



Институциональные положения СГЗ: национальные процедуры обжалования и механизм разрешения споров ВТО

**Анна Каролине Мюллер, юрист,
Отдел интеллектуальной собственности, государственных закупок и
конкурентной политики ВТО**

**СЕМИНАР ВТО/ЕБРР ПО
ГОСУДАРСТВЕННЫМ ЗАКУПКАМ**

Минск, Беларусь

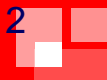
3-4 сентября 2018 г.

Содержание презентации



WTO OMC

- Природа и цель национального обжалования
- Сфера национального обжалования в соответствии с требованиями СГЗ (обновленный текст)
- Природа органа обжалования и связанные с этим процедурные/юридические соображения
- Примеры действий, которые могут быть обжалованы
- ДРС ВТО как дополнение и 3 спора



Инструменты правоприменения



WTO OMC

Национальные системы обжалования в контексте СГЗ

Национальный административный
или судебный орган

Поставщики могут подавать жалобы
касательно процесса закупок

Своевременность, эффективность,
прозрачность, недискриминация

Обеспечительные меры!

Урегулирование споров в ВТО

Коллегия ВТО/Орган обжалования

Обращаться могут только члены ВТО

Отдельные споры по СГЗ (пока только
три)

Отмена несоответствующих мер без
перекрестного возмездия

Природа и цель национального обжалования в контексте СГЗ (1)



- Национальная система обжалования – это процедура, которая должна обеспечивать независимое и оперативное обжалование (пересмотр) решений в сфере госзакупок (например, о присуждении контрактов или квалификации поставщиков), если потенциальный поставщик считает, что с ним несправедливо обошлись в процессе закупок.
- Национальные системы обжалования исполняют несколько функций и представляют собой относительно недорогой инструмент для:
 - системного обеспечения честной работы (путем выявления сомнительных действий и решений) и
 - исправления ошибок в процессе закупок.



Природа и цель национального обжалования в контексте СГЗ (2)



WTO OMC

- Требования СГЗ к национальным системам обжалования сформулированы с учетом вышесказанного И мнения о полезности национальных систем обжалования в качестве инструмента, обеспечивающего исполнение основных требований Соглашения.
- Эффективные национальные системы обжалования не только обеспечивают механизм оперативного решения проблем, но и также помогают избегать применения процедур ВТО для урегулирования споров в сфере госзакупок. Тем не менее, эти процедуры остаются доступными в случае необходимости.



Природа органа обжалования и связанные с этим процедурные/юридические соображения (1)



WTO OMC

- В соответствии с пересмотренным текстом СГЗ (ст. XVIII:4), обжалование на национальном уровне может производиться в административном ИЛИ судебном органе, который должен быть беспристрастным и независимым от закупающих организаций Сторон.
- Жалобы могут сначала рассматриваться органами, которые не удовлетворяют вышеуказанным требованиям (например, главой агентства), однако в этом случае у поставщика должно быть право обжалования в непредубежденном и независимом административном или судебном органе (ст. XVIII:5).
- Если орган обжалования не является судом, его решения должны подлежать обжалованию в суде ИЛИ приниматься с соблюдением процедур «естественной юстиции» (право участников быть услышанными до принятия решений, право быть представленным, доступ ко всем материалам и заседаниям и т.д.). См. полный перечень в ст. XVIII:6.

Природа органа обжалования и связанные с этим процедурные/юридические соображения (2)



WTO OMC

- У поставщиков должно быть достаточно времени для подготовки и подачи жалоб – в любом случае не менее 10 дней с момента, когда стали известны или должны были стать известны основания для жалобы (см. ст. XVIII:3).
- В соответствии со ст. XVIII:7 Стороны также должны принять процедуры, обеспечивающие:
 - Оперативное принятие обеспечительных мер для защиты права поставщика на участие (с возможностью отмены таких мер с учетом общественных интересов/прочих связанных соображений); и
 - Корректирующие действия или компенсацию понесенных убытков/ущерба (которая может не ограничиваться затратами на подготовку тендерного предложения и/или подачу жалобы).
- В целом процедура обжалования должна быть «своевременной, эффективной и недискриминационной» (очень важное общее требование; см. ст. XVIII:1).



WTO OMC

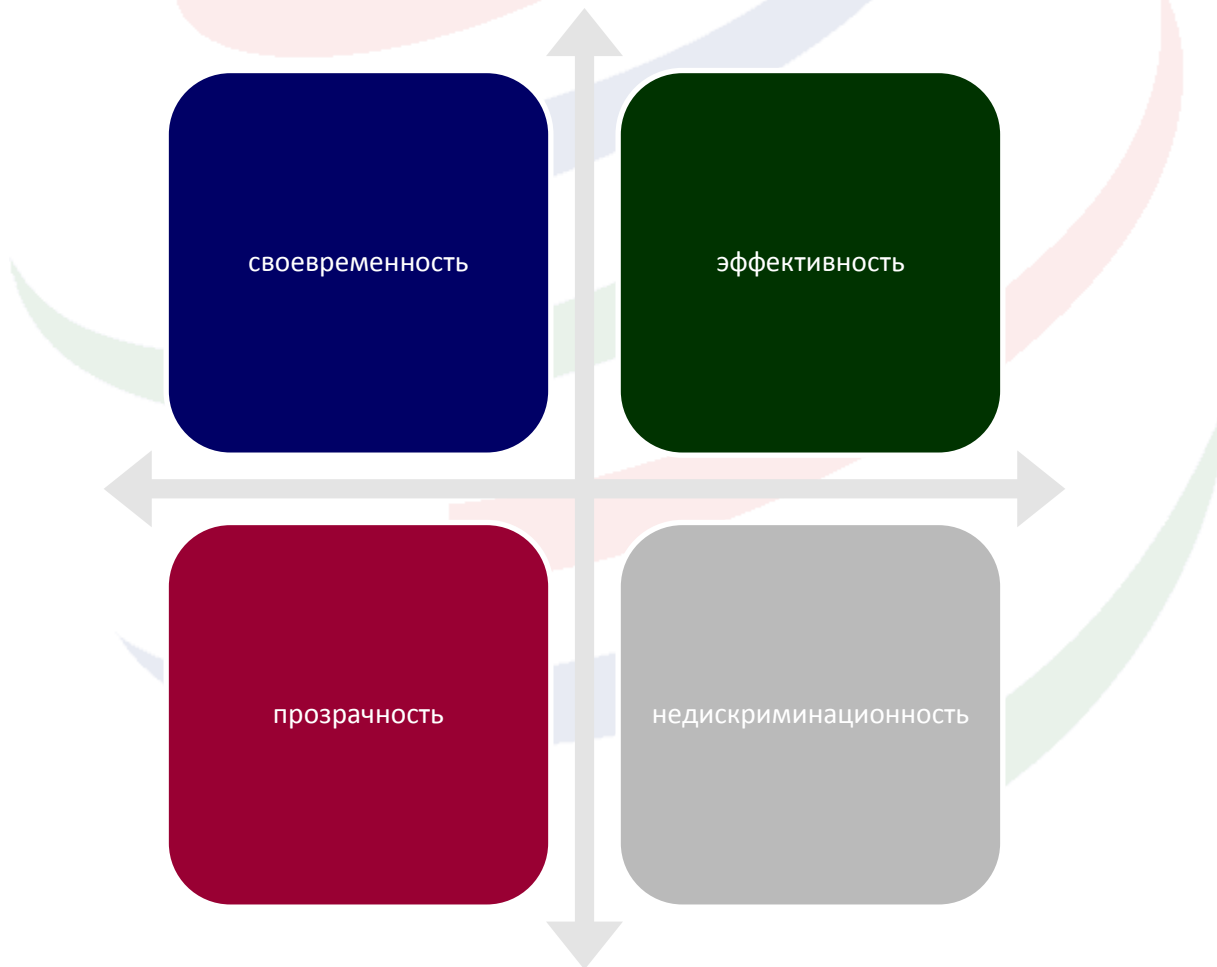
Правило
«10
дней»



Основные принципы



WTO OMC



Положения о национальном обжаловании: что можно обжаловать? (примечание: это лишь отдельные примеры)



WTO OMC

- До присуждения контракта:
 - Ненадлежащее информирование и ТД
 - Слишком узкие требования
 - Технические спецификации написаны под конкретного поставщика
 - Произвольное исключение из торгов
- После присуждения контракта:
 - Неправильное применение критериев оценки
- В любое время:
 - Любые явные проявления коррупции с нарушением национального законодательства (например, получение заказчиками ненадлежащих платежей от отдельных участников или выборочное предоставление информации).

Разрешение споров в ВТО - обзор



WTO OMC

Комплексная система:

Распространяется на все многосторонние соглашения

единый набор правил для всех споров

лишь несколько специфических вариаций в некоторых соглашениях

«один из центральных элементов обеспечения безопасности и предсказуемости многосторонней торговой системы» (Договоренность о разрешении споров (ДРС), Статья 3:2)



Ситуация в контексте СГЗ



WTO OMC

- ДРС полностью применима к спорам между Сторонами СГЗ
- Процедуры распространяются на все положения
- Невозможность перекрестного возмездия по другим соглашениям ВТО
- На практике споры возникают редко и обычно решаются в добровольном порядке



WTO OMC

3 Споры по СГЗ до сегодняшнего дня

Япония (1997-1998)
Закупка навигационного спутника (по жалобе ЕС)

- Тендерные спецификации не соответствовали требованиям СГЗ, так как базировались (частично) на характеристиках конкретной американской системы, подробная информация о которой не была широко известна.

США (1997)
«Бирманский закон» штата Массачусетс (по жалобе ЕС и Японии)

- Предмет жалобы – принятый в штате Массачусетс закон, запрещающий закупки у компаний, которые имеют отношения (прямые или не прямые) с Мьянмой.

Корея (1999-2000)
Строительство международного аэропорта Инчон (по жалобе США)

- Ключевым вопросом в деле было то, распространяется ли действие СГЗ на данную закупающую организацию

Споры по СГЗ до сегодняшнего дня: больше о деле, связанном со строительством аэропорта в Корее



WTO OMC

- Коллегия приняла решение, что данная закупка не подпадает под СГЗ, поскольку :
 - ЗО не указана в списке
 - ЗО была независимой от соответствующего субъекта, указанного в списке.
- Также в деле была подана жалоба «non-violation» в связи с тем, что при проведении закупок были нарушены права, которые США предположительно должны были иметь в отношениях с Кореей в соответствии с СГЗ.
- Коллегия признала, что такая жалоба в принципе могла иметь место. Однако в данном случае отсутствовала фактическая информация, к тому же другие страны сделали соответствующие отступления в своих Приложениях.

Выводы из споров (личное мнение)



WTO OMC

- Потребность в международных правилах (не все жалобы могут быть надлежащим чином урегулированы в национальной системе).
- Очень большая важность приложений
- Потенциальная роль жалоб типа «non-violation» (просто в деле корейского аэропорта не было достаточно фактов).

Заключение



WTO OMC

- Эффективная национальная система обжалования является полезной вне зависимости от СГЗ:
 - обеспечивает равное отношение ко всем квалифицированным участникам в процессе закупки; и
 - и таким образом помогает обеспечивать соответствие наилучшей практике, а также дает всем поставщикам уверенность в справедливом отношении к ним.
- СГЗ не предполагает, что у всех Сторон должны быть одинаковые системы обжалования. В СГЗ всего лишь требуется, чтобы у всех Сторон были такие системы и устанавливает некоторые минимальные стандарты.
- Для решения сложных или системных проблем можно воспользоваться Договоренностью о разрешении споров ВТО (ДРС), которая продолжает существовать в качестве важного дополнительного инструмента.