

#COVID-19

RIZIKOS

VIEŠUOSIUOSE PIRKIMUOSE

COVID-19 virusas kuria iššūkius visose srityse, o viešieji pirkimai nėra išimtis. Lietuvos Respublikoje taikomas karantino režimas neabejotinai gali paveikti tiek viešųjų pirkimų procedūrų, tiek viešųjų pirkimų sutarčių vykdymo terminus ir kitas su tuo susijusias aplinkybes. Tačiau viešųjų pirkimų teisinis reguliavimas, įskaitant naujai priimtus Lietuvos Respublikos viešųjų pirkimų įstatymo pakeitimus, niekur nedingo ir jo privalu laikytis tiekėjams bei perkančiosioms organizacijoms.

VIEŠŪJŲ PIRKIMŲ PROCEDŪRŲ TERMINAI

Nors CVP IS šiuo metu veikia be trukdžių ir yra visos techninės galimybės tiekėjams laiku pateikti pasiūlymus, tam tikrais atvejais dėl karantino režimo galiojimo tiekėjai gali susidurti su kitomis kliūtimis (pavyzdžiui, neturėti ir negalėti operatyviai gauti reikalingų dokumentų). Todėl, visų pirma, rekomenduojame pasiūlymus teikti bei reikalingus veiksmus atlikti iš anksto, nelaukti terminų pabaigos. Nesant objektyvių galimybių suspėti laiku pateikti pasiūlymą ar atlikti kitus veiksmus viešajame pirkime, būtina iš anksto kreiptis į perkančiąją organizaciją ir motyvuotai prašyti pratęsti viešųjų pirkimų procedūrų terminus.

Perkančiosios organizacijos, vykdydamos viešųjų pirkimų procedūras, įskaitant pretenzijų nagrinėjimą, taip pat turi laikytis teisės aktuose nustatytų terminų. Tuo atveju, jei perkančiosios organizacijos neturi galimybių atlikti reikalingus veiksmus laiku, rekomenduojame apie tai iš anksto pranešti visiems arba tik suinteresuotiems tiekėjams. Tiekėjai turėtų būti ypač atidūs, bendradarbiauti su perkančiosiomis organizacijomis ir sekti viešųjų pirkimų procedūrų vykdymo terminus.

Perkančiajai organizacijai laiku neišnagrinėjus tiekėjo pateiktos pretenzijos, tiekėjui rekomenduojame komunikuoti su perkančiąja organizacija, siekiant išsiaiškinti, kada pretenzija bus išnagrinėta, ir nepraleisti ieškinio pateikimo teismui terminų.

VIEŠŪJŲ PIRKIMŲ SUTARČIŲ KEITIMAS

Šiuo metu taip pat aktualu skubiai peržiūrėti jau sudarytas viešųjų pirkimų sutartis. Perkančiosios organizacijos ir patys tiekėjai turėtų peržiūrėti sutartyse numatytus terminus, apimtis ir kitas sąlygas, kurių vykdymas šiuo metu gali būti apsunkintas ir (ar) net neįmanomas.

Nustačius sąlygas, kurių vykdymas šiuo metu gali būti apsunkintas ir (ar) net neįmanomas, perkančiosios organizacijos bei tiekėjai turėtų įvertinti sutarties vykdymo, stabdymo ir keitimo sąlygas, įtvirtintas pačioje sutartyje. Net ir tuo atveju, jei sudaryta viešojo pirkimo sutartis tokių atvejų nereglamentuoja, egzistuoja teisės aktuose numatytos galimybės keisti ar nevykdyti sutarties.

Jeigu viešojo pirkimo sutartis jos keitimo nenumato, šalys turėtų vadovautis Viešųjų pirkimo įstatymo 89 str. 1 d. 3 p., kuris numato, jog pirkimo sutartis ar preliminarioji sutartis jos galiojimo laikotarpiu gali būti keičiama neatliekant naujos pirkimo procedūros, kai egzistuoja visos šios sąlygos:

- pakeitimo poreikis atsirado dėl aplinkybių, kurių protinga ir apdairi perkančioji organizacija negalėjo numatyti;
- pakeitimas iš esmės nepakeičia pirkimo sutarties ar preliminariosios sutarties pobūdžio;
- atskiro pakeitimo vertė neviršija 50 procentų, o bendra atskirų pakeitimų vertė – 100 procentų pradinės pirkimo sutarties ar preliminariosios sutarties vertės.

Būtina žinoti, kad šiame kontekste nenumatytos aplinkybės yra suprantamos kaip tokios, kurių nebuvo įmanoma nuspėti, nepaisant to, kad perkančioji organizacija pagrįstai apdairiai rengėsi pradiniam sutarties sudarymui, atsižvelgdama į visas jos turimas priemones, konkretaus projekto pobūdį ir charakteristikas, gerąją praktiką atitinkamoje srityje ir poreikį užtikrinti tinkamą sutarties sudarymui (pirkimų vykdymui) panaudotų išteklių ir numatomos jos vertės santykį. Tai reiškia, kad COVID-19 virusas ar dėl jo paskelbtas karantinas galėtų būti pagrindas pakeisti viešojo pirkimo sutartį, bet kiekvieną atvejį reiktų vertinti individualiai.

Vadovaukitės Viešųjų pirkimų tarnybos Rekomendacijomis dėl sutarčių terminų keitimo galimybių, išplėstinėmis rekomendacijomis viešojo pirkimo–pardavimo sutarčių vykdymui, keitimui ir (ar) nutraukimui bei Sutarčių keitimo gairėmis.

Tačiau esminis dalykas, kurį rekomenduojame atlikti prieš inicijuojant sutarties keitimo procedūras, iš anksto kreiptis į perkančiąją organizaciją ar tiekėją, aiškiai bei motyvuotai atskleisti aplinkybes, dėl kurių sutarties vykdymas yra (gali būti) apsunkintas ir (ar) net neįmanomas, ir derėtis dėl sprendimo, atitinkančio teisės aktų reikalavimus bei abiejų šalių interesus.

Nepavykus pasiekti taikaus sprendimo derybomis, rekomenduojame vykdyti sutartį, kiek objektyviai yra įmanoma, ir įvertinti galimybes inicijuoti teisminį ginčą bei siekti sutarties keitimo teismo sprendimu, įskaitant jūsų interesus apsaugančių laikinųjų apsaugos priemonių taikymo.

VIŠŲJŲ PIRKIMŲ SUTARČIŲ NEVYKDYMAS IR ATSAKOMYBĖ

Jeigu šalis neturi galimybių įvykdyti viešojo pirkimo sutarties dėl *force majeure* (nenugalimos jėgos) (CK 6.212 str.), ji nesusidurs su neigiamais sutarties nevykdymo padariniais, tačiau tokiu atveju pastaroji šalis privalės įrodyti, kad atitinkamu atveju egzistavo visos *force majeure* taikymo sąlygos:

- tokių aplinkybių nebuvo sudarant sutartį ir jų atsiradimo nebuvo galima protingai numatyti;
- dėl susidariusių aplinkybių sutarties objektyviai negalima įvykdyti;
- šalis, neįvykdžiusi sutarties, tų aplinkybių negalėjo kontroliuoti ar negalėjo užkirsti joms kelio;
- šalis nebuvo prisiėmusi tų aplinkybių ar jų padarinių atsiradimo rizikos.

Šalis, remdamasi šiuo institutu turėtų žinoti, kad:

- apie sutarties nevykdymą reikia nedelsiant informuoti kontrahentą;
- *force majeure* institutas yra išimtinio pobūdžio. Vadovaujantis Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktika, *force majeure* nelaikoma tai, kad, pavyzdžiui, šalis neturi reikiamų finansinių išteklių arba kiti jo kontrahentai pažeidžia prievoles. COVID-19 virusas bei paskelbtas karantinas patys savaime kiekvienu atveju nebus laikomi *force majeure*;
- jeigu *force majeure* aplinkybė yra laikina, šalis atleidžiama nuo atsakomybės tik tokiam laikotarpiui, kuris yra protingas atsižvelgiant į tos aplinkybės įtaką sutarčiai įvykdyti.

Vienas iš argumentų, kuriuo remiantis gali būti įrodinėjamas *force majeure* aplinkybių egzistavimas yra Prekybos ir pramonės rūmų išduodama pažyma. Tai svarus argumentas derybose, tačiau vien tokios pažymos turėjimas dar negarantuoja, kad lygiai taip pat nuspęstų ir teisminį ginčą nagrinėjantis teismas.

Be to, civilinė atsakomybė netaikoma ne tik dėl *force majeure* aplinkybių, bet ir valstybės veiksmų, trečiojo asmens veiksmų, nukentėjusio asmens veiksmų, būtinojo reikalingumo, būtinosios ginties, savi-gynos (CK 6.253 str.). Taigi šiuo metu itin svarbus ne tik *force majeure* aplinkybių vertinimas (konstatavimas), bet ir kitos aplinkybės, ypač valstybės veiksmai, kurie gali būti pagrindas išvengti civilinės atsakomybės taikymo.

Pagal Lietuvos Respublikos teisę valstybės veiksmai – tai privalomi ir nenumatyti valstybės institucijų veiksmai (aktai), dėl kurių įvykdyti prievolę neįmanoma ir kurių šalys neturėjo teisės ginčyti (CK 6.253 str. 3 d.). Šiam pagrindui konstatuoti būtina nustatyti šias sąlygas:

- valstybės institucijų veiksmai (aktai);
- veiksmai (aktai) turi būti nenumatyti ir privalomi asmeniui;
- veiksmai (aktai) turi būti tokie, dėl kurių įvykdyti prievolę neįmanoma;
- asmuo neturėjo teisės veiksmų (aktų) ginčyti teismo ar administracine tvarka.

Nors šiuo metu turime išskirtinę situaciją ir neturime suformuotos teismų praktikos, taikytinos tokiais atvejais, egzistuoja prielaidos teigti, kad COVID-19 nulemti valstybės veiksmai (karantino režimo įvedimas ir kiti ribojimai) tam tikrais atvejais gali (galės) būti pagrindas visiškai ar iš dalies netaikyti civilinės atsakomybės.

Trečiojo asmens, už kurį sutarties šalys neatsako, veiksmai (veikimas, neveikimas), dėl kurių atsirado nuostolių, taip pat gali būti aktualus civilinės atsakomybės netaikymo pagrindas (CK 6.253 str. 4 d.). Pažymėtina, kad šis atleidimo nuo civilinės atsakomybės pagrindas gali būti taikomas tik tada, kai sutarties nevykdymas yra nulemtas trečiojo asmens, bet (1) nėra sutartį pažeidusio asmens neteisėtų veiksmų, kaltės ir priežastinio ryšio tarp jo veiksmų ir atsiradusios žalos; (2) sutartį pažeidęs asmuo pagal įstatymą ar sutartį neturi pareigos atsakyti už trečiojo asmens veiksmus.

Aukščiau nurodytų civilinės atsakomybės netaikymo pagrindų egzistavimas ir galimybės juos išnaudoti negalint tinkamai vykdyti viešųjų pirkimų sutarčių turėtų būti įvertintos kiekvienu atveju individualiai.

Bet kuriuo atveju būtina atsakingai įvertinti dar ir tai, kad tiekėjui neįvykdžius ar netinkamai įvykdžius viešojo pirkimo sutartį ir vėliau paaiškėjus, kad *force majeure* ar kitos atleidimo nuo civilinės atsakomybės aplinkybės neegzistavo, perkančioji organizacija galėtų tokį tiekėją (ir net tiekėjų grupės narius bei subjektus, kurių pajėgumais tiekėjas rėmėsi) įtraukti į nepatikimų tiekėjų sąrašą. Be to, nukentėjusi šalis, esant viešojo pirkimo sutarties nevykdymui ar netinkamam vykdymui, iš atsakingos šalies turėtų galimybę reikalauti netesybų ir žalos atlyginimo. Siekiant išvengti šių neigiamų padarinių būtina bendradarbiauti ir derėtis.

VIEŠŪJŲ PIRKIMŲ ĮSTATYMO PAKEITIMAI

Reaguojant į COVID-19 viruso plitimą bei paskelbtą karantiną, 2020-03-17 Lietuvos Respublikos Seimas skubos tvarka priėmė Viešųjų pirkimų įstatymo pakeitimus:

- Viešųjų pirkimų įstatymo 46 str. – po šio pakeitimo leidžiama netaikyti Viešųjų pirkimų įstatymo 46 str. 1, 3 ir 4 dalyse nustatytų tiekėjo pašalinimo iš pirkimo procedūros pagrindų tais išimtiniais atvejais, kai yra būtina užtikrinti viešojo intereso apsaugą, įskaitant visuomenės sveikatos ir aplinkos apsaugą.
- Viešųjų pirkimų įstatymo 72 str. – po šio pakeitimo leidžiama paprasčiau vykdyti tarptautines neskelbiamas derybas.

Su pakeitimais galima susipažinti [čia](#).

Mūsų viešųjų pirkimų teisės ekspertas advokatas **Valentas Mitrauskas** yra pasirengęs 24/7 padėti jums visais viešųjų pirkimų klausimais.

Neleiskite, kad COVID-19 sugadintų jūsų ilgai kurtus santykius su darbuotojais, tiekėjais, kitais verslo partneriais ir institucijomis.

COVID-19 sukurta situacija rinkose yra laikina. Derėkitės!

Mūsų komanda padės jums rasti geriausius sprendimus derybose.