

Щодо досвіду виконання аналогічних договорів із закладами освіти



Рішення № 1783-р-пз від 19.02.2019. Оголошення № UA-2019-01-04-001747-с

Зміст порушення

Скаржник зазначає, що в р. 5 документації **замовник встановив вимогу щодо підтвердження учасниками досвіду виконання аналогічних договорів у результаті надання таких договорів і документів, що підтверджують їх виконання. При цьому замовник зазначив, що під аналогічним договором слід розуміти «виконання учасником договору щодо постачання (продажу) меблів для закладів освіти».** На думку скаржника, даною вимогою суттєво зменшено коло потенційних учасників, які б могли взяти участь у даній процедурі закупівлі, **адже, зважаючи на дану вимогу, у торгах зможуть взяти участь лише учасники, які мають укладені договори купівлі-продажу чи постачання меблів лише із закладами освіти, що є дискримінацією інших потенційних учасників процедури закупівлі, які мають досвід виконання аналогічних договорів і постачання товару іншим категоріям замовників (приватні підприємства чи інші бюджетні організації).**

Скаржник повідомляє, що дії замовника щодо встановлення в документації наведених вище вимог порушують права та законні інтереси скаржника, пов'язані з його участю у процедурі закупівлі, та принципи недискримінації учасників, відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель

Позиція органу оскарження

Замовник не довів і документально не підтвердив необхідність встановлення вимоги щодо необхідності надання у складі пропозиції договору про постачання меблів саме закладам освіти. Встановлення зазначеної вище вимоги призводить до того, що **участь у процедурі закупівлі зможуть брати лише ті суб'єкти**

господарювання, які мають досвід виконання договорів саме із закладами освіти, що є дискримінацією щодо інших суб'єктів господарювання, у тому числі скаржника. Ст. 3 Закону визначено, що закупівлі здійснюються, зокрема, за принципом недискримінації учасників, відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель. Згідно з ч. 3 ст. 5 Закону, замовник не може встановлювати дискримінаційні вимоги до учасників. Ч. 4 ст. 22 Закону передбачено, що тендерна документація не повинна містити вимог, які обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників. Дії замовника зі встановлення в документації наведених вище вимог порушують вимоги ч. 3 ст. 5 та ч. 4 ст. 22 Закону, якими передбачена недискримінація учасників, а також права та законні інтереси скаржника, пов'язані з його участю у процедурі закупівлі, та принципи недискримінації учасників, відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель, що передбачені ст. 3 Закону. **Зважаючи на наведене, замовник повинен усунути наведені вище невідповідності в результаті внесення відповідних змін до документації в цій частині**

Поняття дискримінації Законом не визначено та є суб'єктивним. Загальне значення дискримінації (лат. *discriminatio* «розрізнення») — будь-яка відмінність, виключення, обмеження або перевага, що заперечує або зменшує рівне здійснення прав. Поняття охоплює виключення або обмеження можливостей для особи стосовно можливостей інших осіб.

Коментар

Наведений вище приклад підтверджує, що учасник, який має намір взяти участь у процедурі закупівлі, може довести, що вимога тендерної документації, яка обмежує його право на участь у процедурі закупівлі, є дискримінаційною. При цьому учасник має досвід та можливість забезпечити виконання зобов'язань щодо належного постачання предмета закупівлі.

Також необхідно пам'ятати, що скарга повинна бути складена відповідно до ст. 18 Закону та містити інформацію про намір взяти участь у процедурі закупівлі; вимогу тендерної документації, яка дискримінує саме скаржника; обґрунтування (чому дискримінує саме скаржника); підтвердження можливості задоволення потреби замовника; альтернативне формулювання вимоги.

У розглянутих прикладах учасник довів, що дії замовника зі встановлення в документації наведених вимог порушують вимоги ч. 3 ст. 5 та ч. 4 ст. 22 Закону, якими передбачена недискримінація учасників, а також права та законні інтереси скаржника, пов'язані з його участю у процедурі закупівлі, та принципи недискримінації учасників, відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель, що передбачено ст. 3 Закону.

Отже, замовникові під час встановлення тієї чи іншої вимоги в тендерній документації

необхідно відповісти на два запитання, а саме:

чи є така вимога об'єктивною та обґрунтованою?

чи не буде така вимога наслідком обмеження або позбавлення прав учасника?