

Як діяти замовникові в разі призупинення процедури рішенням АМКУ за Законом «Про здійснення державних закупівель»

Статтю підготовлено відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель»

Аналіз практики прийнятих рішень постійно діючої Колегії Антимонопольного комітету України (далі — АМКУ) вказує на проблему продовження процедури після її призупинення рішенням АМКУ. Багато замовників не орієнтуються в порядку дій після призупинення процедури (не знають, коли настає момент, з якого процедура продовжується, на якій стадії вона продовжується тощо).

У даній статті ми розглянемо актуальні проблемні питання, які виникають у замовників під час проведення процедури після призупинення, та шляхи їх вирішення.

Порядок прийняття рішення АМКУ про призупинення

Частина 3 статті 8 Закону України «Про здійснення державних закупівель» (далі — Закон про держзакупівлі) закріплює поняття органу оскарження, яким є АМКУ. Орган оскарження для неупередженого й ефективного захисту прав та законних інтересів осіб, пов'язаних з участю в процедурах державних закупівель, створює постійно діючу Колегію з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері державних закупівель. Рішення постійно діючої Колегії приймають від імені АМКУ.

АМКУ приймає рішення про призупинення процедури закупівлі лише в разі прийняття до розгляду скарги від учасника такої процедури. Однак призупинення процедури закупівлі не обов'язково відбувається щоразу: призупинення процедури — це право, а не обов'язок АМКУ. У разі якщо скаржник під час подання скарги не висунув прохання про призупинення процедури закупівлі і якщо орган оскарження також не прийняв такого рішення, то замовник має право проводити далі процедуру закупівлі, тобто приймати пропозиції, проводити процедури розкриття, відхилення та оцінки пропозицій. Є лише одне табу: під час процедури оскарження не допускається укладення договору.

У разі прийняття рішення про призупинення процедури АМКУ протягом одного робочого дня інформує про це Держказначейство, Уповноважений орган (Мінекономрозвитку), замовника, генерального замовника та суб'єкта оскарження й у той самий строк подає на оприлюднення таке рішення на веб-портал Уповноваженого органу. Мінекономрозвитку ж повинне забезпечити неприйняття для оприлюднення інформації про закупівлю за призупиненою процедурою закупівлі, яка підлягає оприлюдненню згідно із Законом про

держзакупівлі, крім випадків усунення замовником, генеральним замовником порушень, зазначених у скарзі.

Процедура закупівлі може бути призупинена на весь час розгляду скарги, а це — 30 робочих днів. Для максимального скорочення цього строку замовник може зробити лише одне — самостійно усунути порушення, відображені в скарзі, та повідомити про це органіві оскарження. У такому випадку АМКУ припинить розгляд скарги на підставі абзацу 2 частини 7 статті 18 Закону про держзакупівлі.

Дії замовника після призупинення процедури

Передусім абзац 3 частини 8 ст. 18 Закону про держзакупівлі передбачає **зупинення замовником, генеральним замовником будь-яких дій та прийняття будь-яких рішень щодо закупівлі, у тому числі укладення договору про закупівлю, крім дій, спрямованих на усунення порушень, зазначених у скарзі**. Що вкладає законодавець у поняття «дії, спрямовані на усунення порушень, зазначених у скарзі», можна лише здогадуватися.

Логічно припустити, що йдеться, по-перше, про можливість вжиття на добровільній основі заходів для врегулювання питань, порушених у зверненні учасника, у випадку, коли учасник попередньо/одночасно зі зверненням до АМКУ звернувся і до самого замовника на підставі частини 3 статті 18 Закону про держзакупівлі.

У результаті такого врегулювання або замовник усуне порушення, або дасть роз'яснення, яке вичерпає конфлікт, і учасник відкличе скаргу. По-друге, у нормі Закону може йтися про можливість добровільного визнання замовником допущеного порушення і відповідно його усунення, наприклад, шляхом внесення змін до документації конкурсних торгів, запиту цінових пропозицій (з продовженням строків подання пропозицій/цінових пропозицій).

У разі усунення замовником, генеральним замовником порушень, зазначених у скарзі, замовник, генеральний замовник протягом одного робочого дня з моменту усунення порушення повинен повідомити про це органіві оскарження та надати документальне підтвердження.

Які ж строки призупиняють?

Закон про держзакупівлі, а саме частина 9 статті 18, містить перелік строків, які автоматично в будь-якому випадку (тобто без рішення АМКУ) призупиняють на період розгляду скарги, а саме — строки на укладення договорів про закупівлю. Нижче в таблиці наведено дані строки.

Строки на укладення договорів про закупівлю

Вид процедури закупівлі	Строк
Процедура запиту цінових пропозицій	Не раніше ніж через три робочих дні з дня оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про акцепт цінової пропозиції, але не пізніше ніж через 14 днів з дня визначення переможця
Переговорна процедура	Не раніше ніж через 10 днів з дня оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про акцепт пропозиції за результатами застосування переговорної процедури закупівлі. Кінцевого строку укладення договору Законом не передбачено
Переговорна процедура (скорочений строк укладення договору)	Не раніше ніж через п'ять днів — у разі застосування переговорної процедури закупівлі з підстав, визначених пунктом 3 частини другої статті 39, а також у разі закупівлі нафти, нафтопродуктів сирих, електричної енергії, послуг з її передання та розподілу, централізованого постачання теплової енергії, послуг поштового зв'язку, поштових марок та маркованих конвертів, телекомунікаційних послуг, у тому числі з трансляції радіо- й телесигналів, послуг з централізованого водопостачання та водовідведення й послуг з перевезення залізничним транспортом загального користування — з дня оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про акцепт пропозиції за результатами застосування переговорної процедури закупівлі. Кінцевого строку укладення договору Законом про держзакупівлі не передбачено
Відкриті торги за скороченою процедурою	Не раніше ніж через п'ять днів з дня оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів, але не пізніше ніж через 14 днів з дня акцепту*
Відкриті торги за стандартною процедурою	Не раніше ніж через 10 днів з дати оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів та не пізніше ніж через 30 днів з дня акцепту пропозиції відповідно до вимог документації конкурсних торгів та акцептованої пропозиції

Перебіг цих строків продовжується з дня, наступного за днем прийняття рішення органом оскарження за результатами розгляду скарги, рішення про припинення розгляду скарги або рішення про залишення скарги без розгляду.

Інші строки, наприклад строк для подання пропозицій конкурсних торгів учасників тощо, може бути призупинено рішенням АМКУ за власною ініціативою АМКУ або за заявою суб'єкта оскарження.

Існують декілька ситуацій, які виникають після призупинення процедури закупівлі рішенням АМКУ

Ситуація 1

Рішення про призупинення прийнято до розкриття (на користь учасника)

Якщо рішення АМКУ щодо оскарження умов документації було винесено на користь учасника, то замовник повинен внести зміни до документації конкурсних торгів та відповідно продовжити строк подання та розкриття пропозицій не менше ніж на 7 робочих днів з дня оприлюднення таких змін на веб-порталі Уповноваженого органу, повідомивши про це письмово протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про внесення зазначених змін усім особам, яким було видано документацію конкурсних торгів. Якщо зупинялася процедура запиту цінових пропозицій, то строки продовження коротші: не менше ніж на п'ять робочих днів з дати оприлюднення таких змін.

Ситуація 2

Рішення про призупинення прийнято до розкриття (на користь замовника)

Якщо рішення АМКУ щодо оскарження умов документації було винесено на користь замовника, то замовник продовжує процедуру, яку було призупинено, та відраховує кількість залишених днів до розкриття з дати ухвалення рішення АМКУ.

Наприклад, розкриття було заплановано на 08.06.2015, а призупинення відбулося 03.06.2015, потім 03.07.2015 АМКУ прийняв рішення на користь замовника. Отже, замовник встановлює нову дату розкриття пропозицій, у даному випадку з дати прийняття рішення ми відраховуємо 5 календарних днів (тому що саме стільки залишилося днів до дати розкриття пропозиції перед поданням скарги). Новою датою розкриття буде 08.07.2015.

Відкриті торги (скорочена процедура) — 10 робочих днів, цей строк переносять і рахують з наступного після ухвалення рішенням АМКУ (абзац 2 частини 9 статті 28 Закону про держзакупівлі).

Переговорна процедура — строк для визначення переможця переговорної процедури закупівлі не повинен перевищувати 5 днів (частина 3 статті 39 Закону про держзакупівлі).

Запит цінових пропозицій — строк для розгляду цінових пропозицій та визначення переможця процедури закупівлі не повинен перевищувати 5 днів з дня розкриття цінових пропозицій (частина 4 статті 36 Закону про держзакупівлі).

Ситуація 3

Рішення про призупинення замовник отримав у день розкриття

Приймаючи рішення про призупинення процедури закупівлі, орган оскарження протягом одного робочого дня інформує про це Держказначейство, Уповноважений орган, замовника, генерального замовника та суб'єкта оскарження та в той самий строк подає на оприлюднення таке рішення на веб-портал Уповноваженого органу. Може статися, що замовник буде поінформований про рішення АМКУ щодо розгляду зупинення процедури закупівлі в день запланованого розкриття після його фактичного здійснення. У такому випадку в разі задоволення скарги єдиним виходом залишається відміна торгів на підставі частини 1 статті 30 Закону про держзакупівлі, а саме: неможливості усунення порушень, які виникли через виявлені порушення законодавства з питань державних закупівель. А в разі відхилення такої (незадоволення скарги) продовжується строк для розгляду та оцінки пропозицій учасників, але в різних процедурах різні й строки, а саме:

Відкриті торги (стандартна процедура) — 20 робочих днів, цей строк переносять і рахують з наступного дня після ухвалення рішенням АМКУ (абзац 1 частини 9 статті 28 Закону про держзакупівлі).

Відкриті торги (скорочена процедура) — 10 робочих днів, цей строк переносять і рахують з наступного після ухвалення рішенням АМКУ (абзац 2 частини 9 статті 28 Закону про держзакупівлі).

Переговорна процедура — строк для визначення переможця переговорної процедури закупівлі не повинен перевищувати 5 днів (частина 3 статті 39 Закону про держзакупівлі).

Запит цінкових пропозицій — строк для розгляду цінкових пропозицій та визначення переможця процедури закупівлі не повинен перевищувати 5 днів з дня розкриття цінкових пропозицій (частина 4 статті 36 Закону про держзакупівлі).

Ситуація 4

Рішення про призупинення прийнято в період оцінки й розгляду пропозицій

Якщо скаргу було подано після розкриття пропозицій, то зміни до документації внести неможливо. Отже, учасник вже не має права скажитися на умови документації, проте може оскаржити рішення замовника щодо відхилення його пропозиції. У такому разі, якщо АМКУ ухвалило рішення на користь замовника, процедура продовжується. Наприклад, до закінчення строку оцінки й розгляду пропозицій за процедурою відкритих торгів залишалось 5 днів, а процедуру було призупинено. Отже, після винесення рішення АМКУ

на користь замовника він відраховує ці 5 днів та обирає переможця.

Ситуація 5 **Рішення про призупинення** **прийнято після визначення переможця**

Оскільки скарга може бути подана і після визначення переможця (але до укладення договору про закупівлю), учасник-аутсайдер може оскаржити результати оцінки. У такому випадку в разі зупинення АМКУ процедури закупівлі та в подальшому прийняття рішення на користь замовника договір про закупівлю укладають відповідно до абзацу 4 частини 2 статті 31 Закону про держзакупівлі — не раніше ніж через 10 днів з дати оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів та не пізніше ніж 30 днів з дня акцепту (з вирахуванням строку зупинення).

Коли процедуру відновлюють?

Оскільки процедуру призупиняють за рішенням АМКУ, то й відновлюють її також після прийняття відповідного рішення АМКУ, а саме рішення за результатами розгляду скарги (якщо рішення прийнято на користь замовника), рішення про припинення розгляду скарги або рішення про залишення скарги без розгляду.

Відповідно до частини 16 статті 18 Закону про держзакупівлі рішення органу оскарження набирають чинності з дня їх прийняття та є обов'язковими для виконання замовниками, генеральними замовниками, особами, яких вони стосуються. Засвідчені в установленому порядку копії рішення за результатами розгляду скарги орган оскарження протягом 3 робочих днів з дня його прийняття надсилає суб'єктові оскарження, замовникові, генеральному замовникові, Держказначейству та Уповноваженому органу. Таким чином, замовник фактично зможе продовжити процедуру закупівлі негайно після прийняття рішення АМКУ, однак опублікування інформації про держзакупівлі зможе відбутися лише після отримання Мінекономрозвитку рішення органу оскарження.

** Зверніть увагу на те, що при внесенні змін до Закону про держзакупівлі було допущено технічну помилку: при доповненні новим абзацом частини 2 статті 31 Закону не внесено відповідних змін ані до частини 9 статті 18, ані до статті 41 Закону. Унаслідок цього, читаючи буквально зазначені положення, дійдемо висновку, що розгляд скарги не зупиняє строки на укладення договору за скороченою процедурою відкритих торгів. Однак ми не радимо замовникам керуватися таким підходом: у будь-якому випадку договір про закупівлю, укладений в період оскарження, є нікчемним (частина 3 статті 9, стаття 41 Закону про держзакупівлі).*