

Відхиляємо пропозиції згідно з новим Законом без помилок

Ми продовжуємо вчитися працювати за новим Законом України «Про публічні закупівлі». Сьогодні поговоримо про новації в алгоритмі відхилення пропозицій. Як правильно відхилити пропозицію? Що для цього потрібно? Як не помилитися? Ці питання та деякі інші ми розглянемо далі.

Відкриті торги. Що нового в підставах для відхилення?

В частині 1 статті 31 Закону України «Про публічні закупівлі» (далі — Закон) сказано, що **замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, якщо:**

1) учасник процедури закупівлі:

не відповідає кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, установленим статтею 16 цього Закону та/або наявні підстави, встановлені частиною першою статті 17 цього Закону;

не відповідає встановленим абзацом першим частини третьої статті 22 цього Закону вимогам до учасника відповідно до законодавства;

вказав у тендерній пропозиції недостовірну інформацію, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі, яку замовником виявлено згідно з частиною п'ятнадцятою статті 29 цього Закону;

не надав забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалось замовником, та/або забезпечення тендерної пропозиції не відповідає умовам, що визначені замовником у тендерній документації до такого забезпечення тендерної пропозиції;

не виправив виявлені замовником після розкриття тендерних пропозицій невідповідності в інформації та/або документах, що подані ним у своїй тендерній пропозиції, протягом 24 годин з моменту розміщення замовником в електронній системі закупівель повідомлення з вимогою про усунення таких невідповідностей;

не надав обґрунтування аномально низької ціни тендерної пропозиції протягом строку, визначеного в частині чотирнадцятій статті 29 цього Закону;
вказав конфіденційною інформацію, що не може бути визначена як конфіденційна

відповідно до вимог частини другої статті 28 цього Закону;

2) тендерна пропозиція учасника:

не відповідає умовам технічної специфікації та іншим вимогам щодо предмета закупівлі тендерної документації;

викладена іншою мовою (мовами), аніж мова (мови), що вимагається тендерною документацією; - є такою, строк дії якої закінчився;

3) переможець процедури закупівлі:

відмовився від підписання договору про закупівлю відповідно до вимог тендерної документації або укладення договору про закупівлю;

не надав у спосіб, зазначений в тендерній документації, документи, що підтверджують відсутність підстав, установлених статтею 17 цього Закону;

не надав копію ліцензії або документа дозвільного характеру (у разі їх наявності) відповідно до частини другої статті 41 цього Закону;

не надав забезпечення виконання договору про закупівлю, якщо таке забезпечення вимагалось замовником.

Зазначена вище стаття Закону наводить чіткий перелік підстав для відхилення, а також вказує на те, що відхилення замовником пропозиції повинно супроводжуватися **зазначенням аргументації** в електронній системі закупівель. Чинна редакція Закону значно розширила кількість підстав для відхилення, але разом із цим законодавці вирішили **виключити таку підставу для відхилення, як невідповідність вимогам тендерної документації**.

Відтепер у нас немає універсальної підстави для відхилення «на всі випадки». Хоч підстав для відхилення і стало більше, та замовникам потрібно бути дуже обачними, щоб не помилитися і не відхилити учасника не на тій підставі, яка підходить для його конкретного випадку.

Якщо замовник помилиться з підставою, то:

учасник може оскаржити дане рішення, і в разі задоволення такої скарги Антимонопольний комітет України зобов'яже скасувати прийняте рішення;

Держаудитслужба може здійснити перевірку закупівлі та виявити порушення.

Раніше тенденція була такою, що замовники в тендерній документації встановлювали вимоги щодо надання учасником різних довідок та гарантійних листів, які, по суті, нічого не підтверджували. Деколи була така вимога: *«Учасник в складі пропозиції надає гарантійний лист про те, що він розуміє зміст тендерної документації»*. Зі змісту такої довідки очевидно, що можна обійтися й без неї. Така практика була непоодинокую. Можливо, тому законодавці й вирішили відійти від «універсальної» підстави та розробити чіткий перелік підстав для відхилення.

Отже, на етапі підготовки тендерної документації замовникам потрібно чітко розуміти, на якій підставі вони будуть відхиляти пропозицію учасника, якщо під час її перевірки буде виявлено невідповідність. Встановлюючи вимогу надати певну довідку чи гарантійний лист, потрібно для себе визначитися, яка підстава для відхилення підійде, якщо цей документ не буде надано в складі пропозиції або буде надано не відповідно до вимоги, установлені в тендерній документації.

Актуальна практика закупівель вказує на те, що в разі відсутності інших підстав для відхилення замовники користуються підставою, визначеною частиною першою статті 31 Закону, а саме: учасник процедури закупівлі не відповідає встановленим абзацом першим частини третьої статті 22 Закону вимогам до учасника відповідно до законодавства. Але тут також не все просто.

У частині третій статті 22 Закону зазначено, що тендерна документація **може містити іншу інформацію, вимоги щодо наявності якої передбачені законодавством** та яку замовник **вважає за необхідне включити до тендерної документації**. Тобто для відхилення на цій підставі мають бути наявні такі обставини:

необхідність у замовника включити інформацію до тендерної документації;

вимоги щодо наявності інформації, передбачені законодавством.

Якщо замовник до тендерної документації включає іншу інформацію та вимоги для підтвердження відповідності учасника, крім передбачених Законом, то вони мають бути передбачені законодавством. Тож якщо ви плануєте користуватися зазначеною підставою для відхилення, то перед тим, як просити в учасників певний документ, подумайте, чи він передбачений законодавством, щоб на етапі кваліфікації не виявилось, що документ учасник не надав, але підстави для відхилення, згідно зі статтею 31 Закону, відсутні.

Наприклад, розглянемо практику АМКУ щодо встановлення інших вимог



Рішення № 13668-р/пк-пз від 14.07.2020, оголошення № [UA-2020-06-22-001919-a](#)

Замовник визначив вимогу мати в наявності склад (приміщення) на певній території, а також повинен надати копії документів, що підтверджують право власності (копія витягу з Державного реєстру прав на нерухоме майно або інший документ, що підтверджує право власності учасника) або копію дійсного договору оренди тощо.

Скаржник зазначає, що для участі в даній закупівлі учасник повинен мати в наявності склад (приміщення) на території Хмельницької області, а також повинен надати копії документів, що підтверджують право власності (копія витягу з Державного реєстру прав на нерухоме майно або інший документ, що підтверджує право власності учасника), або копію дійсного договору оренди тощо. ПП «Охорона-004», як потенційний учасник з великим позитивним досвідом роботи у вказаній сфері, за відсутності складу (приміщення) на території Хмельницької області, не має можливості взяти участь у даній закупівлі, що є дискримінаційним і призводить до звуження кола учасників, які бажають взяти участь у закупівлі.

Учасники можуть і повинні надавати вказані в даній процедурі закупівлі послуги зі встановлення систем пожежної сигналізації та систем оповіщення на підставі отриманої ними ліцензії, **жодних інших умов, а саме наявності складу (приміщення) на території Хмельницької області, де будуть надавати дані послуги, на законодавчому рівні для учасників не встановлено.** Отже, не зрозуміло, навіщо замовник вимагає наявність складу (приміщення) на території Хмельницької області.

Рішенням Постійно діючої адміністративної колегії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель зобов'язано внести зміни до такої тендерної документації у зв'язку з тим, що дані вимоги порушують частину четверту статті 5 та частину четверту статті 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, передбачені частиною першою статті 5 Закону.

Яких правил та строків потрібно дотримуватися під час відхилення тендерних пропозицій

Відповідно до пункту 9 частини 1 статті 10 Закону **замовник оприлюднює інформацію про відхилення** тендерної пропозиції учасника протягом одного дня з дня прийняття рішення про відхилення. Відповідно до частини 2 статті 31 Закону **інформація про відхилення тендерної пропозиції**, у тому числі **підстави такого відхилення (з**

посиланням на відповідні норми цього Закону та умови тендерної документації, яким така тендерна пропозиція та/або учасник не відповідають, із зазначенням, у чому саме полягає така невідповідність), протягом одного дня з дня ухвалення рішення оприлюднюється в електронній системі закупівель та автоматично надсилається учаснику / переможцю процедури закупівлі, тендерна пропозиція якого відхилена, через електронну систему закупівель.

Як правильно оприлюднити інформацію про відхилення учасника

Інформацію про відхилення замовник оприлюднює **протягом одного дня з дня ухвалення відповідного рішення**. Рішення тендерного комітету, уповноваженої особи оформлюють протоколом.

Частина 2 статті 31 Закону передбачає внесення замовником у відповідній графі на електронному майданчику інформації про відхилення, яка потім автоматично надходить **учасникові / переможцю**.

Відповідно до пункту 9 частини 1 статті 10 Закону замовник самостійно та безоплатно через авторизовані електронні майданчики оприлюднює в електронній системі закупівель **інформацію про відхилення тендерної пропозиції / пропозиції учасника — протягом одного дня з дня прийняття рішення про відхилення**. Незважаючи на те, що Закон містить обов'язок лише щодо оприлюднення інформації, а не протоколу, замовникам варто зважати на функціонал електронного майданчика, через який вони працюють, та кількість знаків, які можна зазначити в тій чи іншій графі. В електронній системі закупівель є певні обмеження щодо кількості знаків, і якщо замовнику потрібно внести багато тексту, то на якусь інформацію може просто не вистачити місця.

Зважаючи на зазначене, **рекомендуємо під час відхилення пропозицій у відкритих торгах завантажувати протокол про відхилення пропозиції**.

Зразок протоколу відхилення можна подивитися [тут](#).

Протокол про відхилення повинен містити **інформацію про відхилення, у тому числі підстави для відхилення, а саме:**

посилання на відповідні норми Закону (це і є підстава для відхилення, потрібно зазначити, якому пунктові та частині статті 31 Закону не відповідає учасник / пропозиція учасника, та написати, як звучить норма в законі);

посилання на умови тендерної документації, яким тендерна пропозиція та/або учасник не відповідають (зазначити пункт, розділ відповідної вимоги в тендерній документації, а також зазначити вимогу, якій не відповідає учасник / пропозиція учасника);

інформацію про те, у чому саме полягає невідповідність пропозиції / учасника (розписати, чому ви вважаєте, що наявна невідповідність).

Якщо розписати вищезазначені пункти, то вони будуть складати інформацію, у тому числі підстави для відхилення. Замовникам варто зважати на те, що інформацію про відхилення треба розписувати детально, адже якщо в інформації про відхилення не буде вистачати якихось даних, то це може бути розцінено як порушення, за яке накладають адміністративне стягнення.

Відповідно до статті 164-14 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП) **неоприлюднення або порушення строків оприлюднення інформації про закупівлі** тягне за собою накладення штрафу на службових (посадових), уповноважених осіб замовника у розмірі ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (1 700 грн), відповідно до статті 164-14 КУпАП, **відхилення тендерних пропозицій на підставах, не передбачених законом або не у відповідності до вимог закону (безпідставне відхилення)** тягне за собою накладення штрафу на службових (посадових), уповноважених осіб замовника від тисячі п'ятисот до трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (25 000 грн – 51 000 грн).

Тож потрібно бути дуже обережними під час відхилення тендерних пропозицій.

Детально про відповідальність читайте на порталі RADNUK.COM.UA в розділі [«Практика закупівель»](#), [«Контроль та відповідальність закупівель»](#).

Відхилення пропозицій у спрощених закупівлях

Зі спрощеними закупівлями простіше, ніж з тендерними процедурами закупівель.

Відповідно до частини 13 статті 14 Закону замовник відхиляє пропозицію в разі, якщо:

пропозиція учасника не відповідає умовам, визначеним в оголошенні про проведення спрощеної закупівлі, та вимогам до предмета закупівлі;

учасник не надав забезпечення пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалось замовником;

учасник, який визначений переможцем спрощеної закупівлі, відмовився від укладення договору про закупівлю;

якщо учасник протягом одного року до дати оприлюднення оголошення про проведення спрощеної закупівлі відмовився від підписання договору про закупівлю (у тому числі через неукладення договору з боку учасника) більше двох разів із замовником, який проводить таку спрощену закупівлю.

Основне правило, якого потрібно дотримуватися під час відхилення пропозицій у

спрощених закупівлях, — оприлюднити інформацію протягом одного дня з дня прийняття рішення (п. 9 ч. 1 ст. 10 та ч. 14 ст. 14 Закону). Рішення оформлюють протоколом. Особливих вимог до інформації, яку потрібно оприлюднити, Закон не встановлює, але зрозуміло, що потрібно обрати підставу для відхилення, яка відповідатиме конкретному випадкові та розписати, у чому полягає невідповідність.

Отже, для відхилення пропозиції / тендерної пропозиції рекомендуємо дотримуватися такого порядку:

Прийняти рішення про відхилення та затвердити його протоколом. У протоколі про відхилення написати підставу для відхилення з посиланням на відповідну норму Закону (частина 13 статті 14 Закону для спрощених закупівель, частина 1 статті 31 Закону для відкритих торгів), вказати посилання на вимогу оголошення / тендерної документації, яким не відповідає учасник / пропозиція учасника, та написати, у чому саме полягає невідповідність).

Оприлюднити інформацію про відхилення протягом одного дня з дня прийняття рішення (рекомендуємо оприлюднювати інформацію у вигляді протоколу).

Висновок

Про підстави для відхилення варто подумати ще на етапі підготовки тендерної документації. Для кожної вимоги тендерної документації потрібно передбачити підставу для відхилення, яка відповідатиме Закону.

Рішення про відхилення затверджують протоколом.

В інформації про відхилення потрібно передбачати всю інформацію, передбачену Законом.

Більше про відхилення тендерних пропозицій читайте у статті [«Відхилення тендерних пропозицій ненадійних учасників за новим Законом: бути чи не бути?»](#) на порталі RADNUK.COM.UA.