

# Коли застосування процедури закупівлі в одного учасника не є правомірним?

## Вирішувати проблеми слід обережно і чітко, щоб не підхопити ненароком іншу

Процедура закупівлі в одного учасника — одна з найбільш суперечливих типів процедур закупівель, які передбачено Законом України «Про здійснення державних закупівель».

У разі виникнення необхідності закупівлі відповідно до пункту 2 частини 2 статті 39 Закону України «Про здійснення державних закупівель» світла, газу, води, тепла тощо перспектива проводити торги частіше за все викликає велику хвилю критики. Адже замовники вбачають у даній процедурі даремне витрачання часу та коштів, оскільки комунальні послуги надаються суб'єктами природних монополій або в разі відсутності конкуренції з технічних причин (по суті тими самими монополістами, але з технічних причин) одними і тими ж учасниками

Із закупівлею товарів, робіт чи послуг, які здійснюються згідно з пунктом 4 частини 2 статті 39 Закону України «Про здійснення державних закупівель», якщо замовником було двічі відмінено процедури закупівлі через відсутність достатньої кількості учасників, то ситуація прямо протилежна й одночасно з тим дуже суперечлива.

## Чому це так, наведемо приклад

Замовник оголосив процедуру закупівлі «відкриті торги» за кодом Державного класифікатора продукції та послуг 016-2010: 19.20.2 на закупівлю палива рідинного та газу; олив мастильних (бензин А-95). Під час проведення даної закупівлі учасниками було надано дві пропозиції конкурсних торгів. На момент розкриття замовник виявив, що в пропозиції конкурсних торгів учасників надано не всі документи, які вимагав замовник у документації конкурсних торгів. Замовник відмінює торги на підставі частини 1 статті 39 Закону — відхилення всіх пропозицій конкурсних торгів — і оголошує повторні торги на даний предмет закупівлі.

Під час проведення повторних торгів на вищезазначений предмет закупівлі ситуація з пропозиціями повторюється, тобто знову учасниками було надано дві пропозиції конкурсних торгів, що не відповідали вимогам документації конкурсних торгів. Замовник змушений відхилити обидві пропозиції та повторно відмінити торги на підставі частини 1 статті 39 Закону — відхилення всіх пропозицій конкурсних торгів.

Оскільки замовником було двічі відмінено процедуру закупівлі «відкриті торги», то комітет з конкурсних торгів приймає рішення провести процедуру закупівлі в одного учасника, керуючись пунктом 4 частини 2 статті 39 Закону України «Про здійснення державних

закупівель», а саме: якщо замовником було двічі відмінено процедури закупівлі через відсутність достатньої кількості учасників. Аргументуючи свої дії тим, що не було достатньої кількості учасників допущено до оцінки, отже, процедура обидва рази була відмінена з причин, що на думку замовника дають змогу застосувати пункт 4 частини 2 статті 39 Закону України. Таким чином, комітет з конкурсних торгів прийняв рішення про застосування зазначеної норми Закону.

## А чи правомірним було рішення комітету з конкурсних торгів?

Пункт 4 частини 2 статті 39 Закону трактують по-різному. За наявності обмеженої кількості інформації, зазначеної в даному пункті, з одного боку, можна стверджувати, що в разі допущення до оцінки менше двох пропозицій конкурсних торгів є змога вважати це як недостатність кількості учасників, що одночасно є підставою для застосування процедури закупівлі в одного учасника.

З іншого боку, доцільніше трактувати вислів «недостатня кількість учасників» як подання на участь у торгах меншої кількості пропозицій (менше двох), необхідних для закінчення процедури закупівлі з результатом укладення договору. Тобто, згідно з вимогами Закону України «Про здійснення державних закупівель» відміна процедури закупівлі має відбуватися через відсутність достатньої кількості учасників, передбачена абзацом 6 частини 1 статті 30 Закону, а саме для участі в торгах менш ніж двох пропозицій конкурсних торгів, отже для того щоб торги не було відмінено, а договір було укладено, для проведення процедури закупівлі має бути подано не менше двох пропозицій конкурсних торгів і до оцінки також повинні бути допущені не менше ніж два учасники. З вищезазначеного можна зробити висновок, що підставою для проведення закупівлі в одного учасника, згідно з частиною 4 пункту 2 статті 39 Закону, має бути подвійна відміна процедури закупівлі у зв'язку з поданням для участі в торгах менше двох пропозицій конкурсних торгів.

Не дивлячись на різноманітність тлумачення зазначеного пункту Закону, дії замовника в наведеному вище прикладі є неправомірними. Адже для участі в торгах було подано дві пропозиції конкурсних торгів — рівно стільки, скільки вимагається Законом для того, щоб торги відбулися. Таким чином, стверджувати, що в даному випадку була недостатня кількість учасників, не логічно. А те, що документи учасників було складено з порушенням чи не у відповідності до документації конкурсних торгів, не вказує на те, що учасників не було в наявності.

Такої ж думки дотримуються Антимонопольний комітет України при розгляді скарг та Державна фінансова інспекція України під час проведення перевірок правомірності здійснення державних закупівель замовниками. Безпосередньо представники Державної фінансової інспекції України роз'яснюють, що підставою для застосування пункту 4 частини 2 статті 39 Закону є наявність не менш ніж двох повідомлень про відміну

процедури закупівлі з аналогічним предметом закупівлі саме через відсутність достатньої кількості учасників. При цьому відміна процедури закупівлі має відбутися через відсутність достатньої кількості учасників, передбачена абзацом 6 частини 1 статті 30 Закону, а саме для участі в торгах менш ніж двох пропозицій конкурсних торгів. Із цього випливає, що виключно наявність менш ніж двох пропозицій конкурсних торгів є підставою для застосування пункту 4 частини 2 статті 39 Закону.

Звертаємо вашу увагу на те, що дані норми розповсюджуються як на процедуру «відкриті торги», так і на процедуру «запит цінових пропозицій». Написати с знаком восклицания пример смотрите в Журнале №1(28) стор. 16

Не будьте необачними, бажаючи якнайшвидше провести процедуру закупівлі. Не слід трактувати норми Закону по-своєму. І пам'ятайте, що процедура закупівлі в одного учасника застосовується лише як виняток.