.2014 за № 1248/26025,

затверджена, зокрема, форма обґрунтування застосування переговорної процедури закупівлі (надалі – Форма), відповідно до якої обґрунтування повинно містити, зокрема:

- умови застосування переговорної процедури закупівлі;
- причини та обставини, якими керувався замовник під час застосування переговорної процедури закупівлі;
- документи, що підтверджують наявність умов застосування переговорної процедури закупівлі.

Відповідно до Інструкції щодо заповнення форми обґрунтування застосування переговорної процедури закупівлі (надалі – Інструкція), затвердженої зазначеним вище наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, в обґрунтуванні застосування переговорної процедури закупівлі повинно, зокрема, зазначатися:

- у пункті 4 умови застосування переговорної процедури закупівлі відповідно до частини другої статті 39 Закону;
- у пункті 5 причини та обставини, якими керувався замовник під час обрання переговорної процедури закупівлі, зазначаються замовником у довільній формі, виходячи з умов застосування переговорної процедури закупівлі;
- у пункті 6 замовник зазначає посилання на експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі.

Розглянувши обґрунтування застосування Процедури закупівлі, надане Замовником, Колегія встановила наступне.

У пункті 4 "Умови застосування переговорної процедури закупівлі" обґрунтування Замовник зазначив: "умова застосування переговорної процедури закупівлі:

"Згідно пункту 3 частини 2 статті 39 Закону України від 10.04.2014 року № 1197-VII "Про здійснення державних закупівель" (із змінами) переговорна процедура закупівлі застосовується замовником як виняток у разі:

- нагальної потреби у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням особливих економічних чи соціальних обставин, які унеможливають дотримання замовниками строків для проведення процедур конкурсних торгів, а саме пов'язаних з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, а також у зв'язку з особливим періодом, якщо замовником виступає Міністерство оборони України та його розвідувальний орган, Міністерство внутрішніх справ України, Служба безпеки України, Національна гвардія України, Національна поліція України, Державна прикордонна служба України, Служба зовнішньої розвідки України, Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державна служба України з надзвичайних ситуацій та інші військові формування та/або частини, а також наданням у встановленому порядку Україною гуманітарної допомоги іншим державам. Застосування переговорної процедури закупівлі у таких випадках здійснюється за рішенням замовника щодо кожної процедури".

У пункті 5 "Причини та обставини, якими керувався замовник під час застосування переговорної процедури" обґрунтування, Замовник зазначив наступне:

"Виконуючи розпорядження ГУ НГУ від 10.05.2016 № 27/27/2-3084 "Про закупівлю речового майна", розпорядження ГУ НГУ від 26.05.2016 № 27/27/2-3481 "Про надсилання технічних вимог до предметів речового майна", розпорядження ГУ НГУ від 01.06.2016 № 27/27/2-3653 "Про закупівлю речового майна", у зв'язку з нагальною потребою у забезпеченні особового складу Національної гвардії України, який виконує службово-бойові завдання у зоні проведення антитерористичної операції речовим майном, в умовах ускладнення обстановки в Східних регіонах держави, згідно до частини 1 статті 2 Закону України від 10.04.2014 року № 1197-VII "Про здійснення державних закупівель" (із змінами) та згідно пункту 3 частини другої статті 39 Закону України від 10.04.2014 № 1197-VII "Про здійснення державних закупівель" (із змінами)".

У пункті 6 обґрунтування Замовник зазначив перелік наступних документів, що підтверджують наявність умов застосування процедури закупівлі:

- "Розпорядження ГУ НГУ від 10.05.2016 № 27/27/2-3084 "Про закупівлю речового майна";
- Розпорядження ГУ НГУ від 26.05.2016 року № 27/27/2-3481 "Про надсилання технічних вимог до предметів речового майна";
- Розпорядження ГУ НГУ від 01.06.2016 № 27/27/2-3653 "Про закупівлю речового майна";
- Закон України "Про оборону України" від 06.12.1991 № 1932-ХІІ (зі змінами);
- Закон України "Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію" від 21.10.1993 № 3543-ХІІ (зі змінами);
- Указ Президента України "Про часткову мобілізацію" від 14.01.2015 № 15/2015".

Відповідно до частини першої статті 2 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" цей закон застосовується, зокрема, Національною гвардією України.

Згідно з частиною другою статті 2 вищевказаного Закону "Закупівля товарів, робіт і послуг замовниками, зазначеними у частині першій цієї статті, здійснюється відповідно до Закону України "Про публічні закупівлі" з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом".

Відповідно до частини першої статті 12 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони" цей Закон набирає чинності з дня, наступного за днем його опублікування.

Згідно з інформацією, розміщеною на ресурсі <http://parlvydav.rada.gov.ua>, зазначений закон опубліковано у Відомостях Верховної Ради України 10.06.2016.

Оголошення про проведення переговорної процедури закупівлі оприлюднене 05.07.2016, отже після вступу в дію Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони".

Крім того, відповідно до розділу IX Закону України "Про публічні закупівлі" цей Закон вводиться в дію з 1 квітня 2016 року, зокрема, для центральних органів виконавчої влади.

Згідно з Положенням про Міністерство внутрішніх справ України, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 28.10.2015 № 878, Міністерство внутрішніх справ України (МВС) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до Закону України "Про Національну гвардію України" вона є "військовим формуванням з правоохоронними функціями, що входить до системи Міністерства внутрішніх справ України...".

Враховуючи наведену інформацію, Замовник не довів та документально не підтвердив необхідність застосування переговорної процедури відповідно до Закону України "Про здійснення державних закупівель" та неможливості застосування Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони".

Застосувавши переговорну процедуру закупівлі, Замовник порушив вимоги частини першої статті 2 Закону України "Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони".

Колегією встановлено, що Замовником у ході проведення Процедури закупівлі допущено порушення, які на час прийняття Колегією даного рішення виправити неможливо.

Відповідно до частини десятої статті 18 Закону "за результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення про встановлення або відсутності порушень процедури закупівлі (у 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 в 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 на її підставі та в межах отриманої 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, 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 військову частину 3078 Національної гвардії України відмінити переговорну процедуру закупівлі – "Код 14.13.2. Одяг верхній інший, чоловічий і хлопчачий (лот 1 – куртка зимова; лот 2 – костюм (куртка, брюки) напіввовняний; лот 3 – костюм (китель, брюки) напіввовняний)" [оголошення № 141160, оприлюднене на веб-порталі Уповноваженого органу, бюлетень від 05.07.2016 № 125 (05.07.2016)].

Рішення може бути оскаржене до суду у встановлений Законом строк.

Голова Колегії

Н. СИДОРЕНКО