МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТАТ «ОДЕСЬКА ПОЛІТЕХНІКА»
ІНСТИТУТ ЕКОНОМІКИ ТА МЕНЕДЖМЕНТУ
КАФЕДРА ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ ТА АДМІНІСТРУВАННЯ

КОНСПЕКТ ЛЕКЦІЙ
з дисципліни

« УПРАВЛІННЯ ПУБЛІЧНИМИ ЗАКУПІВЛЯМИ »

для здобувачів першого (бакалаврського) рівня вищої освіти
спеціальності 281 «Публічне управління та адміністрування»
всіх форм навчання

ЗАТВЕРДЖЕНО
на засіданні кафедри
публічного управління та
адміністрування
Протокол № 1 від 29.08.2024 р.

Зав. кафедри _____ д.е.н., проф. Балан О.С.

Одеса – 2024

Конспект лекцій з дисципліни «Управління публічними закупівлями» для здобувачів першого (бакалаврського) рівня вищої освіти спеціальності 281 «Публічне управління та адміністрування» / Укладачі: ст. викладач І.М. Бойко − Одеса, 2024. – с.192

Освітня програма: «Публічне управління та адміністрування» (2022)

ЗМІСТ

Лекція 1. «Економічна сутність державних закупівель в Україні: базові принципи».
Лекція 2. «Законодавче регулювання публічних закупівель».
Лекція 3 «Інституційна структура системи публічних закупівель»
Лекція 4. «Роль антимонопольного комітету, громадськості та електронних платформ».
Лекція 5. «Уповноважена особа в управлінні процесом закупівлі».
Лекція 6. «Організація планування закупівель та визначення потреб».
Лекція 7. «Види та процедури публічних закупівель».
Лекція 8. «Види та процедури публічних закупівель:переговорна та спрощена процедура закупівлі».
Лекція 9. «Підготовка та вимоги до тендерної документації».
Лекція 10. «Технічне завдання та оцінка пропозицій».
Лекція 11. «Локалізація та стратегії підготовки пропозицій».
Лекція 12. «Особливості проведення конкурентної процедури закупівлі».
Лекція 13. «Оскарження та моніторинг закупівель».
Лекція 14. «Договір про публічну закупівлю: укладання, управління та правові аспекти змін і розірвання»
Лекція 15. «Перспективні інструменти та інновації закупівель».
Рекомендована література

ЛЕКЦІЯ 1
Економічна сутність державних закупівель в Україні: базові принципи

Мета лекції – Ознайомити здобувачів з основними теоретичними засадами регіонального управління, визначити його принципи та методи, дослідити роль адміністративно-територіального устрою у формуванні ефективної системи державного управління.

1.1. Визначення та поняття публічні закупівлі. Основні визначення
1.2. Стратегічні цілі для вирішення екологічних, економічних і соціальних проблем.
1.3. Об'єкти и суб'єкти державних закупівель в Україні
1.4. Принципи державних закупівель

1.1. Визначення та поняття публічні закупівлі. Основні визначення

Витрачання державою коштів для виконання її функцій відбувається через механізм державних (публічних) закупівель. Необхідність здійснення публічних закупівель у демократичній державі пояснюється тим, що держава та місцеві органи самоврядування в умовах формування та розвитку ринкової економіки є одними із основних учасників економічного процесу не лише з точки зору виконання ними функцій контролю та регулювання, але й точки зору того, що вони виступають досить потужним споживачем товарів, робіт і послуг. У процесі виконання своїх цільових функцій у держави та місцевих органів самоврядування виникають проблеми матеріально-технічного забезпечення, як при реалізації державних та місцевих програм, так і у поточній діяльності. Здебільшого ця проблема вирішується придбанням необхідних ресурсів (матеріальних, інтелектуальних та фізичних). Такі закупівлі називають державними (публічними) закупівлями. Ці закупівлі є вагомим інструментом регулювання попиту та пропозиції на конкретні види продукції, оскільки являють собою придбання товарів, робіт і послуг за кошти державного та місцевих бюджетів, державних цільових фондів, державних підприємств та установ. В силу цього важливо добитися ефективного використання бюджетних коштів, виділених на державні закупівлі в Україні, чого поки не вдається досягнути. Тому для підвищення прозорості та ефективності використання цих коштів у нашій країні доцільно дослідити досвід в цьому питанні країн-членів ЄС.

Проблемою в Україні є використання у науковій літературі та в законодавчих актах терміну «*державні закупівлі*» замість терміну «*публічні закупівлі*», як це прийнято у всіх демократичних країнах, зокрема, в країнах Європейського Союзу. Причиною такого явища є те, що до сьогодні в українській фінансовій літературі замість поняття «публічні фінанси», як це прийнято в країнах ЄС, вживається поняття «державні фінанси».

Закупівля — це процедура придбання товарів, послуг чи робіт замовнико Існують комерційні закупівлі (ті, що здійснюються приватними компаніями д забезпечення власного функціонування чи перепродажу) та публічні закупів (проводяться державними компаніями для забезпечення потреб громадян власного функціонування).

Публічні закупівлі – це придбання державою в особі певних суб'єктів (замовників) товарів, робіт або послуг для забезпечення її потреб та потреб територіальних громад

Метою державних закупівель є забезпечення якісних, ефективних і економічних постачань товарів і послуг для потреб держави і громадян. Вони сприяють залученню

конкуренції, стимулюють розвиток підприємництва та забезпечують раціональне використання публічних коштів.

Коли ми говоримо про публічні закупівлі, то маємо на увазі такі *функціональні аспекти:*

- процес публічних закупівель здійснюють на основі законодавчих вимог, адміністративних процесів та бюджетного періоду;
- участь у закупівлях постачальників та виконавців здійснюється зазвичай через конкурентний механізм та публічні комунікації;
- досягнення у процесі закупівлі найкращого співвідношення ціни та якості означає платити найнижчу ціну за найкращу (технічну) цінність товару, роботи чи послуги
- відкритість закупівельного процесу, що сприяє довірі платників податків до витрачання їхніх коштів.

Оскільки публічні закупівлі здійснюють за кошти платників податків, очікується, що замовники здійснюватимуть їх ефективно та з дотриманням високих стандартів поведінки, щоб забезпечити потреби держави, територіальних громад тощо. Крім виконання основних завдань – закупити вчасно, якісно і заощадливо, публічні закупівлі – це стратегічний інструмент для досягнення ключових цілей національної економіки. Масштаби публічних закупівель свідчать про те, що вони є інструментом економічного розвитку. Наприклад, за даними публічного модуля аналітики BI Prozorro 2021 року завершено закупівель понад 5 мільйонів лотів вартістю більш ніж 1 трильйон гривень.

Особливості публічних закупівель

Публічні закупівлі публікуються в системі Prozorro, і доступ до них мають всі постачальники, зареєстровані на електронному торговельному майданчику. Такі тендери завжди проходять за однаковим алгоритмом, оскільки регламентуються українським законодавством. <u>До них зокрема відносяться:</u>

- відкриті торги (в тому числі євроторги та торги з особливостями);
- спрощені закупівлі;
- закупівлі в каталозі <u>Prozorro Market</u> (інтернет-магазині для державних замовників);
- закупівлі за рамковою угодою.

В окремих випадках закупівлі також можуть проводитися напряму, без застосування електронної системи та майданчиків. Але звіт про такі закупівлі все одно має публікуватися в Prozorro.

Переможцем публічних електронних тендерів завжди стає учасник з найвигіднішою ціновою пропозицією — це дозволяє досягти максимальної економії бюджетних коштів, яка часом сягає мільйонів гривень.

<u>Вплив публічних закупівель на економіку полягає в реалізації таких основних функцій:</u>

будь-які придбання товарів, робіт і послуг для матеріального забезпечення функціонування державних (муніципальних) структур для обслуговування суспільних потреб (оборона, безпека, медицина, освіта, культура, наука, інфраструктура тощо), що утримуються переважно за рахунок державного та місцевого бюджетів. <u>Це головна та постійна функція закупівель;</u>

виконання певних політичних завдань, які переважно мають тимчасовий характер, пов’язаний з конкретними політичними умовами і владною конфігурацією, наприклад:

- створення нових робочих місць шляхом закупівлі державою окремих видів товарів (робіт, послуг), які навряд чи будуть купуватися недержавними структурами (будівництво нової атомної станції чи ремонт музею):

- підтримка певних категорій суб'єктів господарювання – малого і середнього бізнесу; підприємств, де працюють особи з обмеженими можливостями (інваліди, глухонімі) тощо;
- заохочення застосування екологічних чинників, інноваційних практик, електронних технологій у процесі закупівель;
- регулювання економічними методами кон'юнктури, що складається на ринках окремих видів продукції. У цьому випадку держава виходить на ринок як вагомий покупець товарів, робіт і послуг, підвищуючи попит, або здійснює товарну інтервенцію шляхом продажу раніше спеціально закупленої продукції, збільшуючи пропозицію і, таким чином, відновлює рівновагу попиту і пропозиції на ринку тієї чи іншої продукції (насамперед, соціально чутливі продукти харчування (цукор, борошно, зерно тощо)).

Значення закупівель можна також зобразити з точки зору можливостей та ризиків для різних задіяних цільових груп.

- сучасній ринковій економіці виконання головної функції публічних закупівель (матеріальне забезпечення суспільних потреб) досягається через створення конкурентного середовища, також важливими аспектами є запобігання проявам корупції, забезпечення прозорості та ефективного використання коштів.

Як свідчить і національна, і міжнародна практика публічних закупівель досягнення цих цілей можливе лише у разі встановлення єдиних для всієї держави, **прозорих процедур закупівель та створення системи закупівель, яка включає в себе:**

- законодавче забезпечення (закони та підзаконні акти, що регулюють всі елементи системи публічних закупівель);
- інституційне забезпечення (наявність уповноваженого органу-регулятора) координації закупівель – Мінекономрозвитку), функціонування незалежного органу оскарження (в Україні – АМКУ) та органів контролю (в Україні декілька органів – ДАСУ, ДКСУ, Рахункова палата Укаїни).;
- інформаційне забезпечення (існування єдиного джерела отримання інформації щодо здійснення публічних закупівель - в Україні існує єдиний веб-портал Уповноваженого органу www.prozorro.gov.ua.

Регулювання закупівель встановлене Законом «Про публічні закупівлі»
(діє з 1 квітня 2016 року - http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/922-19).

Окрім цих законів до основних нормативно-правових актів, які складають правову базу, яка безпосередньо регулює сферу закупівель, можна віднести постанови КМУ та накази Мінекономрозвитку, розроблені на виконання Закону.

Основні постанови КМУ:

- від 24 лютого 2016 р. №166 «Про затвердження Порядку функціонування електронної системи закупівель та проведення авторизації електронних майданчиків» (http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/166-2016-%D0%BF) ;

-від 23.03.2016 р. № 291 «Про встановлення розміру плати за подання скарги»(http://www.me.gov.ua/LegislativeActs/List?lang=uk-UA&tag=Normativno-pravoviAkti3);

Основні накази Мінекономрозвитку:

Від 30.03.2016№557 «Прозатвердження Примірного положення про тендерний комітет або уповноважену особу (осіб)» (http://www.me.gov.ua/LegislativeActs/List?lang=uk-UA&tag=Normativno-pravoviAkti3) ;

від 22.03.2016 №490 «Про затвердження форм документів у сфері публічних закупівель» (http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0449-16); - від 18.03.2016 №477 «Про затвердження Порядку розміщення інформації про публічні закупівлі» (http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0447-16) ;

від 17.03.2016 №454 «Про затвердження Порядку визначення предмета закупівлі» (http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0448-16) - діє з 5 квітня 2016 р. для закупівель за Законом «Про публічні закупівлі»;

від 13.04.2016 №680 «Про затвердження примірної тендерної документації»(http://www.me.gov.ua/LegislativeActs/List?lang=uk-UA&tag=NormativnoPravoviAkti3);

Наказом ДП «Зовнішторгвидав України» від 13.04.2016 р. № 35 затверджено Порядок здійснення допорогових закупівель».

Ключовим терміном, який визначає необхідно застосовувати процедури закупівель, встановлені законом чи ні є термін **«замовник»**. Основним критерієм віднесення певного суб'єкта господарської діяльності (юридичні особи, зокрема державні органи, що фінансуються за рахунок бюджетних коштів автоматично підпадають під дію Закону) до визначення «замовник» є забезпечення реалізації суспільних потреб, а також визначення факту здійснення чи не здійснення діяльності на промисловій чи комерційній основі, а саме.

«Замовники» – органи державної влади, органи місцевого самоврядування та органи соціального страхування, створені відповідно до закону, а також юридичні особи (підприємства, установи, організації) та їх об'єднання, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, якщо така діяльність не здійснюється на промисловій чи комерційній основі за наявності однієї з таких ознак:

- юридична особа є розпорядником, одержувачем бюджетних коштів;
- органи державної влади чи органи місцевого самоврядування або інші замовники володіють більшістю голосів у вищому органі управління юридичної особи;
- у статутному капіталі юридичної особи державна або комунальна частка акцій (часток, паїв) перевищує 50 відсотків. Більш детальніше про це в частині III цього Модулю.

Крім цього, до ключових термінів Закону потрібно віднести:

Тендер (торги) – здійснення конкурентного відбору учасників з метою

визначення переможця торгів згідно з процедурами, установленими цим Законом (крім переговорної процедури закупівлі).

Тендерна документація – документація щодо умов проведення публічних закупівель, що розробляється та затверджується замовником і оприлюднюється для вільного доступу на веб-порталі Уповноваженого органу та авторизованих електронних майданчиках. Тендерна документація не є об'єктом авторського права та/або суміжних прав.

Тендерна документація – ключовий документ, який готується замовником при організації торгів. Поряд з інструкціями щодо підготовки та оформлення учасниками своїх пропозицій вона містить такі ключові складові, як: технічні вимоги до предмета закупівлі, кваліфікаційні вимоги до потенційних учасників разом з переліком документів на їх підтвердження, критерії і механізм оцінки поданих пропозицій, основні (істотні) умови договору про закупівлю.

Основні вимоги щодо змісту тендерної документації викладені у статті 22 Закону.

«Учасник процедури закупівлі» – фізична особа, у тому числі фізична особа - підприємець, юридична особа (резидент або нерезидент), яка подала тендерну пропозицію або взяла участь у переговорах у разі застосування переговорної процедури закупівлі.

- Україні дозволено приймати участь у процедурі закупівлі практично всім бажаючим, які мають статус фізичної або юридичної особи. Важливо наголосити, що в частині фізичної особи немає вимог про те, що така особа повинна бути зареєстрована приватним підприємцем, тобто це може бути будь-яка фізична особа (громадянин України, іноземний громадянин, особа без громадянства з правом легального перебування на території України).

Натомість в частині юридичної особи важливо наголосити, що дочірні підприємства/компанії та/або філії без статусу юридичної особи не можуть від свого імені брати участь у процедурах закупівлі, а можуть це робити лише від імені «материнської» юридичної особи. Таке саме обмеження існує щодо об'єднань (консорціумів) юридичних осіб без створення нової юридичної особи.

«Предмет закупівлі» – товари, роботи чи послуги, що закуповуються замовником у межах єдиної процедури закупівлі, щодо яких учасникам дозволяється подавати тендерні пропозиції або пропозиції на переговорах (у разі застосування переговорної процедури закупівлі). Предмет закупівлі визначається замовником у порядку, встановленому Уповноваженим органом. Для проведення процедури закупівлі має бути не менше двох пропозицій, крім випадків застосування замовником переговорної процедури закупівлі.

Категорії «товари», «послуги» і роботи» розкриваються у статті 1 Закону і при цьому відправною точкою є саме визначення терміну «роботи», оскільки на відміну від понять «товари» і «послуги» поняття «роботи» досить докладно описані у Законі виключним переліком видів діяльності, які є роботами та які стосуються об'єктів і споруд виробничого і невиробничого призначення. Розмежування предметів закупівель на «товари/послуги» з одного боку і «роботи» з іншого боку важливе оскільки для цих двох категорій існують різні вартісні межі застосування Закону (для «товарів» і «послуг» – 200 тисяч гривень та 1,5 мільйони для «робіт») та різні правила визначення предмета конкретної закупівлі.

Згідно існуючого Порядку, затвердженого наказом Міекономрозвитку від 17.03.2016 №454 з 1 січня 2017 року предмет закупівлі товарів і послуг визначається замовником згідно з пунктами 17 і 32 частини першої статті 1 Закону та на основі Єдиного закупівельного словника, за показником четвертої цифри основного словника із зазначенням у дужках конкретної назви товару чи послуг. Під час здійснення закупівлі лікарських засобів предмет закупівлі визначається за показником третьої цифри Єдиного закупівельного словника, із зазначенням у дужках міжнародної непатентованої назви лікарського засобу.

Визначення предмета закупівлі робіт здійснюється замовником згідно з пунктом 22 частини першої статті 1 Закону за об'єктами будівництва та з урахуванням ДСТУ Б.Д.1.1-1:2013 «Правила визначення вартості будівництва», прийнятих наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 05 липня 2013 року N 293, а також галузевих будівельних норм ГБН Г.1-218-182:2011 «Ремонт автомобільних доріг загального користування. Види ремонтів та перелік робіт», затверджених наказом Державної служби автомобільних доріг України від 23 серпня 2011 року № 301, із зазначенням у дужках предмета закупівлі відповідно до показників другої - п'ятої цифр Єдиного закупівельного словника.

Крім цього, Порядок передбачає певні особливості визначення окремих предметів закупівлі. Зокрема, це стосується закупівель послуг з виконання науково-технічних робіт, а також послуг з оцінки майна під час приватизації; протезних виробів, що виготовляються за індивідуальним замовленням; тощо. У цих випадках, як правило, передбачається конкретизація предмета закупівлі за номенклатурою чи окремим об'єктом/ заходом.

1.2. Стратегічні цілі для вирішення екологічних, економічних і соціальних проблем.

У багатьох країнах Європейського Союзу (ЄС) розроблені національні стратегії та плани дій з розвитку закупівель в окремих сферах та напрямах для вирішення екологічних, економічних і соціальних проблем. Ці стратегії містять як процес реформування системи закупівель, так і засоби досягнення стратегічних цілей.

Стратегічними цілями можуть бути: інноваційне зростання (Innovative growth), стале зростання (Sustainable growth), інклюзивне зростання (Inclusive growth).

Інноваційне зростання характеризується попитом на інноваційні та цифрові технології. Публічні закупівлі можуть сприяти розвитку цифрового регіону через фінансування проєктів «розумного міста». Приклад створення цифрових регіонів – цифрова модель управління об'єктами комунального господарства; цифрове моделювання та планування міського середовища; інтелектуальні сервіси поводження з відходами; розумний паркінг тощо.

Стале зростання сприяє ефективнішому використанню ресурсів та впливу на навколишнє середовище. "Зелені" публічні закупівлі сприяють реалізації цілей сталого зростання економіки та можуть стимулювати попит на екологічні товари. Успішними практиками є, наприклад, закупівля паперу з переробленої сировини, виробництво якого вимагає значно менше енерговитрат і забруднюючих викидів; LED-ламп, що споживають на 75 % менше енергії, ніж звичайні лампи розжарювання. Є країни, наприклад, де тендерні документи забороняють використання пестицидів, генетично модифікованих організмів у сільському господарстві. Чинний Закон «Про публічні закупівлі» вже зараз дозволяє замовникам застосовувати критерій вартості життєвого циклу та включати екологічні критерії до технічних специфікацій.

Публічні закупівлі можуть досягати цілей циркулярної економіки, тобто економіки замкнутого циклу. Це означає, що закуплені товари чи матеріали замовник використовує якомога довше, а далі, замість витрат на утилізацію, передбачаються заходи щодо повторного використання, оновлення, ремонту або переробки товару та матеріалів. У кінці свого строку служби могли бути використані повторно у новому циклі. Наприклад, мають бути встановлені обов'язкові вимоги в технічних специфікаціях, що учасник повинен надати документи, які підтверджують, що товар може бути розібраний стандартними інструментами. Це дасть змогу його повторно використати, оновити, відремонтувати або переробити. Розглянемо інший приклад. Замовник аналізує потребу в закупівлі автомобілів. До цього він уже мав у власності автомобілі, однак рівень користування ними був низьким – менше ніж три години на день. Тоді замовнику доцільно розглянути альтернативні варіанти – ремонт наявного авто або автошерінг, тобто оренда авто, зокрема електромобілі. Це дозволить також економити кошти на обслуговуванні, паркуванні тощо.

Інклюзивне зростання сприяє збільшенню рівня зайнятості населення. Наприклад, для розширення участі малих та середніх підприємств зменшується документальне навантаження для подання ними тендерної пропозиції, розподіляються на лоти великі за вартістю закупівлі, прискорюється процедура оплати, а також проводяться безкоштовне онлайн-навчання для мікро, малих і середніх підприємств (МСП) і забезпечується якісніший зворотний зв'язок з учасниками, які програли. Інклюзивні закупівлі пов'язані з розширенням можливостей не тільки для МСП, але й для соціальних підприємств – для участі у тендері шляхом сприяння реалізації соціально відповідальних критеріїв у сфері публічних закупівель.

Отже, економічний ефект від публічних закупівель може створюватися за рахунок належного використання процедур публічних закупівель, він є важелем для досягнення економічних цілей відповідно до національних пріоритетів.

У зв’язку з набуттям статусу кандидата в члени ЄС для України важливо дотримуватися стандартів Європейського Союзу та Світової Організації Торгівлі, що забезпечує розширення ринку публічних закупівель для іноземних компаній, а також участь українських компаній на європейському ринку.

За даними офіційного сайту ЄС Стратегія Європейської комісії у сфері державних закупівель зосереджена на 6 стратегічних пріоритетах

1. Забезпечення ширшого запровадження інноваційних, «зелених» та соціальних закупівель. Визначається частка закупівель, у яких ціна – єдиний критерій оцінки пропозиції, з часом ця частка зменшується. Якщо не зменшується, то це вказує на те, що замовники, ймовірно, не приділяють достатньої уваги якості, стійкості та інноваціям.

2. Професіоналізація публічних закупівель – це необхідні знання, навички та етична поведінка замовників.

3. Розширення доступу до ринків закупівель. ЄС виступає за відкриті міжнародні ринки державних закупівель та взяв на себе зобов'язання надавати доступ до власних ринків державних закупівель.

4. Підвищення прозорості, цілісності та даних для здійснення аналітики ефективності закупівельної політики. Ідеться про необхідність отримання надійних достовірних даних, необхідних для створення якісної аналітики, що дозволить оцінювати ефективність закупівельної політики та формувати майбутні стратегічні рішення.

5. Розвиток цифрової трансформації закупівель. Зазначу, що рівень розвитку електронних публічних закупівель у країнах ЄС визначається в залежності від цифровізації процесів закупівельного циклу, до якого належать електронне оголошення, електронний доступ, електронне подання пропозиції, електронне оцінювання тендерних пропозицій, електронне укладання договору, електронне інвойсування.

6. Співпраця для спільних закупівель. Лише 11% процедур у ЄС здійснюють за допомогою спільних закупівель. Закупівля у великих масштабах може призвести до вигідних цін та кращої якості. Це також може допомогти закупівельним організаціям обмінюватися інноваціями у сфері публічних закупівель. Європейська комісія прагне просувати спільні транскордонні закупівлі. Працюючи разом та об'єднуючи свої ресурси, централізовані закупівельні організації та інші великі замовники навчатимуться один в одного, а це забезпечить найкраще співвідношення ціни та якості у здійсненні стратегічних закупівель.

16 березня 2016 року ухвалений Закон України «Про приєднання України до Угоди про державні закупівлі». 18 травня 2016 року завершилась офіційна процедура приєднання України до Угоди Світової організації торгівлі (СОТ) про державні закупівлі. Це дало можливість українським компаніям брати участь у державних закупівлях, зокрема у країнах Європейського Союзу. Країни ЄС користуються веб-ресурсом TED (Tenders Electronic Daily) на якому публікуються всі оголошення про тендери як країн ЄС, так і країн-кандидатів у члени ЄС.

1.3.Об’єкти и суб’єкти державних закупівель в Україні

Суб’єкти та об’єкти публічних закупівель – це важливі поняття, пов’язанні з процедурами закупівель, що здійснюються замовниками на підставі Закону України «Публічні закупівлі»

Субєктами публічних закупівель є замовники, учасники та інші особи, які беруть участь у процедурах закупівель.

Замовник (замовницький орган): Організація або установа, яка ініціює та здійснює закупівлю товарів, робіт чи послуг.

Учасники закупівлі:

- Постачальники: Компанії чи фізичні особи, які подають пропозиції та беруть участь у конкуренції для отримання договору на постачання товарів, виконання робіт чи надання послуг.
- Підрядники: Організації, які можуть брати участь у виконанні робіт або наданні послуг на підставі угоди з постачальником.
- Організації, що здійснюють експертну та консультаційну підтримку: Включає органи, які можуть надавати консультації з питань закупівельного процесу та забезпечувати експертну оцінку пропозицій.
- Органи контролю та аудиту: Займаються моніторингом, аудитом та контролем за процедурами закупівель для забезпечення їхньої законності та ефективності.

Обєктами публічних закупівель є товари, роботи та послуги, що закуповуються замовником у порядку, встановленому Законом України «Про публічні закупівлі».

Товари: Різноманітні предмети, що можуть бути куплені, такі як матеріали, обладнання, транспортні засоби тощо.

- Роботи: Різні види будівельних, монтажних, ремонтних та інших робіт, що можуть включати будівництво, реконструкцію, ремонт і т.д.
- Послуги: Різні види послуг, які можуть бути закуплені, такі як консультації, проектування, програмні рішення, навчання тощо.
- Комплексні закупівлі: Комбіновані закупівлі, які включають в себе елементи товарів, робіт та послуг.
- Інші об'єкти: Це може включати різноманітні предмети або послуги, які відповідають потребам замовника і визначені в оголошенні про закупівлю чи тендерній документації.

Типи державних закупівель

За законом про публічні закупівлі, редакція якого почала діяти з 19 квітня 2015 року і повноцінно діяв до воєнного часу, визначені такі типи закупівель:

- *Спрощені закупівлі.* Цей тип закупівель застосовується для невеликих сум коштів та має спрощену процедуру, зменшуючи адміністративні витрати для замовників та постачальників. Звіт про укладений договір Замовники повинні надати звіт про договори, які були укладені після проведення процедур закупівель.
- *Відкриті торги.* Ця процедура передбачає відкритий конкурс, де будь-який постачальник може подати тендерну пропозицію. Переговорна процедура закупівлі Процедура передбачає прямі переговори з одним або декількома постачальниками, коли інші типи торгів не є ефективними або не можуть забезпечити потрібні рішення.
- *Конкурентний діалог.* Ця процедура включає діалог між замовником та постачальниками на ранніх етапах процесу закупівлі для обговорення технічних деталей та отримання пропозицій.
- *Торги з обмеженою участю.* Цей тип процедури передбачає обмежену кількість постачальників, які можуть брати участь у торгах. Замовник встановлює критерії кваліфікації, а лише постачальники, які задовольняють ці критерії, можуть подати тендерну пропозицію.

1.4. **Принципи публічних закупівель**

Під поняттям «принцип» розуміють провідні ідеї, вихідні засади, на яких будується діяльність у відповідній сфері господарювання.

Стаття 3 Закону визначає наступні принципи закупівель:

Закупівлі здійснюються за такими принципами:

- добросовісна конкуренція серед учасників;
- максимальна економія та ефективність та пропорційність
- відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель;
- недискримінація учасників та рівне ставлення до них
- об'єктивне та неупереджене визначення переможця процедури закупівлі, спрощеної закупівлі;
- запобігання корупційним діям і зловживанням.

Принцип добросовісної конкуренції між учасниками є підставою ведення будь-якого різновиду господарської діяльності, та означає необхідність створення умов для здорової конкуренції серед учасників процедур закупівель, які є потенційними продавцями товарів, виконавцями робіт чи послуг. Відповідно до Закону України «Про захист економічної конкуренції», **економічна конкуренція** (конкуренція) – змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку

Добросовісна конкуренція означає, що учасники не є пов'язаними особами, не домовляються між собою про спільну участь у тендері, не узгоджують свої цінові пропозиції, не складають спільних документів тендерної пропозиції та не координують дій між собою під час проведення тендеру. Тобто учасники не усувають змагання при підготовці та участі в публічній закупівлі. Участь у змовах на торгах – економічний злочин. Крім того, порушення законодавства про захист економічної конкуренції тягне за собою накладення на учасника штрафу та позбавляє його права участі в публічних закупівлях упродовж трьох років.

Світовий досвід показує, що найбільш оптимальним з огляду на інтереси всіх задіяних сторін способом організації публічних закупівель є їх проведення на конкурсних засадах. Це сприяє здоровій конкуренції та формує не тільки ефективний ринок закупівель, але і в цілому економіку країни. Гідної альтернативи цьому прозорому і конкурентному процесу на сьогоднішній день просто немає.

Сьогодні система закупівель є максимально прозорою за допомогою того, що процедури закупівель проводяться у відкритій системі, яка є доступною будь-кому (як контролюючим органам, так і громадським організаціям та всім без винятку громадянам), це сприяє формуванню вільної конкуренції суб'єктів господарювання. Проте, не зважаючи на таку відкритість, що унеможливлює зловживання з боку замовника щодо вибору постачальника товару (роботи, послуги), можливі випадки узгоджених дій учасників торгів, що суперечить положенням Закону України «Про захист економічної конкуренції» та призводять до внесення Антимонопольним комітетом України таких суб'єктів господарювання до реєстру відомостей про рішення органів Комітету щодо визнання вчинення суб'єктами господарювання порушень законодавства про захист економічної конкуренції, який розміщений на веб-сайті АМКУ [56, с. 39].

Принцип максимальна економія, ефективність та пропорційність

У всьому цивілізованому світі принципи публічних закупівель ґрунтуються на тому, що: *закупівлі повинні бути економними* (найкраща з можливих комбінація якості та ціни);

Цей принцип передбачає необхідність раціонального використання бюджетних коштів з огляду на економічні проблеми України на сучасному етапі її розвитку. При цьому важливим є не тільки економне використання коштів державного та місцевих бюджетів, але й найефективніше. Йдеться про придбання товарів належної якості за помірною ціною, що може бути досягнуто тільки у разі як цінової, так і якісної переваги одних постачальників перед іншими. У зв'язку з цим замовник повинен чітко визначати технічні вимоги до продукції, робіт і послуг, які йому необхідно закупити, що матиме позитивний вплив на сам процес закупівлі. Проте зазвичай замовники стикаються з проблемою так званих «дискримінаційних умов», поняття яких не визначене чинним законодавством, а є оціночним у кожному конкретному випадку. Отже, під час встановлення детальних технічних характеристик предмета закупівлі замовникам варто розуміти, з якою метою відповідна вимога встановлюється і якого результату необхідно досягнути в результаті її проведення. Зазвичай продукція з низькою ціною – найбільш неякісна, а отже, такі фактори, як непередбачуваний вихід із ладу у процесі експлуатації, приховані недоліки самої продукції, невеликий строк експлуатації є досить імовірними, а звідси й додаткові витрати. При врахуванні технічної документації, що підтверджує найвищу якість продукції, запропонованої Скаржником, надасть можливість визнати, що найвища цінова пропозиція зовсім не є економічно невигідною, а навпаки, забезпечить довговічність експлуатації, відсутність непередбачених випадків виходу з ладу і дасть змогу уникнути додаткових витрат у майбутньому.

Як способи виміру економії розглянемо економію бюджету та економію витрат. Економія бюджету визначається як різниця між очікуваною вартістю та фактичною, отриманою за результатами конкуренції на торгах. Якщо замовник має добру репутацію серед учасників, то, як наслідок, забезпечується висока конкуренція на торгах. Для розрахунку очікуваної вартості використовуйте історичні дані закупівельних цін аналогічного товару в електронній системі закупівель, поточних цін каталогу Прозорро Маркет тощо. На етапі оцінки потреб та дослідження ринку не бійтеся обговорювати з постачальниками можливі умови та потенційні зміни в певних процесах, що може призвести до більшої конкуренції учасників та кращих цінових пропозицій.

Економії можна досягти, якщо закупівля проводиться з урахуванням вартості життєвого циклу. Вартість життєвого циклу означає врахування всіх витрат, понесених протягом життєвого циклу товару, роботи або послуги протягом певного періоду часу з урахуванням:

економії на використанні енергії, води та палива; економії на обслуговуванні та заміні запчастин; економії на утилізації.

Економія також може бути виражена з урахуванням адміністративних витрат. У цьому випадку аналізують інформацію про прямі витрати, зокрема витрати часу на процес закупівель. Замовник для зменшення витрат на закупівлю може автоматизувати окремі процеси, наприклад, при оцінці потреб у закупівлі, дослідженні ринку і аналізі ринкових цін; застосовувати функціонал централізованої закупівельної організації, щоб зекономити час на закупівлі певних товарів і зосередитися на закупівлі, коли ви добре знаєте ринок, постачальників, ціни.

Ефективність закупівель визначається досягненням основних цілей закупівлі – отримання продукції потрібної якості, у потрібній кількості, у потрібний час, за справедливою ціною для задоволення певної потреби. І основне питання – співвідношення результатів досягнення цілей закупівлі до витрачених ресурсів (трудових, матеріальних, фінансових).

Замовники можуть самостійно визначати ключові показники результатів діяльності (так звані KPI) і для її оцінки використовувати модуль аналітики Прозорро. Такими показниками можуть бути: середня кількість учасників; частка успішних торгів; частка закупівель з використанням нецінових критеріїв тощо. Загалом ефективність означає витрачати менше, витрачати краще, закуповувати якісну продукцію, закуповувати ощадливо та своєчасно. Також відзначимо, що публічні закупівлі – частина ефективності управління публічними фінансами. Це означає, що бюджетне фінансування надають органам влади не на «утримання», а на досягнення конкретних цілей. У цьому випадку аналізують оцінку ефективності, результативності та економічної доцільності витрат державного бюджету відповідно до встановлених цілей.

Розпорядженням КМУ від 29 грудня 2021 р. No 1805-р затверджено Стратегію реформування системи управління державними фінансами на 2022-2025 р. У Стратегії встановлено індикатори ефективного функціонування системи публічних закупівель

Встановленим прогресом у 2025 році є:

- частка проведених органом державного фінансового контролю моніторингів процедур закупівель на підставі автоматичних ризик-індикаторів до рівня 75%;
- середній показник участі в конкурентних процедурах закупівель з розрахунком не менше, ніж 285 учасників на сто конкурентних процедур загалом;
- середній показник участі у спрощених закупівлях не менше, ніж два учасники;
- частка скасованих процедур закупівлі не більше, ніж 23 %.

Дослідження, проведене міжнародною консалтинговою компанією McKinsey & Company, показує, що державні кошти можна заощадити, якщо публічні закупівлі здійснюватимуться результативно, тобто заплановані результати будуть досягнутими і якщо брати до уваги практику країн з вищою ефективністю управління.

Пропорційність як принцип публічних закупівель передбачає, що вибір, який робить замовник, а також вимоги та умови, які він встановлює для тендеру, повинні бути розумно пропорційними до характеру та обсягу договору, що укладатиметься.

Зазначений принцип тісно переплітається з принципом ефективності та результативності виконання бюджетів, тобто всі учасники бюджетного процесу мають прагнути досягнення цілей, запланованих на підставі національної системи цінностей і завдань інноваційного розвитку економіки, шляхом забезпечення якісного надання послуг, гарантованих державою, АРК, місцевим самоврядуванням, при залученні мінімального обсягу бюджетних коштів та досягнення максимального результату у процесі використання визначеного бюджетом обсягу коштів.

- рішення щодо надання контрактів повинні бути справедливі та неупереджені;
- процес закупівель повинен бути гласним (інформація доступною, торги – публічними,);

який забезпечується через оприлюднення документів, які стосуються закупівлі на веб-порталі Уповноваженого органу (prozorro.gov.ua).

Розміщення інформації в електронній системі закупівель, відповідно до Наказу МЕРТУ від 18.03.2016 No477 «Про затвердження порядку розміщення інформації про публічні закупівлі», здійснюється замовником/учасником/органом оскарження шляхом її внесення та заповнення в електронному вигляді через автоматизоване робоче місце замовника/учасника/органу оскарження. Оприлюднення інформації на веб-порталі здійснюється електронною системою закупівель.

Замовник/учасник/орган оскарження для отримання доступу до автоматизованого робочого місця безоплатно проходить реєстрацію на авторизованому електронному майданчику або веб-порталі шляхом здійснення одного зі способів

ідентифікації/авторизації відповідно до порядку, установленого Кабінетом Міністрів України.

Інформація для замовника/органу оскарження розміщується/ оприлюднюється безопатно. Розмір плати учасника за подання інформації та документів для участі у процедурах закупівлі визначається відповідно до порядку, установленого Кабінетом Міністрів України [33].

Крім цього, у випадках, передбачених Законом, а саме у разі, якщо очікувана вартість закупівлі перевищує суму, еквівалентну 133 тис. євро для товарів і послуг, та 5150 тис. євро для робіт. При цьому курс євро визначається згідно з офіційним курсом Національного банку України, встановленим на день надання для оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу оголошення про проведення процедури закупівлі.

- процес закупівель повинен бути ефективним (повнота правил, простота і швидкість процедур);
- важливість підзвітності (складання і зберігання звітів).

Відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель.

Відкритість (Openness) означає, що «всі бачать усе» з вільним та безоплатним доступом до електронної системи закупівель. Відкритий процес публічних закупівель одночасно запобігає зловживанням і заохочує посилення конкуренції учасників у закупівлях. На стадії планування закупівель, після завантаження замовником в особистому кабінеті електронного майданчику позиції плану закупівель, автоматично присвоюється унікальний ідентифікатор запланованої закупівлі. Ця інформація автоматично реєструється в центральній базі даних і стає відкритою в електронній системі закупівель. Коли замовник оголошує закупівлю, автоматично генерується унікальний ідентифікатор створеної закупівлі. На цій стадії відкритою стає інформація про процедуру закупівлі; предмет закупівлі (це кількість, очікувана вартість, термін і місце поставки), умови оплати, тендерна документація, а також запитання та відповіді, надані в період уточнення інформації про закупівлю. На стадії проведення процедури відкритою інформацією після проведення аукціону є реєстр пропозиції учасників зі всіма документами, які надали учасники та переможець; ціна поданих пропозицій на всіх раундах аукціону; протокол розкриття тендерних пропозицій. На стадії визначення переможця відкритою інформацією є повідомлення про намір укласти договір. На стадії укладання договору про закупівлю відкритими є договір та всі зміни до нього. На стадії виконання договорів про закупівлю відкритою інформацією є звіт про виконання договору. Оскільки система електронних закупівель Прозорро інтегрована з Державною казначейською службою України, інформація про оплату за договорами про закупівлю також відкрита.

Прозорість (Transparency) – це середовище, у якому всім зацікавленим надається інформація у відкритій, повній, своєчасній і зрозумілій формі. Тобто прозорість означає наявність комунікацій та взаємодії між замовниками, з одного боку, та бізнесом і громадянським суспільством – з іншого. Поняття «прозорість» близьке до поняття «відкритість». Однак прозорість – ширша за відкритість, оскільки передбачає не тільки розкриття інформації, але і її повноту, достовірність і зрозумілість для користувачів. Прозорість забезпечується дотриманням встановлених правил та здоровою відкритою комунікацією. Тобто відкритість базується на кількості інформації, а прозорість – на її якісних характеристиках, таких як зрозумілість, достовірність, співставність, тощо.

За даними офіційного порталу європейських даних https://data.europa.eu/en/publications/open-data-maturity/2022 Україна – лідер за рівнем розвитку національної політики щодо просування відкритих даних, їх доступності на національних порталах даних та очікуваного впливу. За рейтингом прозорих публічних закупівель (Transparent Public Procurement Rating,TPPR), електронна система Prozorro

визнана найбільш прозорою системою публічних закупівель у Євразійському регіоні. https://www.tpp-rating.org/page/eng/rating

Після запуску електронної системи закупівель Прозорро та вивантаження великої кількості відкритих даних, в Україні з'явилося багато інструментів та сервісів, що допомагають аналізувати закупівлі. Пропонуємо вам ознайомитися зокрема з модулем аналітики BI Prozorro; системою аналітики відкритих даних Clarity Project, інструментом Market Research Tool для порівняння вартості одиниці товару, інструментом YouControl для перевірки в автоматичному режимі, чи має учасник торгів санкції, пов'язані з корупцією, судові справи, штрафи АМКУ, пов'язаність з іншими учасниками тощо

Недискримінація учасників та рівне ставлення до них - – означає, що замовник не призводить своїми діями до штучного або формального обмеження потенційного кола учасників закупівлі. Наприклад, вимога перевозити товар лише власним транспортом або наявність досвіду виконання таких договорів саме з бюджетними установами; встановлення межі вартості виконання аналогічних договорів або вимога підтвердити виконання двох і більше договорів – дискримінаційні вимоги, бо обмежують конкуренцію та можуть поставити в нерівні умови різних учасників. Адже учасники можуть узяти в оренду транспортний засіб, мати досвід виконання аналогічних договорів у комерційних закупівлях, постачальнику достатньо мати досвід виконання одного аналогічного договору. Справедливість і неупередженість треба враховувати на всіх етапах процесу закупівель. Не беріть участь у будь-яких діях, що суперечать меті справедливого та прозорого процесу оцінки тендерних пропозицій. Виявляйте фактичні та передбачувані конфлікти інтересів. Забезпечте рівний доступ до інформації, доступної одночасно всім зацікавлених учасників торгів (за винятком відомостей про інших учасників торгів, що становлять комерційну таємницю). Надайте додаткову інформацію або роз'яснення, що виникають від окремих потенційних учасників тендеру, однаково всім потенційним учасникам тендеру. Робіть це через електронну систему закупівель. Учасники тендеру вкладають час, зусилля та ресурси в підготовку та подання пропозиції на тендер. Своєю чергою, вони мають право розраховувати на справедливе ставлення на кожному етапі процесу закупівлі. Будь-яка форма упередженості може поставити під загрозу чесність закупівлі. Принципу недискримінації учасників передбачає, що всі учасники процедури закупівель є рівними. У ч. 1 ст. 5 Закону передбачено, що вітчизняні та іноземні учасники беруть участь у процедурах закупівель на рівних умовах. Згідно з ч. 1 ст. 22 Закону тендерна документація може містити також іншу інформацію відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити. При цьому тендерна документація не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників. Отже, вимоги тендерної документації та перелік документів, якими учасник повинен підтвердити свою відповідність таким вимогам визначаються замовником самостійно та відповідно до специфіки предмета закупівлі, керуючись зазначеними принципами та з дотриманням законодавства загалом. Замовники забезпечують вільний доступ усіх учасників до інформації про закупівлю, передбачену цим Законом.

Поняття дискримінації не міститься у чинному законодавстві про публічні закупівлі, тобто є оціночним у кожному конкретному випадку, проте зазначене поняття є предметом розгляду різних наукових досліджень.

Відповідно до Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»

Дискримінація – ситуація, за якої особа та/або група осіб за їхніми ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі – певні ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або

користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними. **Непряма дискримінація** – ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи та/або групи осіб за їхніми певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами та/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Пряма дискримінація – ситуація, за якої з особою та/або групою осіб за їхніми певними ознаками поводяться менш прихильно, ніж з іншою особою та/або групою осіб в аналогічній ситуації, крім випадків, коли таке поводження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними.

Дискримінація (від латин. discriminatio – відмінність) – це утиск або позбавлення прав одних суб'єктів правовідносин порівняно з іншими з порушенням принципу рівності та всупереч законним підставам. Економічна дискримінація приводить до того, що суб'єкт, права якого дискримінуються, опиняється в невигідному становищі по відношенню до інших суб'єктів.

Дискримінація – будь-яка відмінність, виключення, обмеження або перевага, що заперечує або зменшує рівне здійснення прав. Поняття охоплює виключення або обмеження можливостей для членів певної групи відносно можливостей інших груп. Таким чином, дискримінація виникає тільки у випадку, якщо обмежуються права одних суб'єктів по відношенню до прав інших.

Проте слід звернути увагу на те, що не кожна відмінність у ставленні є дискримінацією: вона не буде такою, якщо критерії такої відмінності є розумними й об'єктивними, а завдання полягає в тому, щоб досягти мети. Отже, в кожному випадку потрібно оцінювати критерії, які ставляться замовниками з точки зору їх розумності та доцільності для отримання бажаного результату та задоволення необхідних потреб. Європейський суд з прав людини дає аналогічне визначення дискримінації: «Відмінність у поводженні є дискримінаційною, якщо вона «не має об'єктивного і розумного виправдання», тобто якщо вона не переслідує «законної мети» або відсутня «розумна відповідність використовуваних засобів і поставленої мети».

Дискримінаційними вважаються дії, що призводять до погіршення становища одних суб'єктів порівняно з іншими суб'єктами господарювання та обмежують їхні законні права та інтереси.

Принцип об'єктивної та неупередженої визначення переможця процедури закупівлі, спрощеної закупівлі.

Процес вибору переможця має бути вільний від оціночних суджень, особистих інтересів та фаворитизму. Це означає, що замовник не може безпідставно відхилити пропозицію переможця закупівлі. Законом України «Про публічні закупівлі» приведено виключні підстави для відхилення пропозиції переможця. В інших випадках відхилення пропозиції переможця вважатиметься необ'єктивним та упередженим.

Цей принцип повинен забезпечити оптимальний результат закупівлі. Замовникам варто забезпечити рівне та об'єктивне ставлення до всіх учасників закупівлі. Забороняється необґрунтовано віддавати перевагу певним учасникам закупівлі.

Тендерна документація повинна містити, зокрема, перелік критеріїв та методику оцінки тендерних пропозицій із зазначенням питомої ваги критеріїв. Згідно зі змістом ч. 1 ст. 28 Закону, оцінка тендерних пропозицій проводиться автоматично електронною системою закупівель на підставі критеріїв і методики оцінки, зазначених замовником у тендерній документації, та шляхом застосування електронного аукціону. Відповідно до 1 ст.29 Закону, електронний аукціон полягає в повторювальному процесі пониження цін або

приведених цін з урахуванням показників інших критеріїв оцінки за математичною формулою, визначеною в методиці оцінки, що проводиться у три етапи в інтерактивному режимі реального часу.

Відповідно до 2 ст. 28 Закону, зокрема у разі якщо крім ціни установлені інші критерії оцінки до початку електронного аукціону в електронній системі закупівель автоматично, відповідно до методики оцінки, установленої замовником у тендерній документації, визначаються показники інших критеріїв оцінки та приведена ціна, після чого розкривається інформація про приведену ціну та перелік усіх приведених цін пропозицій, розміщений у порядку від найнижчої до найвищої ціни без зазначення найменувань та інформації про учасників. Під час проведення електронного аукціону в електронній системі відображаються значення ціни пропозиції учасника та приведеної ціни.

Крім того, у разі, якщо для визначення найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції, крім ціни, застосовуються й інші критерії оцінки, у тендерній документації визначається їхній вартісний еквівалент або питома вага цих критеріїв у загальній оцінці тендерних пропозицій. Питома вага цінового критерію не може бути нижчою ніж 70 відсотків, крім випадку застосування процедури конкурентного діалогу (ч. 3 ст. 28 Закону). Про особливості оцінки тендерних пропозицій докладніше буде розкрито у наступних питаннях.

Принцип запобігання корупційним діям і зловживанням полягає в тому, що однією із цілей розроблення та впровадження конкурсних електронних механізмів публічних закупівель є запобігання проявам корупції, що забезпечується шляхом прозорості й доступності інформації про закупівлю, а також всебічному контролю у цій сфері. У чинному законодавстві він забезпечується опублікуванням максимальної кількості документів про закупівлі на сайті Уповноваженого органу, складання звітності, недопущення до участі у торгах суб’єктів господарювання за вчинені ними корупційні та інші правопорушення, реєстр яких є доступним та відкритим.

Національне агентство з питань запобігання корупції (НАЗК) ідентифікувало 25 типових корупційних ризиків та розробило рекомендації для усунення виявлених ризиків. Для запобігання корупційним діям та зловживання:

не завищуйте очікувану вартість закупівлі та її обсяги;

штучно не розділяйте предмет закупівлі, не уникайте конкурентних процедур;

не встановлюйте дискримінаційних умов у тендерній документації;

необґрунтовано не застосовуйте переговорну процедуру закупівлі;

об’єктивно та неупереджено розглядайте тендерну пропозицію;

не вимагайте паперових документів у складі тендерної пропозиції та зразків товару (продукції);

обґрунтовано вносьте зміни до договору про закупівлю;

не приймайте продукцію, що не відповідає умовам договору.

Проведення публічних закупівель за допомогою відкритої системи Прозорро, створило умови, за яких усі зацікавлені особи, можуть проаналізувати корупційні ризики відповідного суб’єкта шляхом відкритої можливості проведення моніторингу, а для державних органів, які здійснюють повноваження з фінансового контролю, запобігання корупції, нагляд за дотриманням антимонопольного законодавства, ефективніше їх реалізовувати. Міністерство економіки України розробили Настанови щодо етичної поведінки учасників/потенційних учасників під час участі в публічних закупівлях.

Отже, нова система проведення публічних закупівель є одним із засобів моніторингу та контролю за можливими корупційними діяннями та зловживаннями, що значно знижує корупційні ризики у сфері публічних закупівель.

Незважаючи на те, що фахівці у сфері закупівель пропонують різні підходи до регулювання публічних закупівель, проте універсальним набором рис сучасної системи закупівель вважається такий: ефективність; економічність; рівність і справедливість; відкритість і прозорість; відповідальність.

Реалізація принципу ефективності передбачає, що система публічних закупівель функціонує оперативно, з мінімальними бюрократичними процедурами й витратами на її утримання, що зумовлює основу ефективності – досягнення заявленого результату з мінімальними витратами. Тобто така система забезпечує придбання необхідної продукції з найкращим для вирішення конкретного державного завдання співвідношенням ціни та якості.

Питання для самоперевірки

1. Я чому полягає стратегічна роль публічних закупівель?
2. У чому різниця між відкритістю та публічністю публічних закупівель?
3. У який спосіб визначається економія коштів за результатами проведення публічних закупівель?
4. У який спосіб забезпечується принцип рівномірності публічних закупівель?

ЛЕКЦІЯ 2
Законодавче регулювання публічних закупівель

2.1.Рамки законодавства (зокрема, пороги закупівель)
2.2.Вартісні межі закупівель
2.3.Виключення з процедур закупівель
2.4.Спеціальні правила для особливих сфер діяльності

2.1.**Рамки законодавства**

Відповідно до визначень наведених у статті 1 Закону **закупівля** – це придбання замовником товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому цим Законом.

Тобто ключовим критерієм необхідності застосування Закону є саме самоіндентифікація відповідного замовника, тобто його самостійне визначення чи підпадає він під дію Закону з урахуванням визначення терміну «замовник», наведеному у пункті 9 статті 1 Закону.

Більш детально про визначення терміну замовник можна ознайомитися у Л1.

Правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави, територіальних громад та об’єднаних територіальних громад визначає Закон України «Про публічні закупівлі». Окрім Закону, є підзаконні нормативно-правові акти – постанови Кабінету Міністрів України та накази Міністерства економіки як центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері публічних закупівель. Підзаконні нормативно-правові акти приймають уповноважені нормотворчі суб'єкти на основі й на виконання законів.

Закон України «Про публічні закупівлі» встановлює сферу його застосування; загальні умови здійснення закупівлі; умови застосування відкритих торгів, конкурентного діалогу, процедури торгів з обмеженою участю, переговорної процедури закупівлі; основні вимоги до договору про закупівлю, внесення змін до нього та звітування про його виконання; відповідальність у сфері публічних закупівель. У Законі також встановлені вимоги до електронної системи закупівель.

Закон України «Про публічні закупівлі» передбачає можливість здійснювати закупівлі без застосування електронної системи. Такі винятки, як правило, дозволяють укладати прямі договори з постачальником товарів, надавачем послуг чи виконавцем робіт, яких обрав замовник. Ці закупівлі визначають як закупівлі без використання електронної системи закупівель.

Постанова Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2016 р. No 166 визначає вимоги до функціонування електронної системи закупівель, процедуру проведення авторизації електронних майданчиків, умови підключення та випадки відключення електронних майданчиків від електронної системи закупівель, вимоги до електронних майданчиків та відповідальність операторів авторизованих електронних майданчиків.

З метою створення передумов для сталого розвитку та модернізації вітчизняної промисловості ***Постанова Кабінету Міністрів України від 2 серпня 2022 р. No 861*** затверджує Порядок підтвердження ступеня локалізації виробництва товарів та Порядок проведення моніторингу дотримання вимог щодо ступеня локалізації виробництва предметів закупівлі, внесених до переліку товарів, що є предметом закупівлі, з підтвердженим ступенем локалізації виробництва. Локалізація виробництва в публічних закупівлях передбачає законодавчу вимогу до замовників придбавати товар із визначеного переліку лише за умови, що він повністю або частково вироблений в Україні. Ступінь локалізації визначає самостійно виробник товару та підтверджує Міністерство економіки за спеціальною формулою. Він відображає відсоток вартості українських складових у загальній собівартості товару. Яким чином виробнику додати свій товар до Переліку локалізованих товарів, ви можете дізнатися при опрацюванні додаткових джерел літератури**.**

Постановою Кабінету Міністрів України від 22 квітня 2020 р. No 292, якою встановлено розмір плати за подання скарги та затверджено Порядком здійснення плати за подання скарги до органу оскарження через електронну систему закупівель та її повернення суб'єкту оскарження.

Постановою Кабінету Міністрів України від 14 вересня 2020 р. No 822 затверджено Порядок формування та використання електронного каталогу в електронній системі закупівель. Зверніть, будь ласка, увагу, що за надання доступу до електронного каталогу оператором авторизованого електронного майданчика береться плата з переможця відбору, з яким замовник уклав договір про закупівлю.

Постановою КМУ від 12 жовтня 2022 р. No 1178 затверджено особливості здійснення публічних закупівель на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування. Ця Постанова – основний застосовний акт під час воєнного стану. Кабінет Міністрів України ***постановою No 1495 від 30.12.2022*** вніс зміни до особливостей здійснення публічних закупівель, затверджених постановою No 1178.

Постановою КМУ від 17 лютого 2023 No 157 внесено зміни до ***постанови КМУ від 12 жовтня 2022 р. No 1178*** «Про затвердження особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі», на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування»).

Для закупівлі лікарських засобів та медичних виробів керуємося ***Постановами КМУ No 1012 від 22 вересня 2021; No 216 від 07.03.2022; No 185 від 02.03.2022.***

Згідно з ***розпорядженням КМУ від 29 грудня 2021 No 1805-р*** «Про схвалення Стратегії реформування системи управління державними фінансами на 2022-2025 роки та плану заходів з її реалізації» для забезпечення ефективного функціонування системи публічних закупівель встановлено індикатори, за якими має бути досягнуто прогрес. Це частка проведених органом державного фінансового контролю моніторингів процедур

закупівель на підставі автоматичних ризик-індикаторів; підвищення середнього показника участі в конкурентних процедурах закупівель; підвищення середнього показника участі в спрощених закупівлях та зменшення частки скасованих процедур закупівлі (визнання їх такими, що не відбулися).

Основні ***накази Міністерства економіки України у сфері публічних закупівель***: «Про затвердження Примірного положення про уповноважену особу»,

«Про затвердження Порядку організації тестування уповноважених осіб»,

«Про затвердження Переліку формальних помилок»,

«Про затвердження Порядку визначення предмета закупівлі»,

«Про затвердження примірної методики визначення очікуваної вартості предмета закупівлі»,

«Про примірну методику визначення вартості життєвого циклу» тощо.

З повнішим переліком нормативно-правових актів сфери публічних закупівель можна ознайомитися на сайті Верховної ради України у розділі «Законодавство України» https://zakon.rada.gov.ua/laws , вказавши в полі пошуку ключові слова або реквізити нормативно-правового акту. Окрім того, з нормативно-правовими актами сфери публічних закупівель можна ознайомитися на сайті Міністерства економіки України в розділі Діяльність/Публічні закупівлі/Нормативно-правові акти.

https://www.me.gov.ua/LegislativeActs/List?lang=uk-UA&id=6e190ba6-3c35-4244-8a3f- bc8733ca97de&tag=NormativnaBaza&sortBy=Date&sortDirection=ascending

Важливі інструменти, які відповідно до європейського законодавства є складовою публічних закупівель, – це інструменти Державно-приватного партнерства (ДПП) і концесій. **Основними ознаками механізму ДПП, що обумовлюють його ефективність при залученні приватного бізнесу є:**

- створення та/або будівництво (нове будівництво, реконструкція, реставрація, капітальний ремонт та технічне переоснащення) об’єкта державно-приватного партнерства та/або управління (користування, експлуатація, технічне обслуговування) таким об’єктом;
- фіксація в договірних відносинах «державного інтересу»;
- довготривалість відносин (від 5 до 50 років);
- передача приватному партнеру частини ризиків у процесі здійснення державно-приватного партнерства;
- внесення приватним партнером інвестицій в об’єкт державно-приватного партнерства.

Переваги механізму ДПП:

- підвищення ефективності управління об’єктами державної та комунальної власності;
- покращення якості публічних послуг для населення та бізнесу;
- створення умов для використання новітніх технологій та запровадження інновацій;
- зниження навантаження на державний бюджет та оптимізація бюджетних видатків на надання публічних послуг та утримання бюджетних установ.

Своєю чергою, **концесія** – це форма здійснення державно-приватного партнерства, що передбачає надання на умовах, визначених концесійним договором, права концесіонеру на:

- створення та/або будівництво (нове будівництво, реконструкцію, реставрацію, капітальний ремонт та технічне переоснащення) об’єкта концесії;
- управління (користування, експлуатацію, технічне обслуговування) об’єктом концесії,
- надання суспільно значущих послуг.

Організаційно-правові засади взаємодії державних партнерів з приватними партнерами та основні принципи державно-приватного партнерства на договірній основі визначені ***Законом України «Про державно-приватне партнерство» від 01.07.2010 No 2404-VI.***

Водночас правові, фінансові та організаційні засади реалізації проєктів, що здійснюються на умовах концесії, визначає ***Закон України «Про концесію» від 03.10.2019 No 155-IX.***

Замовники – це суб'єкти, які здійснюють закупівлі товарів, робіт і послуг, їх можна поділити на чотири категорії:

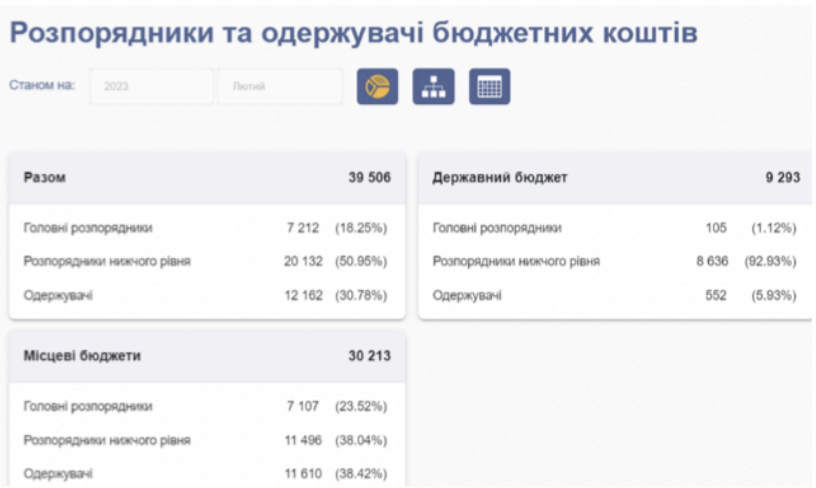
Категорія 1 – органи державної влади та правоохоронні органи, органи влади АР Крим та органи місцевого самоврядування.

Категорія 2 – Пенсійний фонд України й органи соціального страхування.

Категорія 3 – юридичні особи, які забезпечують потреби держави або територіальної громади.

Категорія 4 – юридичні особи, які провадять діяльність в окремих сферах господарювання.

Суб'єкти, що здійснюють закупівлі за рахунок бюджетних коштів, а це головні розпорядники бюджетних коштів, розпорядники бюджетних коштів нижчого рівня, одержувачі бюджетних коштів - належать до замовників. За даними державного веб-порталу бюджету для громадян, станом на 01 лютого 2023 року в Україні 39 506 розпорядників та одержувачів бюджетних коштів. З них 105 – головних розпорядників державного бюджету і 7107 – місцевого бюджету (рис. 1). https://openbudget.gov.ua/spending-agencies/graphic



До юридичних осіб, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, належать відповідні підприємства, установи, організації та їх об'єднання при умовах, якщо діяльність не здійснюється на промисловій чи комерційній основі, за наявності однієї з таких ознак:

юридична особа є розпорядником, одержувачем бюджетних коштів;

органи державної влади чи органи місцевого самоврядування або інші замовники володіють більшістю голосів у вищому органі управління юридичної особи;

у статутному капіталі юридичної особи державна або комунальна частка акцій (часток, паїв) перевищує 50 відсотків. Замовниками також є централізовані закупівельні організації, які організовують і проводять тендери та закупівлі за рамковими угодами.

Учасником, згідно з Законом «Про публічні закупівлі» є фізична особа, фізична особа - підприємець, юридична особа - резидент або нерезидент, зокрема об'єднання учасників.

"Електронна система закупівель". Це інформаційно- телекомунікаційна система, що має комплексну систему захисту інформації з підтвердженою відповідністю згідно із Законом України "Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах". Це забезпечує проведення закупівель, створення, розміщення, оприлюднення, обмін інформацією й документами в електронному вигляді.

До складу електронної системи входять:

- веб-портал Уповноваженого органу;
- авторизовані електронні майданчики, між якими забезпечено автоматичний обмін інформацією та документами.

Концепція електронних публічних закупівель полягає у використанні електронних засобів на кожному етапі закупівельного процесу — від визначення вимог, оприлюднення річних планів і тендерної документації до подання пропозицій, їх оцінки та надалі перехід до електронної форми договорів і їх електронного адміністрування. Процес електронних закупівель забезпечується завдяки використанню мережі Інтернет та електронних майданчиків.

Процедура електронних закупівель передбачає використання спеціально розроблених веб-сайтів, обмін стандартними електронними документами та повідомленнями між замовниками та учасниками процедур закупівель.

До складу електронної системи входять веб-портал уповноваженого органу www.prozorro.gov.ua. Він, крім джерела оприлюднення інформації про закупівлі, відіграє роль центральної бази даних та єдиного модулю аукціону, та авторизовані електронні майданчики.

2.2.Вартісні межі закупівель

Розглянемо вартісні межі для обов'язкового застосування Закону «Про публічні закупівлі» (табл. 2).

Таблиця 2 - Вартісні межі для обов'язкового застосування Закону «Про публічні закупівлі»

Категорія замовника	**≥ 100 тис.грн.**	**≥ 200 тис.грн.**	**≥ 1,5 млн.грн.**	**≥ 1 млн.грн.**	**≥ 5 млн.гр**
Закон України «Про публічні закупівлі»					
1. Органи державної влади та правоохоронні органи, органи влади АР Крим та органи місцевого самоврядування		**товари, послуги**	**роботи**		
2. Пенсійний фонд України й органи соціального страхування					
3. Юридичні особи, які забезпечують потреби держави або					

територіальної громади					
4. Юридичні особи, які провадять діяльність в окремих сферах господарювання				**товари, послуги**	роботи
Проводиться спрощена закупівля товарів, робіт і послуг - вартістю ≥ 50 тисяч гривень, менша за встановлену вартісну межу					
Постанова Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No 1178 "Про затвердження особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України "Про публічні закупівлі", на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування".					
Всі замовники	товари, послуги (крім послуг з поточного ремонту)	Послуги поточного ремонту	роботи		

1) до замовників 1-3 категорій:

закупівлі товарів, послуг – очікувана вартість дорівнює або перевищує 200 тис.грн., а робіт - 1,5 млн.грн.;

2) до замовників 4 категорії:

закупівлі товарів, послуг – очікувана вартість дорівнює або перевищує 1 мільйон гривень, а робіт - 5 млн.грн.;

<u>На період дії воєнного стану в Україні та ще протягом 90 днів з дня його припинення або скасування вартісні межі для проведення відкритих торгів встановлені так:</u>

для товарів і послуг (крім послуг з поточного ремонту), вартість яких становить або перевищує 100 тис.грн.;

для послуг з поточного ремонту, вартість яких становить або перевищує 200 тис.грн.; для робіт, вартість яких становить або перевищує 1,5 млн.грн.

Окрім визначення на кого поширюється необхідність проведення тендерних закупівель, Законом встановлено спеціальні вартісні межі для його застосування.

Отже, **вартісний поріг** при закупівлі товарів і послуг складає 200 тисяч гривень, а робіт - 1,5 мільйонів гривень.

Для замовників-підприємств з монополізованих, але суспільно важливих сфер (електроенергетика, комунальне господарство тощо – «особливі» замовники) такі **пороги при закупівлі складають**:

- для товарів і послуг 1 мільйон гривень
- для робіт – 5 мільйонів гривень. Новацією закону є визначення необхідності дотримання замовниками принципів закупівель, визначених статтею 3 Закону навіть у разі закупівель, що не перевищують межі передбачені Законом. .

Крім цього, Законом передбачено, що у разі здійснення закупівель товарів, робіт і послуг без використання електронної системи закупівель, за умови, що вартість предмета закупівлі дорівнює або перевищує 50 тисяч гривень та є меншою за вартість, що встановлена в абзацах другому і третьому цієї частини, замовники обов'язково оприлюднюють звіт про укладені договори в системі електронних закупівель відповідно до <u>статті 10</u> Закону.

Важливим також є врахування вартісних меж, визначених у частині четвертій статті 10 Закону.

Відповідно до цієї статті оголошення про проведення процедури закупівлі у строки, встановлені в частині першій цієї статті, обов'язково додатково оприлюднюються на вебпорталі Уповноваженого органу англійською мовою, якщо очікувана вартість закупівлі перевищує суму, еквівалентну:

- для товарів і послуг – 133 тисячам євро;
- для робіт – 5 мільйонам 150 тисячам євро.

Окрім власне оприлюднення інформації англійською мовою, при закупівлях вище цих порогів, застосовуються інші строки для проведення конкурентних процедур закупівель.

Один з прикладів, коли було оприлюднено оголошення про проведення процедури закупівлі на вебпорталі Уповноваженого органу, є закупівля послуг з розробки проектно-кошторисної документації для будівництва дороги в місті Києві. Очікувана вартість закупівлі становила 2 000 000 гривень, що перевищує поріг для робіт, встановлений Законом України "Про публічні закупівлі" 2.

Водночас Законом передбачено, що у разі здійснення закупівель товарів, робіт і послуг без використання електронної системи закупівель, за умови що вартість предмета закупівлі дорівнює або перевищує 50 тисяч гривень та є меншою за пороги обов'язкових процедур (див. вище), замовники обов'язково оприлюднюють звіт про укладені договори в системі електронних закупівель відповідно до статті 10 цього Закону.

2.3. **Виключення з-під дії законодавства у сфері публічних закупівель**

Перелік закупівель, які можуть здійснюватися без застосування процедур закупівель, визначені частиною третьою статті 2 Закону.

- цілому зазначений перелік складений досить об'єктивно і містить товари, роботи і послуги, здійснювати закупівлю яких, з використанням встановлених Законом процедур, є практично неможливим або не доцільним з вагомих, переважно об'єктивних, причин.

Перелік закупівель, які можуть здійснювати всі категорії замовників без застосування процедур закупівель, визначений Законом України «Про публічні закупівлі».

Загалом зазначений перелік містить 23 виключення (табл. 1).

Таблиця 2. 1 - Випадки, на які не поширюється дія Закону «Про публічні закупівлі»

Випадки	**Підстава для виключення з-під дії Закону «Про публічні закупівлі»**
Окремі предмети закупівлі (23-и пункти)	відповідно до п. 5 статті 3
Окремі предмети закупівлі, здійсненої юридичними особами, суб'єктами господарювання, які здійснюють діяльність в одній або кількох окремих сферах господарювання (13 пунктів)	відповідно до п. 6 статті 3
Особливості здійснення процедур закупівлі, що встановлюються окремими законами (3 пункти)	відповідно до п. 8 статті 3
України, Службою безпеки України, Національною гвардією України, Національною поліцією України, Державною прикордонною службою України, Службою зовнішньої розвідки України, Державною службою спеціального зв'язку та захисту інформації	відповідно до п. 9 статті 3

	України, Державною спеціальною службою транспорту, Державною службою України з надзвичайних ситуацій, Управлінням державної охорони України та іншими військовими формуваннями та/або частинами в особливий період, у період проведення операції об'єднаних сил, антитерористичної операції, у період введення надзвичайного стану встановлюються окремим законом	
	На період дії встановленого Кабінетом Міністрів України карантину, відповідно до Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», дія цього Закону не поширюється на випадки, якщо предметом закупівлі є лікарські засоби, вакцини або інші медичні імунобіологічні препарати, розхідні матеріали для надання медичної допомоги хворим на COVID-19 та медичні вироби для вакцинації від COVID-19, медичне обладнання для закладів охорони здоров'я, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19, системи постачання медичних газів, необхідні для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій коронавірусної хвороби (COVID-19).	відповідно до 31 Прикінцевих та перехідних положень
	до 31 грудня 2023 року дія цього Закону не поширюється на випадки, якщо предметом закупівлі є оригінальні (інноваційні) лікарські засоби, що підлягають закупівлі за договорами керованого доступу. Такі договори укладає відповідно до закону центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я, або за його дорученням це робить особа, уповноважена здійснювати закупівлі у сфері охорони здоров'я, з власником реєстраційного посвідчення на оригінальний (інноваційний) лікарський	відповідно до 34 Прикінцевих та перехідних положень

Перелік, переважно, містить товари, роботи й послуги, здійснювати закупівлю яких із використанням встановлених Законом процедур практично неможливо або недоцільно з вагомих, переважно об'єктивних причин.

При цьому є виключення, які мають **тимчасовий характер**.

Зокрема це стосується виключення щодо закупівлі товарів і послуг, які підлягають закупівлі відповідно до угод щодо закупівлі, що укладаються Міністерством охорони здоров'я, зі спеціалізованими організаціями, які здійснюють закупівлі - термін дії виключення – до 31.03.2019. Такий самий тимчасовий термін дії до 31.03.2019 стосується винятку щодо товарів, робіт і послуг, що підлягають закупівлі відповідно до угод, що укладаються Міністерством оборони із спеціалізованими організаціями, які здійснюють військові закупівлі. Закупівля таких товарів, робіт і послуг здійснюється згідно з правилами і процедурами, установленими відповідними спеціалізованими організаціями.

Такий самий тимчасовий характер має виключення, пов'язане із закупівлею робіт із будівництва (зокрема супровідні цим роботам послуги) Великої кільцевої автомобільної дороги навколо м. Києва (Київська область). До речі це виключення не узгоджується зі стандартами ЄС.

Інші виключення носять **постійний характер**. Зокрема це стосується таких предметів закупівлі:

- товари, роботи й послуги, закупівля яких становить державну таємницю відповідно до Закону України "Про державну таємницю";
- послуги, необхідні для здійснення управління державним боргом та гарантованим державою боргом, залучення запозичень під державні гарантії, обслуговування й погашення запозичень, залучених під державні гарантії, вчинення правочинів з

борговими зобов'язаннями, що виникли за запозиченнями, залученими під державні гарантії, а також розміщення державних деривативів, здійснення виплат за державними деривативами та/або вчинення правочинів з державними деривативами;

- придбання, оренда землі, будівель, іншого нерухомого майна або майнових прав на землю, будівлі, інше нерухоме майно;
- послуги міжнародних третейських судів, міжнародних комерційних арбітражів для розгляду та вирішення спорів, у яких бере участь замовник;
- послуги фінансових установ щодо надання кредитів, гарантій, а також послуги, необхідні для підготовки та реалізації інвестиційних проєктів, проєктів державно-приватного партнерства, зокрема проєктів, що здійснюються на умовах концесії, наданих міжнародними фінансовими організаціями;
- товари, роботи і послуги, закупівлю яких здійснюють закордонні дипломатичні установи України;
- послуги, які надаються Національним банком України відповідно до закону.

Більшість виключень здебільшого відповідають вимогам законодавства ЄС.

Однак деякі з них мають бути конкретизовані для правильного застосування. Зокрема це стосується таких предметів закупівлі, як:

товари, роботи і послуги, пов'язані з розробленням дизайну, виготовленням захищеного паперу, банкнот, монет і державних нагород України, їх зберіганням, транспортуванням та обліком;

товари, роботи й послуги, необхідні для виконання Фондом гарантування вкладів фізичних осіб покладених на нього функцій та повноважень, визначених Законом України "Про систему гарантування вкладів фізичних осіб", щодо виведення неплатоспроможних банків з ринку.

У першому випадку завдяки такому формулюванню може здійснюватися закупівля широкої номенклатури товарів (пально-мастильні матеріали, автомобілі, речове майно, оргтехніка), які не мають жодного стосунку до специфіки виготовлення, зберігання, транспортування основної продукції (монети, банкноти, захищений папір тощо), а необхідні лише для обслуговування цього процесу.

У другому випадку, через невизначеність переліку закупівель, щодо яких застосовують виключення, є можливість не застосовувати процедури закупівлі навіть у тих випадках, коли є достатньо конкурентний ринок відповідної продукції чи робіт (послуг).

Окрім прямих виключень із Закону України «Про публічні закупівлі» Закону визначає випадки та предмети закупівель, особливості закупівлі яких додатково регулюються окремими законами.

Зокрема це стосується таких предметів закупівлі:

1) послуги з підготовки фахівців, наукових, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовки кадрів (післядипломна освіта) за державним замовленням, що врегульовано Законом України від 20.11.2012 No 5499-VI «Про формування та розміщення державного замовлення на підготовку фахівців, наукових, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовку кадрів».

Згідно з частиною першою статті 3 Закону розміщення державного замовлення здійснюють державні замовники на конкурсних засадах у порядку, встановленому постановою КМУ від 20 травня 2013 р. No 363 «Про затвердження Порядку розміщення державного замовлення на підготовку фахівців, наукових, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовку кадрів».

2) товари й послуги, закупівля яких здійснюється відповідно до програм Глобального фонду для боротьби із СНІДом, туберкульозом та малярією в Україні, що виконуються відповідно до закону, що регулюється Законом України від 21.06.2012 No 4999-VI «Про виконання програм Глобального фонду для боротьби із СНІДом, туберкульозом та малярією в Україні».

3) послуги енергосервісу, що врегульовано Законом України від 09.04.2015 No 327-VIII «Про запровадження нових інвестиційних можливостей, гарантування прав та законних інтересів суб'єктів підприємницької діяльності для проведення масштабної енергомодернізації», за яким такі послуги (власне спрямовані на економію витрат на енергію за рахунок підвищення енергоефективності) купуються за певним чином модифікованою процедурою відкритих торгів і лише в 1 випадку за переговорною процедурою (двічі було відмінено відкриті торги внаслідок відсутності пропозицій).

Виключення стосується особливостей здійснення процедур закупівлі, які встановлюються окремими законами; особливостей здійснення окремих закупівель для гарантованого забезпечення потреб оборони. Дія Закону «Про публічні закупівлі» не поширюється на випадки, якщо предметом закупівлі є лікарські засоби, вакцини, тощо для надання медичної допомоги хворим на COVID-19. До 31 грудня 2023 року дія цього Закону не поширюється на випадки, якщо предметом закупівлі є оригінальні (інноваційні) лікарські засоби за певних умов укладання договору.

Згідно з Законом України "Про здійснення державних закупівель", замовник може здійснювати закупівлі **без застосування процедур закупівель у таких випадках**

- Паливно-енергетичні ресурси для виробництва електричної, теплової енергії, проведення геологічного вивчення родовищ корисних копалин (у тому числі неопромінених паливних елементів (твелів) для ядерних реакторів) 1.
- Товари, що закуповуються для перепродажу третім сторонам, за умови, що замовник не займає монопольне (домінуюче) становище на ринку таких товарів та інші суб'єкти господарювання можуть вільно здійснювати їх продаж за тих самих умов, що і замовник 1.
- Вуглеводнева сировина, нафтопродукти для їх подальшої переробки і реалізації, та пов'язані і необхідні для цього супутні послуги: з переробки, виробництва, транспортування, фрахтування, страхування, переміщення, вантажних перевезень, зберігання, зливу/наливу, інспекції кількості та якості, митно-брокерських, інформаційно-аналітичних послуг щодо ринкових цін та біржових котирувань, фінансових послуг, послуг бірж, аукціонів, систем електронних торгів 1.
- Товари, роботи та послуги повністю або частково за рахунок бюджетних коштів за умови, що вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) не перевищує 200 тисяч гривень, а робіт - не перевищує 1 мільйон 500 тисяч гривень 1.
- Товари, роботи та послуги за рахунок власних коштів за умови, що вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) не перевищує 1 мільйон гривень, а робіт - не перевищує 5 мільйонів гривень 1.

Всі ці випадки в основному відповідають вимогам законодавства ЄС.

2.4. Спеціальні правила для особливих сфер діяльності.

Окрім прямих виключень із Закону описаних вище, частина четверта статті 2 Закону визначає випадки та предмети закупівель, особливості закупівлі яких додатково регулюються окремими законами.

Згідно з Законом України "Про здійснення державних закупівель", частина четверта статті 2 визначає випадки та предмети закупівель, особливості закупівлі яких додатково регулюються окремими законами [123].

Ці закони можуть встановлювати додаткові вимоги до процедур закупівель, визначати порядок проведення торгів, встановлювати критерії відбору учасників, визначати порядок оцінки пропозицій, встановлювати правила укладання договорів та інші питання, пов'язані з закупівлями [1][2][3]

Зокрема це стосується:

неопромінені паливні елементи (твели) для ядерних реакторів; особливості закупівель цієї продукції встановлені Законом України «Про

особливості здійснення закупівель неопромінених паливних елементів (твелів) для ядерних реакторів» від 9.12.2011 N 4101-VI, який передбачає застосування спрощеної переговорної процедури.

нафта або нафтопродукти сирі; окремого закону немає.

послуги поштового зв'язку, поштові марки та марковані конверти; Особливості закупівель цієї продукції встановлені Законом України «Про

особливості здійснення закупівлі за державні кошти послуг поштового зв'язку, поштових марок та маркованих конвертів», який передбачає абсолютне переважне застосування переговорної процедури.

телекомунікаційні послуги, у тому числі з ретрансляції радіо- та телесигналів (за винятком послуг мобільного зв'язку та послуг Інтернет-провайдерів); окремого закону немає. У Верховній Раді України зареєстрований проект закону №2744 від 27.04.2015.

послуги з підготовки фахівців, наукових, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовки кадрів (післядипломна освіта) за державним замовленням; врегульовано Законом України «Про формування та розміщення державного замовлення на підготовку фахівців, наукових, науково-педагогічних та робітничих кадрів, підвищення кваліфікації та перепідготовку кадрів».

закупівля яких здійснюється відповідно до програм Глобального фонду для боротьби із СНІДом, туберкульозом та малярією в Україні, що виконуються відповідно до закону; врегульовано Законом України «Про виконання програм Глобального фонду для боротьби із СНІДом, туберкульозом та малярією в Україні».

енергосервіс; врегульовано Законом України «Про запровадження нових інвестиційних можливостей, гарантування прав та законних інтересів суб'єктів підприємницької діяльності для проведення масштабної енергомодернізації».

товари, роботи і послуги для потреб оборони та безпеки, пов'язані з АТО та особливим періодом, окремого закону немає.

Варто також зауважити, що є певні особливості закупівлі замовників-юридичних осіб, які провадять діяльність у таких сферах:

- забезпечення виробництва, транспортування, постачання та зберігання газу;
- забезпечення виробництва, транспортування та постачання теплової енергії;
- забезпечення виробництва, передачі, розподілу, купівлі-продажу, постачання електричної енергії, централізованого диспетчерського (оперативно-технологічного) управління об'єднаною енергетичною системою України;
- забезпечення виробництва, транспортування та постачання питної води, забезпечення функціонування централізованого водовідведення;
- надання послуг з користування інфраструктурою залізничного транспорту загального користування, забезпечення функціонування міського електричного транспорту та експлуатація його об'єктів для надання послуг з перевезення;
- надання послуг автостанцій, портів, аеропортів, послуг з аеронавігаційного обслуговування польотів повітряних суден;

- надання послуг поштового зв’язку, геологічне вивчення (у тому числі дослідно-промислова розробка родовищ) нафтогазоносних надр, родовищ вугілля та інших видів твердого палива;
- забезпечення функціонування та експлуатація телекомунікаційних мереж фіксованого зв’язку загального користування або надання загальнодоступних телекомунікаційних послуг;
- забезпечення транспортування, зберігання, переробки нафти та нафтопродуктів сирих;
- забезпечення функціонування ринку електричної енергії, ринку «на добу наперед», балансуючого ринку, ринку допоміжних послуг, а також надання послуг системного оператора, адміністратора розрахунків, адміністратора комерційного обліку, оператора ринку, гарантованого покупця відповідно до положень Закону України «Про засади функціонування ринку електричної енергії України», надання допоміжних послуг на ринку допоміжних послуг та послуг з вирівнювання умов для конкуренції відповідно до положень Закону України «Про засади функціонування ринку електричної енергії України»;
- розроблення, виготовлення, реалізація, ремонт, модернізація та утилізація озброєння, військової техніки, військової зброї і боєприпасів до неї, організація, координація, а також безпосереднє постачання товарів, виконання робіт та надання послуг на виконання державного оборонного замовлення.

Такі замовники, які провадять діяльність у будь-якій із зазначених сфер, повинні також відповідати хоча б одній з таких ознак:

- органам державної влади, органам влади Автономної Республіки Крим, органам місцевого самоврядування належить частка у статутному капіталі суб’єкта господарювання в розмірі більше ніж 50 відсотків або такі органи володіють більшістю голосів у вищому органі суб’єкта господарювання чи правом призначати більше половини складу виконавчого органу або наглядової ради суб’єкта господарювання;
- наявність спеціальних або ексклюзивних прав.

За визначенням спеціальні або ексклюзивні права це права, надані в межах повноважень органом державної влади або органом місцевого самоврядування на підставі будь-якого нормативно-правового акта та/або акта індивідуальної дії, які обмежують провадження діяльності у сферах, визначених цим Законом, однією чи кількома особами, що істотно впливає на здатність інших осіб провадити діяльність у зазначених сферах.

При цьому, права, що були надані, зокрема за результатами конкурсів (тендерів), під час проведення яких передбачалося оприлюднення інформації про їх проведення, та якщо надання цих прав здійснювалося на основі об’єктивних критеріїв, не вважаються спеціальними або ексклюзивними.

Зокрема, спеціальне/ексклюзивне право не виникає у разі якщо:

1. відповідна діяльність може здійснюватися будь-яким суб’єктом господарювання, і право спрямоване лише на полегшення такої діяльності, (право на доступ до землі, право зберігання обладнання на шосейних дорогах і навіть право на обов'язкове придбання землі), але з важливою умовою, що можливість мати такі права де-факто однакова для всіх;
2. право є умовою для здійснення діяльності, але автоматично видається будь-кому, хто бажає його отримати, і є формальністю (більшість випадків ліцензування, наприклад, для різних будівельних робіт, послуг таксі і т.д.);
3. право є умовою для здійснення діяльності, але надається за методикою, яка включає:

публічний прийом заявок, який відкритий для всіх зацікавлених підприємств;надання права ґрунтується на об'єктивних критеріях і тому залишає мало простору для маневру для компетентного органу.

Як приклад, це може бути вибір органами місцевої влади місцевих надавачів транспортних послуг, крім муніципального транспорту (наприклад, автобуси і мініавтобуси для перевезень на коротких і середніх відстанях) за допомогою конкурентної процедури або відбір надавачів деяких комунальних послуг (наприклад, вивіз сміття).

Водночас, якщо держава чи місцеві органи влади своїми рішеннями надають права на здійснення певних видів діяльності безпосередньо і виключно одному або кільком суб'єктам господарювання, що закриває або істотно обмежує можливості для інших здійснювати таку діяльність – це є наданням спеціальних і ексклюзивних прав. Відповідним прикладом для України є експлуатація телекомунікаційної мережі для послуг загального доступу (приватна природна монополія Укртелеком, який отримав ліцензію без конкурсу в силу історичних причин).

Отже, для таких «особливих» замовників є 2 додаткових послаблення з загальних правил:

- вищі вартісні пороги – при закупівлі товарів і послуг 1 мільйон гривень, а робіт – 5 мільйонів гривень;

додаткові винятки:

- товари, роботи і послуги, що безпосередньо виробляються, виконуються, надаються виключно для забезпечення діяльності в окремих сферах господарювання їх афілійованими підприємствами;
- паливно-енергетичні ресурси для виробництва електричної, теплової енергії, проведення геологічного вивчення родовищ корисних копалин (у тому числі неопромінених паливних елементів (твелів) для ядерних реакторів);
- товари, що закуповуються для перепродажу третім особам, за умови, що замовник не займає монопольне (домінуюче) становище на ринку таких товарів та інші суб'єкти господарювання можуть вільно здійснювати їх продаж за тих самих умов, що і замовник;
- вуглеводнева сировина, нафтопродукти для їх подальшої переробки
- реалізації та пов'язаних і необхідних для цього супутніх послуг: з переробки, виробництва, транспортування, фрахтування, страхування, переміщення, вантажних перевезень, зберігання, зливу/наливу, інспекції кількості та якості, митно-брокерських, інформаційно-аналітичних послуг щодо ринкових цін та біржових котирувань, фінансових послуг, послуг бірж, аукціонів, систем електронних торгів;
- товари, роботи і послуги, якщо ціни (тарифи) на них затверджуються державними колегіальними органами, іншими органами влади відповідно до їх повноважень або визначаються в порядку, встановленому зазначеними органами, у тому числі якщо визначення таких цін здійснюється на аукціонах;
- товари, роботи і послуги за угодами про розподіл продукції, укладеними згідно із Законом України «Про угоди про розподіл продукції»;
- товари і послуги на ринку «на добу наперед», балансуючому ринку та ринку допоміжних послуг відповідно до Закону України «Про засади функціонування ринку електричної енергії України»;
- електрична енергія, що купується та продається на ринку електричної енергії гарантованим покупцем, оператором ринку, системним оператором, стороною, відповідальною за баланс балансуючої групи, стороною, відповідальною за баланс балансуючої групи виробників за «зеленим" тарифом;

- послуги системного оператора, адміністратора розрахунків, адміністратора комерційного обліку, оператора ринку, гарантованого покупця відповідно до Закону України «Про засади функціонування ринку електричної енергії України»;
- послуги з вирівнювання умов для конкуренції відповідно до Закону України «Про засади функціонування ринку електричної енергії України».

Частина п'ята статті 2 Закону передбачає також, що особливості здійснення процедур закупівлі товарів, робіт і послуг, визначених цим Законом (крім товарів, робіт і послуг, що підлягають закупівлі відповідно до угод у порядку, визначеному абзацом сімнадцятим частини третьої цієї статті), Міністерством оборони України та його розвідувальним органом, Міністерством внутрішніх справ України, Службою безпеки України, Національною гвардією України, Державною прикордонною службою України, Службою зовнішньої розвідки України, Державною службою спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державною службою України з надзвичайних ситуацій та іншими військовими формуваннями та/або частинами в особливий період встановлюються окремим законом.

Ці особливості регулюються Законом України «Про особливості здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для гарантованого забезпечення потреб оборони» від 12.05.2016 № 1356VIII та передбачають такі відмінності від загального порядку публічних закупівель:

Як основна передбачена переговорна процедура закупівлі із застосуванням електронної системи закупівель, але на відміну від Закону (де переговорна процедура не оприлюднюється) замовник оприлюднює оголошення про проведення відбору через авторизовані електронні майданчики на веб-порталі Уповноваженого органу.

В межах такої модифікованої переговорної процедури використовуються критерії оцінки пропозицій, кваліфікаційні вимоги та власне аукціон для вибору учасників переговорів, що більш властиве процедурі відкритих торгів.

Крім цього, цим спеціальним законом встановлені додаткові підстави для відмови в участі в процедурі закупівлі протягом певного часу, зокрема внаслідок дискваліфікації учасників за систематичні порушення умов закупівель.

Закон діє виключно для визначених органів державної влади в особливий період.

Питання для самоперевірки:

1. ПАТ «Укргазвидобування» — юридична особа, належить до категорії підприємств (господарське товариство), створене установчими зборами, 100 відсотків його статутного капіталу належать ПАТ «Національна акціонерна компанія «Нафтогаз України». Відповідно до статуту, метою діяльності товариства є отримання прибутку від здійснення господарської діяльності для забезпечення виробництва, транспортування, постачання та зберігання газу.
Чи є ПАТ «Укргазвидобування» замовником у розумінні Закону «Про публічні закупівлі»?
2. Чи відноситься фрилансер до поняття «учасник»?
3. В яких випадках замовник застосовує вимоги щодо локалізації виробництва?
4. У чому полягають основні особливості здійснення публічних закупівель у період дії правового режиму воєнного стану?
5. У чому полягають основні особливості здійснення оборонних закупівель у період дії правового режиму воєнного стану?
6. Якими документами регулюються реалізації проектів, що здійснюються на умовах концесії та державно-приватного партнерства?

7. Скільки виключень включає Перелік закупівель, які можуть здійснюватися без застосування процедур закупівель, визначений Законом про публічні закупівлі?
8. Хто може бути учасником згідно визначення приведеного у статті 1 Закону?
9. Що включає в себе електронна система закупівель?
10. Які основні аспекти, на які потрібно звернути увагу при проведенні рамкової угоди?

ЛЕКЦІЯ 3
Інституційна структура системи публічних закупівель

3.1.Уповноважений орган: основні функції
3.2.Роль та функції органів державного контролю: ДКСУ, ДАСУ та РПУ

3.1 Уповноважений орган: основні функції

Дисциплінованим управлінням коштами платників податків Тому важливим компонентом системи публічних закупівель є її інституційна структура до якої входять: Міністерство Економіки України, Антимонопольний комітет в Україні, Державна аудиторська служба України, Рахункова палата України, Державне підприємство "Prozorro", Централізовані закупівельні організації, громадські організації та правоохоронні органи.
Інституційна структура системи закупівель в Україні складається з декількох органів, які забезпечують регулювання та контроль за дотриманням законодавства про публічні закупівлі.
Інституційну структуру системи публічних закупівель в Україні можна об'єднати за такими ознаками:

1. <u>Регулюючі та нормотворчі органи:</u>
   - *Міністерство Економіки України*: головний орган у системі центральних органів виконавчої влади що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері публічних закупівель.

Політика публічних закупівель проводиться міністерством економіки України за такими основними напрямами як розроблення і затвердження нормативно-правових актів необхідних для реалізації державної політики у сфері публічних закупівель гармонізація законодавства України у сфері публічних закупівель з відповідними нормами Європейського Союзу розвиток електронної системи закупівель публічних закупівель міжнародне співробітництво у сфері публічних закупівель .

- *Антимонопольний комітет України:* Регулює конкуренцію, розглядає скарги у сфері публічних закупівель. орган досудового оскарження у сфері публічних закупівель та конкурентне відомство

Як орган оскарження Антимонопольний комітет розглядає скарги учасників про порушення у сфері публічних закупівель розгляд скарги є відкритим процесом я конкурентне відомство Антимонопольний комітет України проводить розслідування щодо порушення учасниками тендеру законодавства про захист економічної конкуренції

0. <u>Контрольні органи</u>
   - *Державна аудиторська служба України*:

Здійснює і реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю і здійснює державний фінансовий аудит інспектування перевірку і моніторинг закупівель.

рахункова палата України є державним колегіальним органом який від імені Верховної Ради України здійснює державний зовнішній фінансовий контроль аудит за надходженням коштів до державного бюджету України та їх використанням

- *Рахункова палата України*: Державний колегіальний орган, який від імені Верховної Ради України здійснює державний зовнішній фінансовий контроль (аудит) за надходження коштів до Державного бюджету України та їх використанням.

Під час зовнішнього фінансового контролю здійснюється перевірка та аналіз законності та ефективності здійснення закупівель дотримання передбачених процедур оцінка своєчасності отримання товарів послуг та проведення робіт, дотримання встановлених принципів здійснення закупівель.

0. <u>Оперативні органи:</u>
    - *Державне підприємство "Prozorro"*: Адмініструє електронну систему закупівель, модернізує систему.

Є адміністратором електронної системи закупівель і належить до сфери управління Міністерства економіки України підприємство проводить тестування та погодження технічного завдання операторів електронних майданчиків для підключення їх до електронної системи закупівель здійснює модернізацію електронної системи закупівель та вносить зміни до її функціоналу

- *Централізовані закупівельні організації*:

Юридичні особи державної або комунальної власності що визначається Кабінетом міністрів України органами місцевого самоврядування як замовники які організовують і проводять тендери та закупівлі за рамковими угодами в інтересах замовників.

Наглядові та контролюючі органи:

- *Громадські організації:*

Здійснюють громадський контроль, моніторинг закупівель. громадські організації та їхні спілки здійснюють громадський контроль у сфері публічних закупівель використовуючи вільний доступ до інформації в електронній системі закупівель

- *Правоохоронні органи:* НАБУ, СБУ, Національна поліція, прокуратура - забезпечують дотримання законності.

Правоохоронні органи повноваження щодо правопорушень в сфері публічних закупівель мають Національне антикорупційне бюро України Служба безпеки України Національна поліція України органи прокуратури правоохоронні органи мають повноваження порушувати кримінальні справи на підставі матеріалів перевірок ревізії при виявленні ними ознак злочину

Ця структура забезпечує комплексний підхід до управління, контролю, та регулювання процесів публічних закупівель, включаючи розробку політики, її впровадження, моніторинг, та відповідальність за порушення.

Наразі під час воєнного стану та після нашої Перемоги враховуючи масштаби та характер руйнування інфраструктури публічні закупівлі виступають одним із основних інструментів відбудови України

Рис. 3.2. Органи моніторингу (контролю) закупівель

19 жовтня 2022 року набула чинності Постанова Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No 1178 "Про затвердження особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України "Про публічні закупівлі", на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування".

З підписанням Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі - *Угода про асоціацію*), Україна взяла на себе зобов'язання щодо приведення системи публічних закупівель України у відповідність із стандартами ЄС.

Згідно із статтею 152 Угоди про асоціацію, Україна розробила комплексну "дорожню карту" для імплементації положень глави 8 розділу IV Угоди про асоціацію, яка передбачає план заходів щодо адаптації національного законодавства до європейських та міжнародних стандартів. Зазначена Стратегія затверджена Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 No 175-р "Про Стратегію реформування системи публічних закупівель ("дорожню карту").

Метою Стратегії є створення сучасної і дієвої системи публічних закупівель, спрямованої на створення конкурентного середовища та подальший розвиток добросовісної конкуренції у сфері закупівель в Україні, а також забезпечення виконання міжнародних зобов'язань України у сфері публічних закупівель шляхом послідовної адаптації законодавства України до стандартів ЄС.

<u>Стратегія зосереджувалась на таких напрямках як:</u>

- гармонізація законодавства України у сфері публічних закупівель з відповідними директивами ЄС;
- розвиток інституційної структури публічних закупівель;
- створення та розвиток системи електронних закупівель;
- професіоналізація публічних закупівель;
- міжнародне співробітництво у сфері публічних закупівель.

Головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері публічних закупівель є

Міністерство економіки України. В структурі Мінекономіки відповідальним самостійним структурним підрозділом за формування та реалізацію державної політики у сфері публічних закупівель є окремий департамент (станом на перше півріччя 2023 року називається "департамент сфери публічних закупівель та конкурентної політики").
Серед напрямів діяльності департаменту варто відмітити такі:

- формування політики та нормативне затвердження. За даним напрямом формується законодавство, яке визначає принципи, поняття та процедури укладення державними інституціями договорів про закупівлю товарів, робіт та послуг для суспільних потреб. А також безпосередньо створення та розвиток системи електронних закупівель, яка повинна гарантувати належний захист та збереження інформації про учасників процедури, передбачати інтеграцію відповідних баз даних та сервісів в єдину інформаційну систему електронного урядування, забезпечувати ефективний обмін між базами даних інших державних органів у сфері управління державними фінансами та із системами ідентифікації осіб, підтвердження інформації про учасників процедур закупівлі. Використання електронних засобів, що включатиме: планування, опублікування повідомлень про публічні закупівлі, забезпечення доступу до технічних специфікацій та інших тендерних документів в електронній формі, подання електронних пропозицій, забезпечення можливості автоматизованої оцінки пропозицій учасників чи окремих елементів пропозицій, що дозволяє враховувати поряд із ціновими нецінові критерії такої оцінки, укладення та оплату договорів, оскарження процедур тощо.
- міжнародна діяльність зосереджена на здійсненні міжнародного співробітництва в сфері, зокрема вивченні, узагальненні та обміні кращою міжнародною практикою та досвідом з іноземними партнерами щодо здійснення публічних закупівель.
- професіоналізація сфери публічних закупівель. Напрям включає побудову високопрофесійного ринку публічних закупівель, зокрема спільноти професійних закупівельників, які здатні ефективно закуповувати в інтересах держави і територіальних громад в умовах постійного навчання, оплачуваної роботи та відповідної мотивації. Розвиток та створення системи централізованої моделі закупівель з метою економії ресурсів, стимулювання сучасних методик закупівель.

Функції Уповноваженого органу можна згрупувати за 4 основними напрямками:
нормотворчі, зокрема:

- розроблення нормативно-правових актів, необхідних для правового регулювання закупівель,
- участь в опрацюванні та узгодженні проектів актів інших органів виконавчої влади та суб'єктів законодавчої ініціативи,
- підготовка висновків до прийнятих парламентом законів щодо їх підписання / ветування Президентом України тощо;

аналітичні, у тому числі

- аналіз функціонування системи публічних закупівель;
- підготовка та подання до Кабінету Міністрів України, Верховної Ради, Рахункової палати щорічних звітів про стан закупівель,
- вивчення, узагальнення та поширення світового досвіду з питань закупівель;

організаційні:

- забезпечення функціонування безоплатного веб-порталу та інформаційного ресурсу Уповноваженого органу з питань закупівель; організація нарад, безоплатних семінарів та виставок з питань закупівель;

- розробка навчальних програм з підготовки спеціалістів у сфері закупівель;

представницькі та консультаційно – методологічні:

- взаємодія з громадськістю з питань удосконалення системи закупівель;
- міжнародне співробітництво у сфері закупівель;
- надання узагальнених відповідей рекомендаційного характеру щодо застосування законодавства у сфері закупівель та методологічної допомоги замовникам;
- інформування громадськості про політику та правила закупівель;
- співробітництво з органами контролю і правоохоронними органами. Для реалізації вказаних функцій у структурі Мінекономрозвитку створено Департамент регулювання публічних закупівель.

Варто зазначити, що з набранням чинності Закону про публічні закупівлі функції Уповноваженого органу дещо змінилися. Наприклад вилучена функція щодо надання роз'яснень, натомість з'являється функція «надання узагальнених відповідей рекомендаційного характеру щодо застосування законодавства у сфері закупівель». Крім цього на Мінекономрозвитку покладається робота з «авторизації електронних майданчиків».

Разом з тим, Уповноваженим органом створено Інформаційний ресурс (https://www.me.gov.ua/Tags/DocumentsByTag?lang=uk-UA&id=d4b4ca89-6635-454b-8a57-a5a2a9b5de4f&tag=PublichniZakupivli), який спрямований на поширення інформації щодо застосування законодавства та містить методологічні, навчальні, роз'яснювальні матеріали, узагальнені листи, безоплатні консультації, статі та відео матеріали щодо практики застосування закупівельного законодавства та функціонування електронної системи публічних закупівель.

Також на зазначеному ресурсі можна отримати детальну інформацію щодо напрямів діяльності Уповноваженого органу та іншу інформацію.

3.2 **Роль та функції органів державного контролю: ДКСУ, ДАСУ та РПУ**

ДКСУ - Державна казначейська служба України.
ДАСУ - Державна аудиторська служба України.
РПУ - Розрахункова палата України.

19 жовтня 2022 року набула чинності Постанова Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No 1178 "Про затвердження особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України "Про публічні закупівлі", на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування".

Центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю, – **Державна аудиторська служба України.**

<u>ДАСУ</u> є органом виконавчої влади з питань всебічного і переважно послідовного фінансового контролю та аудиту господарських операцій (у тому числі закупівель) таких юридичних осіб як:

- міністерства, та інші органи виконавчої влади;
- державні фонди,
- бюджетні установи;
- суб'єкти господарювання державного сектору економіки, а також підприємства і організації, які отримують (отримували в періоді, який перевіряється) кошти з бюджетів усіх рівнів та державних фондів або використовують (використовували у періоді, який перевіряється) державне чи комунальне майно.

Відповідно до Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», державний фінансовий контроль сфери публічних закупівель має 4 види:

1. Проведення державного фінансового аудиту.
2. Інспектування.
3. Перевірка закупівель.
4. Моніторинг закупівлі.

Види контролю відрізняються правовим регулюванням, підставами й механізмом проведення, порядком оформлення результатів, а також процедурою реалізації цих результатів (табл. 1).

Таблиця 1

Характеристика видів державного фінансового контролю сфери публічних закупівель (Державна аудиторська служба України)

Ознака	Моніторинг закупівлі	Перевірка закупівлі	Інспектування	Проведення державного фінансового аудиту
Правове регулювання	Закон Укр. “Про публічні ззакупівлі”, наказ ДАСУ №467 від 28.10.2020 р “Про затвердження Методики визначення автоматичних індикаторів ризиків, їх переліку та порядку застосування	Постанова КМУ від 01 серпня 2013 р. №631 “Порядок проведення перевірок закупівель Державною аудиторською службою, її міжрегіональними територіальними органами”	Постанова КМУ від 20 квітня 2006 р. № 550 “Про затвердження проведення інспектування Державною аудиторською службою, її міжрегіональними територіальними органами”	Постанова КМУ від 27 березня 2019 р. №252 “Про затвердження Порядку проведення Державної аудиторською службою, її міжрегіональними територіальними органами державного фінансового аудиту діяльності суб'єктів господарювання”
Об'єкт контролю	Дотримання законодавства про закупівлі		Увесь комплекс питань фінансово-господарської діяльності замовника (у тому числі закупівлі)	
Мета	Запобігання порушенням (замовник може виправити порушення без застосування санкцій)	аналіз дотримання замовником законодавства про публічні закупівлі	перевірка комплексу або окремих питань фінансово-господарської діяльності виявлення наявних	перевірка та аналіз законності та ефективності використання державних чи комунальних

			фактів порушення законодавства.	коштів, правильність ведення бухгалтерського обліку, достовірність фінансової звітності, функціонування системи внутрішнього контролю
Види закупівель, я можуть бу об'єктом контролю	процедури закупівлі (Статт 3, 134 Закону "Про публічн закупівлі")	усі закупівлі		
Місце проведення	в онлайн кабінеті аудитора Prozorro	за місцем знаходження замовника	за місцезнаходженням об'єкта контролю	
Підстави д проведення	-дані автоматичних індикаторів ризиків; - інформація отримана від органів державної влади, народних депутатів Укр. органів місцевого самоврядування про наявність ознак порушення; - повідомлення в ЗМІ наявність ознаки порушення законодавства; - виявленні органом державного фінансового контролю ознаки порушення в інформацій, оприлюдненій	● виникнення потреби у документальній та фактичній перевірці питань, які не можуть бути перевірені під час моніторингу процедури закупівлі; ● наявність доручення або рішення КМУ, Мінфіну; ● виявлення органом державного фінансового контролю вищого рівня під час актів перевірки закупівель/висновків про результати моніторингу процедури закупівлі невідповідності їх змісту вимогам законодавства.	-планові та позапланові виїздні ревізії, у т.ч. за зверненням правоохоронного органу. У підконтрольних установах, де за відповідний період їх фінансово-господарської діяльності проведено державний фінансовий аудит, інспектування з ініціативи органу ДАСУ не проводиться.	● план проведення заходів державного фінансового контролю

	в електронній системі закупівель; - інформація, отримана від громадських об'єднань, про наявність ознак порушення, виявлених за результатами громадського контролю у сфері публічних закупівель			
оформлення результатів контролю	висновок	акт перевірки закупівель	аудиторський звіт	акт ревізії

Наприклад, мета проведення державного фінансового аудиту – аналіз ефективності використання державних чи комунальних коштів, зокрема при здійсненні публічних закупівель. При інспектуванні контроль здійснюється як частина всього комплексу питань фінансово-господарської діяльності замовника, зокрема здійснення закупівлі.

Об'єкт перевірки закупівель та моніторингу – дотримання законодавства про закупівлі. При цьому, якщо метою перевірки закупівель є аналіз дотримання замовником законодавства про публічні закупівлі, то мета моніторингу – запобігти порушенням. Під моніторинг підпадають тільки процедури закупівлі, а під інші види державного фінансового контролю – усі закупівлі незалежно від їхньої вартості. За результатами моніторингу аудитори можуть призначати перевірку закупівель, якщо виникає потреба в документальній та фактичній перевірці питань, що не можуть бути перевірені під час моніторингу процедури закупівлі.

Одна з підстав проведення моніторингу закупівлі – дані автоматичних індикаторів ризику. За індикаторами ризику найбільше порушень законодавства встановлено під час розгляду тендерних пропозицій, відхилення або невідхилення тендерної пропозиції, невідміни торгів. Таких порушень Державна аудиторська служба встановила майже 8000 за 2022 рік. Усього в переліку встановлено 50 індикаторів (https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1285-20#Text).

Також аудитори можуть моніторити закупівлю, якщо отримають від громадських об’єднань інформацію про наявність ознак порушення законодавства, виявлених за результатами громадського контролю у сфері публічних закупівель.

Рішення про початок моніторингу закупівлі з описом підстав оприлюднює орган державного фінансового контролю в електронній системі закупівель. Наголошую, що рішення про початок моніторингу закупівлі не зупиняє проведення процедур закупівель. За результатами моніторингу оприлюднюється висновок в електронній системі закупівель, у якому зазначається опис порушення та зобов’язання його усунути.

Далі замовник має право:

Перший варіант – погодитися та усунути порушення, якщо є така можливість. Тоді замовник оприлюднює в електронній системі закупівель інформацію, документи, що свідчать про усунення. Якщо Держаудитслужба підтвердить такий факт, то відповідальну за встановлене порушення особу замовника не притягнуть до адміністративної відповідальності. Та й перевірку закупівлі за результатами моніторингу не призначатимуть.

Другий варіант – підготувати інформацію про причини, через які неможливо усунути виявлені порушення. У ситуації, коли базові принципи закупівель порушуються та неможливо усунути порушення, то для уникнення непотрібних потенційних ризиків для замовника, таких як призначення перевірки закупівель або складання протоколу про адміністративне правопорушення, краще ухвалити рішення про відміну процедури закупівлі.

Третій варіант – не погодитися з висновком та оскаржити його в адміністративному суді. У цьому випадку замовнику важливо не пропустити строк оскарження висновку. Він становить 10 робочих днів із дня оприлюднення в електронній системі закупівель. Замовник зазначає інформацію про те, що він оскаржив висновок до суду. Термін оприлюднення такої інформації – не пізніше, ніж наступного робочого дня з дня оскарження. Далі замовник повинен обов'язково зазначити в ЕСЗ інформацію про відкриття провадження у справі за його позовом про оскарження висновку та номер судового провадження. Повідомити потрібно не пізніше наступного робочого дня після отримання інформації про відкриття провадження.

Якщо замовник не виконує вимоги, вказані у висновку, але й не оскаржує його в суді, то за наслідками моніторингу може проводитися перевірка закупівель за рішенням керівника органу державного фінансового контролю.

Проєкт ЄС «Підтримка реформи публічних закупівель в Україні» підготував Огляд судової практики в закупівельній сфері. Судова практика оскарження замовниками наголошує на тому, що аудитори у висновку мають прописувати чіткі вказівки, щоб замовник знав, як виправити своє порушення й надалі його не допускати: https://infobox.prozorro.org/articles/sudova-praktika-rozglyadu-sprav-shchodo-publichnih-zakupivel-oglyad-proyektu-yes

ДАСУ відповідно до покладених на неї завдань вживає в установленому порядку заходів до усунення виявлених під час здійснення державного фінансового контролю порушень законодавства та притягнення до відповідальності винних осіб, зокрема:

- передає правоохоронним органам матеріали ревізій, перевірок закупівель у разі встановлення порушень законодавства, що передбачають кримінальну відповідальність або містять ознаки корупційних діянь;

Згідно з «Результатами діяльності Держаудитслужби, її міжрегіональних територіальних органів січня – грудня 2023 року проведено 713 ревізій та 395 перевірок закупівель, під час яких перевірено понад 1,0 тис. підприємств, установ і організацій. Крім зазначеного, органами Держаудитслужби у січні – грудні 2023 року проведено близько 12,2 тис. (більш як 11,9 тис.) моніторингів закупівель.

Держаудитслужба взаємодіє з правоохоронними органами. У випадках виявлення зловживань і порушень, які їм непідвідомчі, матеріали передають правоохоронним органам. Так, 2023 року органи Держаудитслужби передали до правоохоронних органів 952 (707) матеріалів ревізій та перевірок. Правоохоронні органи, за матеріалами проведених заходів, розпочали (422)265 досудових розслідувань.

- у разі виявлення порушень законодавства у сфері закупівель, складає адміністративний протокол за статтею 164-14 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП) та передає матеріали до суду для притягнення правопорушника до відповідальності.

Порядок проведення перевірок державних закупівель ДАСУ та її територіальними органами затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 1 серпня 2013 р. № 631 зі змінами, внесеними згідно з постановами КМ № 659 від 26.07.2018 та № 1266 від 16.12.20201.

- сфері закупівель роль ДАСУ включає:
- Дослідження і перевірку правильності використаних закупівельних правил;
- Перевірку правильності фінансових і бухгалтерських операцій у рамках державного сектора.

ДАСУ для виконання покладених на неї завдань має право проводити на підприємствах, в установах та організаціях зустрічні звірки з метою документального та фактичного підтвердження виду, обсягу і якості операцій та розрахунків для з'ясування їх реальності та повноти відображення в обліку підприємства, установи та організації, що контролюється. Тож наразі ДАСУ зустрічні звірки можуть проводитися не тільки в контрагента за договором про закупівлю, укладеним із замовником, а й по всьому ланцюгу постачання товару, надання послуг, виконання робіт.

За результатами перевірки закупівель ДАСУ має право:

- пред'являти керівникам та іншим особам підприємств, установ та організацій, що контролюються, обов'язкові до виконання вимоги щодо усунення виявлених порушень законодавства;
- порушувати перед відповідними державними органами питання про визнання недійсними договорів, укладених з порушенням законодавства, у судовому порядку стягувати у дохід держави кошти, отримані підконтрольними установами за незаконними договорами, без установлених законом підстав та з порушенням законодавства;
- порушувати перед керівниками відповідних органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій питання про притягнення до відповідальності осіб, винних у допущених порушеннях.

Рахункова палата України – державний колегіальний орган, який від імені Верховної Ради України здійснює державний зовнішній фінансовий контроль (аудит) за надходженням коштів до Державного бюджету України та за їх використанням. Усі операції будь-яких установ, організацій, суб'єктів підприємницької діяльності незалежно від форми власності, що мають фінансові наслідки для Державного бюджету України, є об'єктом контролю Рахункової палати.

Рахункова палата України є конституційним органом парламентського контролю за правильністю та ефективністю виконання державного бюджету та виконує такі три основні ролі у сфері закупівель:

- Оцінка ефективності закупівель (чи досягнуто початкові цілі та наскільки ефективним був закупівельний процес).
- Дослідження і перевірку правильності використаних закупівельних правил.
- Оцінка функціональної ефективності МЕРТ як регулятора сфери закупівель та адміністратора веб-порталу закупівель, а також АМКУ як органу з розгляду скарг.

Під час зовнішнього фінансового контролю перевіряють і аналізують законність та ефективність здійснення закупівель, дотримання передбачених процедур, оцінку своєчасності отримання товарів, послуг та проведення робіт, стан прозорості та дотримання встановлених принципів здійснення закупівель.

Також, Рахункова палата України проводить фінансові перевірки, ревізії в апараті Верховної Ради України, органах виконавчої влади, Національному банку України, Фонді державного майна України, інших підзвітних Верховній Раді України органах, а також на підприємствах і в організаціях незалежно від форм власності у тій частині їх діяльності, яка стосується використання коштів Державного бюджету України.

Державний зовнішній фінансовий контроль забезпечує Рахункова палата шляхом здійснення фінансового аудиту з перевірки, аналізу та оцінки цільового використання бюджетних коштів та аудиту ефективності, що передбачає оцінку використання бюджетних коштів розпорядниками та одержувачами за такими критеріями:
1) продуктивність – це встановлення співвідношення між результатами діяльності й використаними бюджетними коштами для їх досягнення;
2) результативність – це встановлення ступеня відповідності фактичних результатів діяльності запланованим;
3) економність – це встановлення стану досягнення запланованих результатів за рахунок використання мінімального обсягу бюджетних коштів або досягнення максимального результату при використанні визначеного бюджету.
Рахункова палата на своїх засіданнях розглядає та затверджує звіти про результати аудиту й оприлюднює на сайті в розділі Діяльність за вкладкою «Заходи державного зовнішнього фінансового контролю» (https://rp.gov.ua/FinControl/!FinReports/?pid=111)

2023 року Рахунковою палатою складено 53 звітів (у 2022 році 37 звітів) .
Наприклад, у Звіті про результати аудиту ефективності використання коштів, виділених із державного бюджету на фінансову підтримку державного підприємства, було вказано на неефективне управління, що призвело до невикористання відкритих бюджетних асигнувань. Замовник проводив торги, які не відбулися через відсутність конкуренції, а часу на повторне проведення процедури закупівлі забракло, отже, кошти залишилися невикористаними.
Другий приклад. У Звіті про результати аудиту ефективності використання коштів державного бюджету, виділених субєкту для здійснення публічних закупівель за бюджетними програмами, вказано, що субєкт не забезпечив належного ведення бухгалтерського обліку операцій, пов’язаних із закупівлею матеріальних цінностей, відповідно до вимог законодавства.
Третій приклад. У Звіті про результати аудиту ефективності використання бюджетних коштів на здійснення заходів вказана інформація про недотримання вимоги законодавства у сфері публічних закупівель у частині термінів публікації звіту про виконання договорів.
Четвертий приклад. У Звіті про результати аудиту ефективності використання коштів, виділених із державного бюджету, у розділі «Стан реагування на пропозиції попереднього аудиту та рекомендації Рахункової палати» вказано, що пропозиція «вилучення відділу з підготовки та супроводження закупівель як такого, що дублює функції тендерного комітету» – виконана.
Рахункова палата здійснює аналіз щорічного звіту Міністерства економіки України, що містить аналіз функціонування системи публічних закупівель та узагальнену інформацію про результати здійснення контролю у сфері закупівель.
Заходи державного зовнішнього фінансового контролю здійснюються відповідно до плану роботи Рахункової палати на рік: https://rp.gov.ua/Plan/2023/?id=1473 . На 2023 рік Рахунковою палатою заплановано 39 аудитів ефективності та 9 фінансових аудитів. Позапланові заходи здійснюються тільки за рішенням засідання Палати, а ініціатором такого включення виступає: Рахункова Палата за власною ініціативою; Верховна Рада України та її комітети; депутати; Президент України та Кабінет Міністрів України.
Рахункова палата, зокрема, має повноваження:

- перевіряти в органах і на об’єктах, в яких їй надано право проводити перевірки, грошові документи, бухгалтерські книги, звіти, плани, кошториси витрат та іншу документацію щодо фінансово-господарської діяльності, а також здійснювати перевірку касових операцій з готівкою та цінними паперами, матеріальних цінностей, їх обліку, зберігання і витрачання;

- - отримувати від керівників установ та організацій, що перевіряються, всю необхідну документацію та іншу інформацію про фінансово-господарську діяльність;
- отримувати від Національного банку України, уповноважених банків та інших кредитних установ необхідні відомості про здійснювані ними операції та стан рахунків установ та організацій, що перевіряються, від інших підприємств і організацій - довідки, копії документів по операціях і рахунках цих підприємств та організацій;
- організовувати і проводити оперативний контроль за використанням коштів Державного бюджету України за звітний період.

У разі виявлення порушень Рахункова Палата складає протокол про адміністративне правопорушення. Якщо виявлено ознаки кримінального або адміністративного правопорушення Рахункова Палата має проінформувати відповідні правоохоронні органи.

Нарешті, Рахункова палата проводить щорічну перевірку Уповноваженого органу та АМКУ щодо виконання ними функцій відповідно регулювання закупівель та розгляду скарг. Інформація за результатами таких перевірок подається цим органам та Кабінету Міністрів України.

Центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів на основі ведення єдиного казначейського рахунку, – **Державна казначейська служба України.** Казначейство до здійснення оплати за договором про закупівлю перевіряє наявність цього договору, а також наявність річного плану закупівель та звіту про результати проведення процедури закупівлі. Перевірку наявності документів проводять шляхом перегляду документів, розміщених в електронній системі закупівель. Реєстрація договору в Казначействі означає реєстрацію бюджетного зобов'язання за договором. Замовники протягом 7 робочих днів із дати укладання договору зобов'язані зареєструвати його в Казначействі

ДКСУ є органом оперативного контролю, що відбувається при здійсненні реєстрації договорів про закупівлю.

У 2020 році Державна казначейська служба України (ДКСУ) впровадила систему електронного моніторингу, яка дозволяє здійснювати оперативний контроль за реєстрацією договорів про закупівлю. Одним із яскравих прикладів успішної роботи цієї системи була ситуація з виявленням корупційних ризиків та незаконностей у процесі закупівлі товарів для лікарень у ряді областей. Під час електронного моніторингу ДКСУ було виявлено, що певний постачальник подав неправдиву інформацію щодо цін на медичні пристрої, які були предметом закупівлі. За допомогою автоматизованих аналітичних інструментів, система визначила різницю у цінах, яка суттєво перевищувала ринкові стандарти. ДКСУ спрямувала цю інформацію до відповідних контролюючих органів та правоохоронних агенцій, що призвело до відкриття розслідування. Під час розслідування виявилося, що постачальник дійсно намагався завищити ціни з метою отримання неправомірного прибутку.

У результаті виявлення цього порушення було вжито заходів, щоб відмінити угоду з недобросовісним постачальником та провести новий конкурс на більш вигідних умовах для бюджету. Крім того, цей випадок допоміг підвищити рівень свідомості громадськості щодо прозорості та важливості контролю в системі державних закупівель.

Цей приклад демонструє важливу роль оперативного контролю, який здійснює ДКСУ, у виявленні та запобіганні корупції, а також в забезпеченні ефективного використання бюджетних коштів та відновленні довіри громадськості до системи закупівель.

За період з 1991 по 2010 роки в Україні не існувало єдиного органу, який би забезпечував контроль за дотриманням законодавства про публічні закупівлі2. Однак, з 2010 року в

Україні було створено Державну службу з питань закупівель, яка забезпечує контроль за дотриманням законодавства про публічні закупівлі3.
У 2016 році було створено Державну аудиторську службу, яка забезпечує контроль за дотриманням законодавства про публічні закупівлі.

Рисунок 2. Строки реєстрації договору в Казначействі

Замовник-розпорядник бюджетних коштів здійснює реєстрацію договору про закупівлю в Казначействі при наявності на обліку органу Казначейства кошторису. Якщо використовували електронну систему закупівель, то реєстрація договору здійснюється протягом 7 робочих днів із дати оприлюднення звіту про результати. Якщо закупівлю здійснено без застосування електронної системи – протягом 7 робочих днів із дати взяття на облік органом Казначейства кошторису. У разі змін умов бюджетних зобов'язань, наприклад, розірвання договору, внесення змін до договору, укладання додаткової угоди, розпорядник бюджетних коштів протягом 7 робочих днів із дати змін має зареєструвати їх у Казначействі та надати відповідні документи для підтвердження.
Між установою та Казначейством може бути налаштовано систему дистанційного обслуговування «Клієнт казначейства – Казначейство».

Згідно Закону ДКСУ:

1. до здійснення оплати за договором про закупівлю перевіряє наявність оригіналу договору про закупівлю, річного плану закупівель та звіту про результати проведення процедури закупівлі, за результатами якої укладено договір про закупівлю;
2. не проводить платежі у випадках: відсутності або невідповідності встановленим законодавством вимогам необхідних документів, а саме – договору про закупівлю, річного плану закупівель та звіту про результати проведення процедури закупівлі, за результатами якої укладено договір про закупівлю
3. відміни процедури закупівлі;
4. набрання законної сили рішенням суду про визнання результатів процедури закупівлі недійсними;
5. на період призупинення процедури закупівлі;
6. наявності відповідного рішення органу оскарження відповідно до статті 18 Закону.

Законом передбачено, що ДКСУ здійснює перевірку документів (річного плану закупівель та звіту про результати проведення процедури закупівлі) шляхом їх перегляду в електронній системі закупівель.
Алгоритм здійснення ДКСУ попереднього контролю у сфері закупівель: Першим етапом реалізації повноважень ДКСУ щодо здійснення контролю у сфері державних/публічних закупівель є подання замовником, закупівлі якого фінансуються через ДКСУ, оригіналу договору про закупівлю до відповідних органів ДКСУ для його реєстрації як договірного і платіжного зобов'язання .
Другим етапом є здійснення перевірки органами ДКСУ наявності та відповідності укладеного договору про закупівлю звіту про результати проведення процедури закупівлі, річному плану закупівель, документам оприлюдненим на веб-порталі, а також правильність їх оформлення відповідно до законодавства.
Органи ДКСУ у чітко визначені законодавством строки повинні: або зареєструвати зобов'язання за договорами про закупівлю, або письмово відмовити в їх реєстрації. У цьому випадку, враховується вичерпний перелік підстав для застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства, визначених Бюджетним кодексом України (ст. 117) та пунктом 2.9. Порядку реєстрації та обліку бюджетних зобов'язань розпорядників бюджетних коштів та одержувачів бюджетних коштів в органах Державної казначейської служби України, затвердженого наказом Міністерства фінансів України від 02.03.2012 № 309.
Випадками, в яких органи ДКСУ не реєструють зобов'язання, є:
- відсутність у розпорядника бюджетних коштів бюджетних асигнувань, встановлених кошторисом;
- відсутність документів, які підтверджують факт узяття бюджетного зобов'язання;
- відсутність затвердженого в установленому порядку паспорта бюджетної програми (крім випадків, у яких законодавством не передбачено його затвердження);- невідповідність напрямів витрачання бюджетних коштів бюджетному асигнуванню, паспорту бюджетної програми;

- відсутність на веб-порталі підтвердних документів щодо проведення процедур закупівлі товарів, робіт і послуг;
- недотримання розпорядниками бюджетних коштів бюджетних повноважень та обмежень, які вводяться законодавчими та іншими нормативно-правовими актами;
- недотримання вимог щодо оформлення поданих документів.

Лекція 4

РОЛЬ АНТИМОНОПОЛЬНОГО КОМІТЕТУ, ГРОМАДСЬКОСТІ ТА ЕЛЕКТРОННИХ ПЛАТФОРМ

4.1 Антимонопольний комітет України
4.2 Громадянське суспільство та НУО (громадські організації)
4.3 Веб-портал закупівель

4.1. Антимонопольний комітет України (АМКУ)

Антимонопольний комітет України (далі – АМКУ) є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції. АМКУ є колегіальним органом та складається з Голови та восьми державних уповноважених.

Законом України «Про Антимонопольний комітет України» визначено, що основне завдання Комітету, є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині:

- здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб’єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення -порушень законодавства про захист економічної конкуренції;
- контролю за концентрацією, узгодженими діями суб'єктів господарювання та регулюванням цін (тарифів) на товари, що виробляються (реалізуються) суб'єктами природних монополій;
- сприяння розвитку добросовісної конкуренції;
- методичного забезпечення застосування законодавства про захист економічної конкуренції;
- здійснення контролю щодо створення конкурентного середовища та захисту конкуренції у сфері державних закупівель.

Також АМКУ є органом оскарження у сфері закупівель, у складі якого функціонує постійно Комісія (комісії(з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері закупівельта здійснює інші повноваження, визначені Законом «Про публічні закупівлі» та Законом України "Про Антимонопольний комітет України". .

Порядок діяльності Комісії визначається Законом України «Про Антимонопольний комітет України».Рішення Комісії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель ухвалюються від імені Антимонопольного комітету України.

Порядок оскарження процедур закупівель визначений безпосередньо в Законі (стаття 18). На відміну від попереднього законодавства Закон передбачає подання скарг виключно у формі електронного документа через електронну систему закупівель. Скарги реєструються системою та автоматично оприлюднюються на веб-порталі www.prozorro.gov.ua.

Орган оскарження розглядає скарги на дискримінаційні умови тендерної документації, на рішення замовника щодо вибору переможця процедури, на неправомірне відхилення тендерної пропозиції, неправомірну відміну торгів та інші порушення.

Основна контрольна роль Антимонопольного комітету у сфері закупівель полягає в боротьбі з випадками змови при закупівлях, що регулюється двома законами: Законом «Про захист економічної конкуренції», та Законом «Про Антимонопольний комітет України». Процедурні правила діяльності АМКУ визначені Положенням про порядок проведення перевірок додержання законодавства про захист економічної конкуренції (затверджене Розпорядженням АМКУ від 25 грудня 2001 року N 182-р).

Основні положення законодавства (Закон України «Про захист економічної конкуренції») щодо виявлення і боротьби з змовами при закупівлях:

.

поняття **«змова»** є частиною більш широкого поняття «антиконкурентних узгоджених дій» та стосується спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів. Таке формулювання чітко виокремлює ринок закупівель з-поміж інших ринків. Дії учасників торгів можуть визначатись як антиконкурентні узгоджені дії (**антиконкурентні узгодженні дії** - дії учасників торгів, що призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції), якщо вони «призвели чи можуть призвести до недопущення, усунення чи обмеження конкуренції»;

.

відповідальність за вчинення антиконкурентних узгоджених дій передбачає стягнення штрафу у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який

перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує потрійного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом. Особа, на яку накладено штраф, сплачує його у двомісячний строк з дня одержання рішення про накладення штрафу. Рішення АМКУ можуть бути повністю або частково оскаржені до господарського суду у двомісячний строк з дня одержання рішення.

.

спеціальна додаткова відповідальність згідно Закону про закупівлі – відповідно до пункту 4 частини першої статті 17 Закону суб'єкту господарювання заборонено брати участь у тендерних процедурах, якщо такий суб'єкт господарювання протягом останніх трьох років притягувався до відповідальності за порушення, передбачене пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів тендерів.

Основні положення порядку розгляду скарг визначені Законом, зокрема:

Суб'єкт оскарження в органі оскарження. Суб'єкт оскарження в органі оскарження (далі – суб'єкт оскарження) – фізична чи юридична особа, яка звернулася до органу оскарження з метою захисту своїх прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника, що суперечать законодавству у сфері публічних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи (згідно пункту 27 частини першої статті 1 Закону).

При цьому, частиною другою статті 18 Закону визначено, що скарга може бути подана тільки особою, право чи законний інтерес якої порушено внаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, які суперечать законодавству в сфері закупівель.Тобто, у розумінні Закону оскарження процедур закупівель можливе у випадках, коли суб'єкт оскарження вбачає порушення своїх прав чи законних інтересів в рішеннях, діях чи бездіяльності замовника, які суперечать законодавству у сфері закупівель.

1. **Об'єкт оскарження.** Згідно Закону оскаржуються будь-які рішення, дії чи бездіяльність замовника, що суперечать законодавству у сфері закупівель та порушують права чи законні інтереси скаржника. Скарга має містити обґрунтування наявності порушених прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника, що суперечать законодавству у сфері публічних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи
2. **Плата за подання скарги.** За подання скарги до органу оскарження справляється плата (розмір плати визначається постановою Кабінету Міністрів України від **23 березня 2016 р. № 291 «Про встановлення розміру плати за подання скарги»**). Наразі плата за подання скарги складає 5 тис. гривень - у разі оскарження процедури закупівлі товарів або послуг та 15 тис. гривень - робіт.

На веб-сайті АМКУ (http://www.amc.gov.ua , рубрика «Діяльність в сфері державних закупівель») розміщено Зведені відомості про рішення органів АМКУ щодо визнання вчинення суб'єктами господарювання порушень законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, які стосувалися спотворення результатів торгів (тендерів) в (https://amcu.gov.ua/napryami/oskarzhennya-publichnih-zakupivel/zvedeni-vidomosti-shchodo-spotvorennya-rezultativ-torgiv). Зведені відомості ще неофіційно називають «чорним списком».

Замовник має відхилити тендерну пропозицію учасника, який протягом останніх трьох років притягався за порушення у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених

дій, що стосуються спотворення результатів тендерів. За невідхилення таких тендерних пропозицій до уповноваженої особи застосовується штраф.

Таким чином, АМКУ є державним органом із спеціальним статусом, який є органом оскарження у сфері публічних закупівель, контрольна роль якого полягає в боротьбі з випадками змови при закупівлях.

4.2. Веб-портал закупівель. Централізовані закупівельні організації

Згідно Закону вся інформація щодо здійснення закупівель розміщується на вебпорталі Уповноваженого органу.

Технічну роботу із супроводження функціонування веб-порталу Уповноваженого органу здійснює підприємство Мінекономрозвитку – Державне підприємство ДП «ПРОЗОРРО». ДП «Прозорро» є адміністратором електронної системи закупівель, засноване на державній власності, належить до сфери управління Мінекономіки та є державним комерційним підприємством. https://prozorro.gov.ua/

Порядок оприлюднення на веб-порталі інформації, передбаченої Законом, затверджено наказом Мінекономрозвитку **від 18.03.2016 №477 «Про затвердження порядку розміщення інформації про публічні закупівлі»**.

Діяльність підприємства спрямована на забезпечення функціонування та наповнення веб-порталу Уповноваженого органу. Згідно з Постановою КМУ від 24 лютого 2016 р. No 166 адміністратор ЕСЗ проводить тестування та погодження технічного завдання оператора електронного майданчика; здійснює модернізацію електронної системи закупівель та вносить зміни до її функціоналу за погодженням з Уповноваженим органом; виявляє та фіксує технічні збої та порушення в роботі електронної системи закупівель, тощо.

До системи електронних закупівель входять веб – портал (Центральна база даних) та комерційні авторизовані електронні майданчики. І замовники, і учасники створюють на електронному майданчику електронний кабінет, через який замовники оприлюднюють оголошення про закупівлю, а постачальники надають свої комерційні пропозиції. Інформація про закупівлі потрапляє до центральної бази даних Прозорро та оприлюднюється одночасно на порталі prozorro.gov.ua та всіх майданчиках. **Електронна система закупівель Прозорро** має модулі управління планами закупівель, проведення процедур, управління договорами, управління рамковими угодами та управління моніторингами. Прозорро інтегрована з реєстром податкової служби. Інформацію про податкову заборгованість можна автоматично перевірити в системі. Електронна система закупівель обмінюється з обліковою системою Казначейства за всіма ідентифікаторами закупівель. Казначейство отримує плани та звіти щодо проведених закупівель, натомість відвантажує набори даних до системи Прозорро. Зазначена інформація дозволяє відстежувати в режимі реального часу статус реєстрації договорів розпорядників коштів в системі Казначейства, використовуючи систему Прозорро. Далі інформаційна система Казначейства в автоматизованому режимі передає до єдиного веб-порталу використання публічних коштів E-DATA унікальний системний ідентифікатор договору про закупівлю та унікальний ідентифікатор закупівлі.

Прийом оголошень та інформації для оприлюднення здійснюється з використанням програмних продуктів, що дозволяє приймати визначену Законом інформацію від замовників в електронному вигляді.

Згідно зазначеного наказу інформацію для оприлюднення подає замовник / суб’єкт господарювання в електронному вигляді через автоматизоване робоче місце замовника / суб’єкта господарювання.

- свою чергу будь-яка особа чи організація має можливість безперешкодного отримання необхідної інформації про закупівлі, що здійснюються замовниками за конкретними предметами закупівлі.
- 01.08.2016 відбувся повний перехід закупівель в електронну систему prozorro.

Централізовані закупівельні організації. (ЦЗО). Відповідно до Закону України "Про публічні закупівлі", **централізовані закупівельні організації** (ЦЗО) - юридичні особи, що визначаються Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування як замовники, які організовують і проводять процедури закупівель та закупівлі за рамковими угодами в інтересах замовників.

Орган, який приймає рішення про визначення ЦЗО у своєму рішенні може встановити обов'язковий або добровільний порядок здійснення закупівель через ЦЗО для замовників. ЦЗО набувають усіх прав і обов'язків замовників, та несуть відповідальність згідно із законами України.

Особливості створення та діяльності ЦЗО затверджені Постановою Кабінету Міністрів України від 27.12.2018 No 1216 "Про Особливості створення та діяльності централізованих закупівельних організацій".

Основною метою запровадження таких організацій є: по перше - професіоналізація сфери публічних закупівель; по друге - досягнення економії коштів за рахунок агрегації обсягів закупівель; по третє - стандартизація системних, циклічних та однотипних закупівель замовників.

Отже, перевагами закупівлі через ЦЗО для замовників є делегування окремих своїх функцій професіоналам. Організація та проведення ЦЗО тендерів та інших видів закупівель є їх профільною діяльністю. До цього процесу залучені команди фахівців, які формують тендерну документацію, досліджують ринок, організовують та проводять тендери, перевіряють та кваліфікують контрагентів. Тобто, централізовані закупівельні організації оптимізують увесь закупівельний процес та на високопрофесійному рівні забезпечують ефективність закупівлі і при цьому значно зменшується ризик оскарження закупівлі.

Так, до основних функцій ЦЗО належить:

- проведення закупівель в інтересах замовників;
- розроблення методики очікуваної вартості предмета закупівель та методики аналізу ринку;
- створення стандартних технічних специфікацій та проведення аналізу ринку;
- надання консультаційної, навчальної та інформаційної допомоги тощо.

Таким чином, до основних проблем, які потенційно вирішуються шляхом створення ЦЗО можна віднести підвищення ефективності закупівель; зменшення кількості неуспішно проведених закупівель; мінімізацію ризиків оскаржень і зривів постачання; отримання економії коштів за рахунок агрегації і стандартизації вимог до предмета закупівлі; оптимізацію і стандартизацію умов закупівель; отримання оптимального співвідношення ціни і якості предмета закупівель; зниження адміністративних витрат на проведення закупівель; забезпечення системності та циклічності закупівель (у тому числі за рамковими угодами) тощо.

Разом з тим, варто розрізняти поняття централізації та ЦЗО. Якщо Управління освіти, наприклад міста Києва вирішить проводити закупівлі в інтересах всіх шкіл та

садочків міста - в такому випадку варто використовувати механізм централізації коштів, а саме визначити головного розпорядника коштів, якому будуть доведені у встановленому порядку обсяги бюджетних асигнувань, що надасть можливість проводити закупівлі централізовано без створення окремої юридичної особи. При цьому, ЦЗО це єдиний формат юридичних осіб, які на сьогоднішній день можуть організовувати і проводити в інтересах замовників процедури закупівлі та закупівлі за рамковими угодами. ЦЗО забезпечує проведення всіх етапів закупівлі, крім визначення потреби замовників та укладання договору. Такі етапи кожен Замовник робить самостійно.

Наразі (на 1 січня 2024 року) в Україні визначено та функціонує три ЦЗО на центральному рівні та шість на регіональному рівні (табл. 1).

Таблиця 1

Загальнодержавні та регіональні централізовані закупівельні організації (ЦЗО)

Центральний рівень	**Регіональний рівень**

Державна установа **«Професійні закупівл** - ЦЗО для проведення тендерів та закупівель товар та послуг за рамковими угодами. Адмініструє електронний каталог Prozor Market (розпорядження Кабінету Міністрів Україї від 25.09.2019 No 846-р). https://cpb.org.ua/ Державне підприємство **«Медичні закупівл** - ЦЗО для проведення тендерів та закупівель рамковими угодами лікарських засоб імунобіологічних препаратів, медичних виробів спеціалізованого санітарного транспорту в інтерес Міністерства охорони здоров'я (розпоряджен Кабінету Міністрів України від 11.11.2020 No 140 р). Адмініструє медичні каталоги Prozor Market. https://medzakupivli.com/uk/ Державне підприємство **«Українсь спеціальні системи»** - ЦЗО для проведення тендер та закупівель за рамковими угодами (розпоряджен Кабінету Міністрів України від 24.03.2021 No 233-р https://uss.gov.ua/	Комунальне некомерцій підприємство «Обласна ба спеціального медично постачання» Херсонської облас ради (рішення Херсонської облас ради від 23.04.2021 No172); Централізована закупівель організація Івано-Франківськ обласної ради (рішення Івано-Франківськ обласної ради від 31.07.2020 N 1511-36/2020). Комунальна установа «Сумськ обласний фонд підтрим підприємництва» (рішення Сумської обласної ради в 18.06.2021). Комунальне підприємст «Централізована закупівель організація Одеської обласної ради (рішення Одеської обласної ради в 18.06.2021 No230-VIII). Комунальне підприємст «Централізована закупівель організація» (рішення Дніпровської міської ра від 23.06.2021 No7/8). Комунальна установа виконавчо органу Київської міської ра (Київської міської державн адміністрації) «Централізова закупівельна організація міс Києва» (рішення Київської місь ради від 13 березня 2022 N 4544/4585)

ЦЗО - Державна установа «Професійні закупівлі» в інтересах замовників проводить обов'язкові закупівлі електричної енергії, нафти та дистилятів, а також інші господарські товари. ДУ "Професійні закупівлі" забезпечує проведення всіх етапів закупівлі в інтересах замовників, крім визначення потреби та укладання договору, зокрема:

- оприлюднює інформацію про закупівлю;
- надає роз'яснення щодо тендерної документації та усуває порушення процедури закупівлі;
- розглядає тендерні пропозиції, звертається за підтвердженням інформації, наданої постачальниками у процедурі закупівлі, до органів державної влади, підприємств, установ та організацій відповідно до їх компетенції;
- визначає переможця та приймає рішення про намір укласти з ним договір;
- приймає рішення про відміну торгів чи визнання їх такими, що не відбулися;
- розглядає та приймає рішення щодо скарг суб'єктів оскарження процедури закупівлі тощо.

Крім того, **ДУ "Професійні закупівлі"** є адміністратором електронного каталогу, який є інструментом для здійснення публічних закупівель у зручний та швидкий спосіб для замовників. Так, ДУ "Професійні закупівлі"здійснює формування та супроводження електронного каталогу шляхом створення в ньому категорій та профілів товару, а також організовує та проводить відбір учасників до електронного каталогу. Адміністратор забезпечує формування та ведення переліку кваліфікованих постачальників.

Ще одна ЦЗО, а саме Державне підприємство **«Українські спеціальні системи»**, яке входить до сфери управління Держспецзв'язку, як ЦЗО здійснюють в інтересах замовників закупівлі у сфері інформаційних технологій, зокрема комп'ютерного обладнання та програмного забезпечення.

При цьому, державне підприємство **«Медичні закупівлі України»**, яке визначено ЦЗО на центральному рівні проводить централізовані закупівлі ліків та медвиробів та здійснює такі закупівлі відповідно до номенклатури і кількості, доведених від МОЗ.

Таким чином, основною метою запровадження ЦЗО перш за все є професіоналізація сфери публічних закупівель, досягнення економії коштів за рахунок агрегації обсягів закупівель та стандартизація системних циклічних однотипних закупівель замовників.

Отже ми розглянули функції державного підприємства "Прозоро" та мету і особливості діяльності ЦЗО.

4.2. Громадянське суспільство та НУО (неурядові організації або НГО недержавні громадські організації)

Громадянське суспільство – це сукупність недержавних громадських організацій (НГО), що представляють волю та інтереси громадян. НГО керуються загально суспільними цінностями та не мають на меті отримання прибутків. Зазвичай вони націленіборотися з корупцією та можуть очолити процеси, необхідні для внесення змін або створення законодавства. Залежно від своїх повноважень, громадські організації можуть *проводити розслідування*. Як експерти в предметній галузі організації громадянського суспільства можуть *надати нам інформацію про стан справ та про передову практику для формування критеріїв ефективності законодавства, політики, організації*. І головне, можуть *чинити тиск на уряд*, щоб досягти бажаних результатів. Ми часто спостерігаємо, коли активісти підтримують суспільний інтерес до будь-якої теми, діляться своїми думками в соціальних мережах, збільшуючи ймовірний вплив на вирішення проблеми. Громадянське суспільство – індикатор розвитку соціального капіталу через активізацію участі громадян у житті суспільства. Здатність до взаємодії й консолідації – один із найважливіших аспектів соціального капіталу. Ця взаємодія зумовлена рівнем довіри громадян.

Організаційний потенціал українського громадянського суспільства у сфері публічних закупівель доволі потужний. Відповідно до Закону України "Про публічні закупівлі" громадський контроль забезпечується через вільний доступ до всієї інформації щодо публічних закупівель. Відповідно до цього закону інформація підлягає оприлюдненню. Це відбувається шляхом здійснення аналізу й моніторингу інформації, розміщеної в електронній системі закупівель. Також громадськість письмово або через електронну систему закупівель інформує органи, уповноважені здійснювати контроль, про виявлені ознаки порушення законодавства у сфері публічних закупівель.

Стаття 9 Закону присвячена **г**ромадському контролю у сфері закупівель та, зокрема визначає, що:

1. Громадський контроль забезпечується через вільний доступ до всієї інформації щодо публічних закупівель, яка підлягає оприлюдненню відповідно до цього Закону, до аналізу та моніторингу інформації, розміщеної в електронній системі закупівель, а також шляхом інформування через електронну систему закупівель або письмово органів, уповноважених на здійснення контролю, про виявлені порушення законодавства у сфері публічних закупівель та недоліки роботи електронної системи закупівель.
2. Замовники і учасники процедур закупівель та Уповноважений орган повинні сприяти залученню громадськості до здійснення контролю у сфері закупівель відповідно до законів України «Про громадські об'єднання», «Про звернення громадян» і «Про інформацію».
3. Громадяни і громадські організації та їх спілки не мають права втручатися в процедуру закупівлі.

В цілому в останні роки НГО беруть активну участь у реформуванні системи закупівель шляхом участі у робочих групах з розробки змін до законодавства у сфері закупівель, здійсненні моніторингу закупівель, проведенні навчальних та просвітницьких заходів тощо.

Найпотужніша НГО, яка бере активну участьу реформах публічних закупівель в Україні, – **«Transparency International Ukraine»**: https://ti-ukraine.org . На сайті організації можна ознайомитися з результатами досліджень сфери публічних закупівель: чи довіряє український бізнес публічним закупівлям; які є проблеми і слабкі місця системи моніторингів Prozorro; чому замовники розривають договори, тощо. «Transparency International Ukraine» також здійснює громадський контроль за дотриманням законодавства та принципів публічних закупівель через спільноту DOZORRO. DOZORRO-спільнота на сьогодні вже розширилася до 30 громадських організацій з усієї України, таких як, наприклад, Центр громадського моніторингу та досліджень (Західна Україна), Трипільський Край (Київщина), Платформа "Громдський контроль" (Дніпропетровщина та Східна Україна), Центр медіарозслідувань «Прозоро» (Кіровоградщина), Філософія Серця (Вінниччинна) тощо.

На сайті DOZORRO-спільноти можна ознайомитися з шаблонами скарг, обрати тип виявленого порушення для ознайомлення з правовими аспектами, заготовками листів до замовників і контролюючих органів та реальних прикладів оскарження типових порушень:

https://dozorro.org/complaints/above/skarga-do-antimonopolnogo-komitetu

Також ще відомі та активні НГО у сфері закупівель є Центр протидії корупції (www.antac.org.ua), Центр політичних студій та аналітики ЕЙДОС (wwweidos.org.ua), а також неможливо обминути основний медіа-ресурс розслідувань зловживань у закупівлях – Наші Гроші (www.nashigroshi.org) .

Зазвичай вони та їх партнери здійснюють незалежний моніторинг закупівель через аналіз таких параметрів:

- Відповідність ціни переможця ринковим цінам

- Наявність політичних зв'язків між учасниками / переможцями та замовниками
- Наявність прихованої монополізації певних сегментів ринку публічних закупівель Крім того НГО:
- Подають скарги у правоохоронні органи щодо виявлених порушень.
- Аналізують відповідність очікуваної вартості ринковим цінам (очікувана вартість оприлюднюється з кінця 2014 р.)
- Цікавляться, яким чином був виконаний закупівельний договір, чи була вирішена проблема, чи були задоволені інтереси соціальних груп Аналізують ринки закупівель з метою виявлення прихованих монополій, сталих корупційних зв'язків тощо.

2019 року спільнота громадських організацій адвокатувала зміни до законодавства про публічні закупівлі та зупинила спробу "вбити" Prozorro законопроєктом No2126a, що містив загрози для всієї системи публічних закупівель.

Власні розслідування на предмет зради-перемоги у сфері публічних закупівель проводять журналісти. Найвідоміші журналістські програми та ресурси - «Схеми», «Наші гроші», «Слідство.Інфо». За матеріалами журналістських розслідувань часто відкривають кримінальні провадження.

Питання, що найбільше хвилюють громадянське суспільство у сфері публічних закупівель:

А чи потрібна закупівля? Які проблеми вона покликана вирішити? Інтереси яких соціальних груп вона має задовольнити? Чи відповідають закупівельні ціни справедливим ринковим цінам? Чи був виконаний договір? Чи була вирішена проблема? Чи були задоволені інтереси соціальних груп? Чи наявні політичні зв'язки між учасником, переможцем та замовником?

Коли закупівлі прозорі, коли їх може оперативно перевіряти громадськість – це дозволяє уникнути зловживань, запобігти скандалам, що останнім часом розповсюджуються у пабліках. Тому в сьогоднішніх умовах громадські організації закликають до повернення обов'язкового звітування про всі закупівлі. Водночас пропонують розробити механізм приховування чутливої інформації, оскільки треба знайти баланс між питаннями національної безпеки та оборони та питаннями відкритості й підзвітності. Адже закритість і непідзвітність збільшують корупційні ризики, які, своєю чергою, унеможливлюють ефективне та швидке відновлення держави після нашої перемоги.

Останній помітний приклад ролі громадянського суспільства – створення коаліції RISE Ukraine у складі більше ніж 50 громадських організацій антикорупційної спрямованості: https://www.rise.org.ua/ua . Діяльність цієї коаліції власне спрямована на просування принципів доброчесності для розвитку України зараз і після Перемоги, на розбудову механізмів підзвітності за відбудовою нашої країни, на своєчасне розкриття даних, розробку цифрових рішень та залучення громадян та бізнесу до цих процесів.

Аналітичні інструменти громадського контролю публічних закупівель

«Transparency International Ukraine» та DOZORRO-спільнота розробили публічний і професійний модуль аналітики закупівель BI Prozorro; медичний модуль аналітики закупівель, онлайн-мапу «Що ремонтують і купують школи в Україні», тощо. Ці інструменти використовують дані з центральної бази даних Prozorro і дозволяють дослідити їх на різних рівнях: від конкретної закупівлі до загальнонаціональних показників публічних закупівель. На основі розроблених автоматизованих ризик-індикаторів від громадських організацій Державна аудиторська служба України створила такий вид державного фінансового контролю, як моніторинг закупівель.

Система аналітики відкритих даних **Clarity Project** https://clarity-project.info/edrs дозволяє аналізувати закупівлі; зв'язки між учасниками торгів, причини дискваліфікації учасника; причини розірвання договору; знаходити закупівлі за такими індикаторами ризику як:

постачальник працює тільки з цим замовником; відсутня тендерна документація;

порушені терміни підписання договору; занадто велика економія;

один із учасників постійно програє торги;

ФОП-переможець молодший за 21 або старіший за 70 років; один із учасників зареєструвався прямо перед закупівлею;

один із учасників згадується в декларації чиновника, тощо.

Система дозволяє аналізувати інформацію про зв'язки між учасниками торгів.

Платформа громадської антикорупційної експертизи результатів державних тендерів в Україні ***"Антикорупційний монітор"*** https://acm-ua.org/ розраховує індекс «ФОКС» (Формалізовані Ознаки Корупційної Складової) для переможців тендерів. Індекс включає ознаки неефективної господарчої діяльності, можливу неспроможність виконання своїх зобов'язань та негативну ділову репутацію як юридичної особи, так і фізичної особи-підприємця. Такими ознаками є: реєстрація за адресою масової реєстрації, у квартирі або гуртожитку; наявність податкового боргу; збиткова фінансово-господарча діяльність; перебування в процесі припинення діяльності; наявність незавершених виконавчих проваджень; оскарження в суді санкцій фіскальними органами; прострочення під час повернення кредитів; невелика кількість працівників із мінімальною зарплатою, тощо. Індекс ФОКС у межах від 0 до 20% включно є задовільним, його значення в зеленій зоні. Індекс ФОКС від 21 до 40% має певну кількість незадовільних ознак, значення в жовтій зоні. Індекс ФОКС незадовільний від 41 до 100%, значення в червоній зоні.

З іншими інформаційними джерелами та аналітичними інструментами сфери публічних закупівель можна ознайомитися на сайті Мінекономіки у розділі Публічні закупівлі/Професіоналізація/Інформаційні джерела та аналітичні інструменти (рис. 8):

https://www.me.gov.ua/Documents/MoreDetails?lang=uk-UA&id=61ef9479-7eb5-4dcd-985e-3f5215813d52&title=InformatsiiniDzherelaTaAnalitichniInstrumentiSferiPublichnikhZakupivel

Таблиця . Інформаційні джерела та аналітичні інструменти сфери публічних закупівель

Інформаційний ресурс Уповноваженого органу http://www.me.gov.ua	Онлайн-сервіс CPV-tool https://cpvtool.kse.ua/	Оцінка ефективності закупівель https://cep.kse.ua/efficiency/
Веб-портал Уповноваженого органу http://prozorro.gov.ua	Аналітичний інструмент моніторингу закупівель з COVID-19 https://covid.dozorro.org/	Clarity Project https://clarity-project.info/tends
Прозорро Інфобокс http://infobox.prozorro.org	Калькулятор визначення зміни ціни на природний газ https://cep.kse.ua/gaz/	Сайт Антикорупційний монітор http://acm-ua.org
Моніторинговий портал DOZORRO	Калькулятор розрахунку уповноважених осіб	Є-дата http://www.e-data.gov.ua

https://dozorro.org	https://cep.kse.ua/osoba/	
Публічний модуль аналітики https://bi.prozorro.org	YouControl https://youcontrol.com.ua	Пошуково-аналітична систем .007 http://007.org.ua
Ризик-індикатори DOZORRO https://dozorro.org/blog/portal-do orro-novi-mozhlivosti	Opendatabot https://opendatabot.com/	Портал відкритих даних про інфраструктурні проекти "Прозора інфраструктура" https://portal.costukraine.org/
Конструктор нецінових критері https://nk.prozorro.ua	Професійний модуль аналітики http://bipro.prozorro. org	Антикорупційна карта ремонтів https://map.shtab.net/
Інтерактивний інструмент для пошуку додаткових угод в Prozorro http://cep.kse.org.ua/dopky.html	Медичний модуль аналітики https://bi.prozorro.org/medbi	Моніторинг витрат на будівництво і ремонт доріг www.roads.brdo.com.ua

Широке коло зацікавлених сторін можуть використовувати відкриті дані про публічні закупівлі - від бізнесу, який оцінює можливості отримання публічного контракту, до замовників - для підвищення результативності публічних закупівель і зменшення транзакційних витрат, та організацій громадянського суспільства, які здійснюють моніторинг процесів закупівель.

Лекція 5

Уповноважена особа в управлінні процесом закупівлі

---

1. Уповноважена особа: вимоги до кваліфікації та оформлення трудових відносин
2. Функції уповноваженої особи та відповідальність.
3. Діяльність тендерного комітету

1. Уповноважена особа: вимоги до кваліфікації та оформлення трудових відносин

Кожна організація, установа або підприємство здійснюють закупівлі необхідні для забезпечення своєї діяльності. Ефективність закупівель залежить, в першу чергу, від знань, умінь та навичок особи, яка відповідає за організацію та проведення закупівель.

З 1 січня 2022 року тендерні комітети припинили свою діяльність, тож за організацію та проведення закупівель відповідає уповноважена особа. **Уповноважена особа** - цу службова (посадова) чи інша особа, яка є працівником замовника й визначена відповідальною за організацію та проведення процедур закупівлі/спрощених закупівель згідно з Законом на підставі власного розпорядчого рішення замовника або трудового договору (контракту). Поняття "уповноважена особа" вперше з'явилося в Законі, який було прийнято в 2015 році в рамках проведення реформи державних закупівель. Мета цієї

законодавчої новації - побудувати інститут професійних закупівельників, та поступово замінити тендерні комітети, які часто демонстрували низьку ефективність, зокрема, витрачали занадто багато ресурсів на організацію і проведення закупівлі, що негативно впливало на якість закупівель та ускладнювало процес внутрішньої і зовнішньої комунікації замовника. З 2016 року до 2021 року включно здійсненням закупівельної діяльності займалися, як тендерні комітети, так і уповноважені особи. Передбачалося, що 5 річний перехідний період достатній для того, щоб замовники переналаштували внутрішні процеси та призначили/визначили уповноважених осіб, які мають необхідні базові знання та навички для ефективної організації закупівельного процесу.

Скільки ж уповноважених осіб необхідно та як розрахувати їх кількість?

Законом не встановлені обмеження до кількості уповноважених осіб, тож замовники мають самостійно визначитися з необхідною кількістю осіб, які будуть відповідальними за організацію та проведення закупівель. Розрахунок можна зробити самостійно або скористатись електронним інструментом (https://cep.kse.ua/osoba/), який був розроблений командою Центру вдосконалення закупівель Київської школи економіки.

При розрахунку кількості уповноважених осіб потрібно виходити з того, що сумарні витрати включають в себе час на проведення всього циклу процедур, а також річного планування. Ми додаємо 15% часу на непередбачувані елементи процесу (робота зі скаргами, необхідність кваліфікації другого чи третього учасника, тощо) і таким чином орієнтовано визначаємо загальну кількість часу, що потрібна на проведення закупівель.

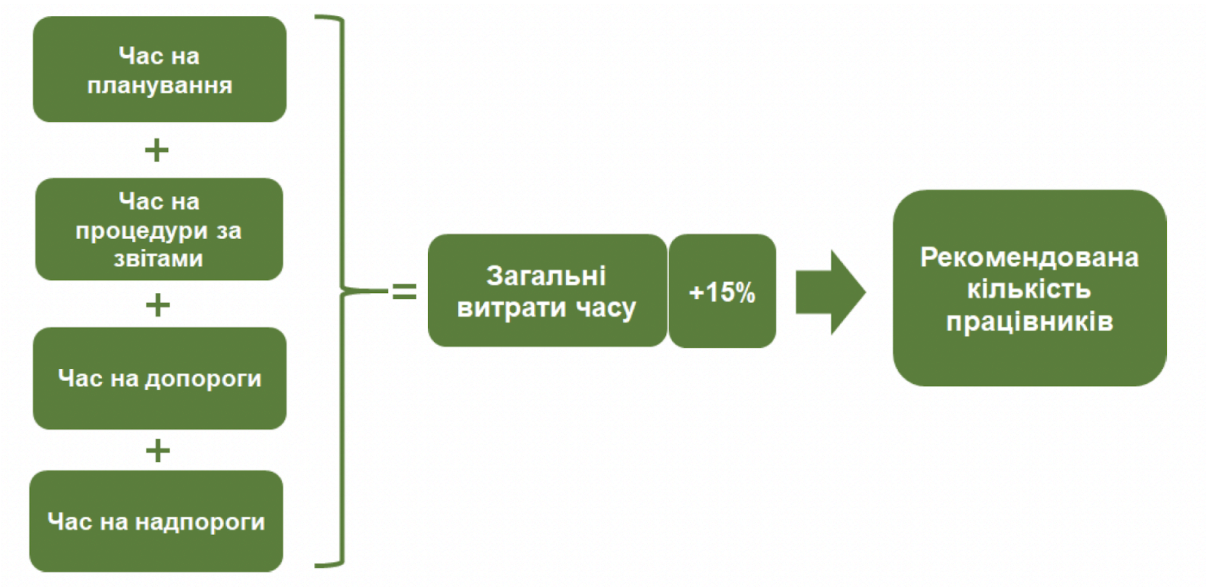


Рис. Схема визначення рекомендованої кількості працівників

Витрати часу на планування закупівель

Час, витрачений на планування закупівель залежить від низки факторів, таких як очікувана кількість та тип процедур, які планується проводити, процесу збору та агрегування потреби тощо. Відттак, він відрізняється між різними групами замовників.

Витрати часу на процедури звітування

Цей час включає як завантаження звіту в систему Прозоро, так і кроки, які передують цьому, в тому числі підготовка та підписання контракту. Оскільки це стандартизована процедура, яка не потребує істотних витрат зусиль, час на її проведення не істотно варіюється між групами замовників.

Виходячи з результатів опитування, проведеного у 2018 році, в розрахунках за показник середньої кількості годин на неї взято 20 год. на одну процедуру (2,5 робочих дні). Відповідно, для кожного замовника загальний час, витрачений на проведення цих процедур становить 20 годин, помножені на кількість процедур за звітами.

Витрати часу на процедури звітування

Витрати часу на проведення допорогових процедур між групами замовників дещо відрізняються і складають 3-4 робочі дні на одну процедуру. Серед них найбільше часу витрачають на підготовку тендерної документації (1-1,5 робочих дні), перевірку документації переможця (близько 1 робочого дня), а також підготовка та підписання договору (1-1,5 робочих дні).

Час на надпорогові процедури

Найбільш істотна різниця у витратах часу характерна для надпорогових закупівель. Значною мірою це зумовлене різними товарами, які закуповуються. Відтак, розрахунок рекомендованої кількості уповноважених осіб враховував як кількість надпорогових закупівель, так і середні витрати часу на проведення цих процедур в розрізі окремих товарів. Так, найменше часу витрачається на закупівлю електроенергії, опалення тощо (в середньому, близько п'яти робочих днів), тоді як закупівля комп'ютерного обладнання вимагає більше часу (8-9 днів на одну процедуру).

Час на е-каталоги:

Визначте кількість процедур, помножену на 16 годин (але ви можете змінювати цей показник).

Результати

Розрахунок рекомендованої кількості працівників, які проводять закупівлі в кожній конкретній організації, проводиться в декілька основних етапів:

1. Розрахунок загального часу, витраченого на проведення закупівель цією організацією (в годинах).

2. Враховано додаткові 15 % на непередбачувані заходи.

3. Суму часу спочатку поділено на 8 (кількість годин в робочому дні), а потім ще на 250 (кількість робочих днів в році).

5. Отриманий результат було округлено догори.

Формула розрахунку часу, що витрачається організацією на проведення закупівель протягом року

Формула розрахунку загальної кількості годин, витрачених установою на проведення закупівель протягом року, виглядає так:

$$time_i = planning_g + r_i \cdot \underline{t_r} + b_i \cdot \underline{t_g^b} + \sum^{k} \left(a_i^k \cdot \underline{t_{a_g}^k} \right),$$

$time_i$ - витрати часу на проведення конкретним замовником і всіх закупівель протягом року;

$planning_g$ - витрати часу на планування в рамках групи g замовника;

r_i кількість процедур звітування про укладений договір, проведених ї -м замовником;

t_r , - середні витрати часу на проведення процедури звітування про укладений договір;

b_i, - кількість допорогових закупівель, проведених і-м замовником;

t^b_g - середні витрати часу на проведення допорогової процедури в рамках групи *g* замовника *i*;

a^k_i - кількість надпорогових закупівель К -го товару, проведених ї -м замовником;

t^k_{ag} - середні витрати часу на проведення надпорогової процедури закупівлі k -го товару в рамках групи g замовника i.

Для розрахунку рекомендованої кількості уповноважених осіб, використовувалась наступна формула:

$$N_i = \frac{time_i + 15\% \cdot time_i}{8 \cdot 250}$$

де

N*i* - рекомендована кількість уповноважених осіб;

$time_i$ - витрати часу на проведення конкретним замовником ї всіх закупівель протягом року;

15% * $time_i$, - непередбачувані витрати часу, в т. ч. на повторне проведення процедур;

8 - кількість годин в робочому дні;

250 - кількість робочих днів в році.

Фактори впливу. Окрім факторів, які досліджувались (кількість процедур, тип організації, типи товарів), на витрати на проведення процедур закупівлі впливають й інші фактори, які умовно можна поділити на дві групи:

1.. Зовнішні. Прикладом може бути передача частини закупівель створеним центральним закупівельним організаціям, або ж використання електронних каталогів, які дозволятимуть істотно спростити процес закупівель.

2. Внутрішні - ті, які формуються всередині організації самого закупівельника. Так, впровадження електронного документообігу дозволить заощадити час. Такого ж результату можна досягти збільшуючи рівень кваліфікації працівників, відповідальних за закупівлі.

Нижче відображено окремі з внутрішніх факторів.

Рис Фактори впливу на кількість уповноважених осіб

Діяльність, спрямована на той чи інший фактор дозволятиме істотне зменшити кількість працівників, залучених до проведення публічних закупівель.

При цьому, необхідно пам'ятати, що на коректність розрахунку впливають такі чинники :

- Загальний обсягу закупівель. Тобто, яка кількість закупівель здійснюється протягом року та на яку суму.
- Методи закупівель. Варто проаналізувати, які методи закупівель використовується в переважній більшості, оскільки на різні методи, витрачається різний час.
- Види предметів закупівель, що закуповуються. Якщо найчастіше закуповуються складні, не стандартизовані або не типові предмети закупівель, то витрати часу будуть завжди вище, ніж при закупівлях простих та типових.

Поряд з цим на кількість уповноважених осіб може впливати структура внутрішніх процесів замовника. Наприклад, уповноважена особа може відповідати лише за проведення процедур або активно приймати участь у всіх етапах закупівлі, починаючи з планування і завершуючи проведенням закупівлі та виконанням договору. Поряд з цим вона може бути ще додатково залучена у формування стратегії закупівель або моніторинг якості закупівельних процесів в організації. Тобто, щоб коректно розрахувати кількість уповноважених осіб потрібно чітко розуміти, що вони роблять і скільки часу на це витрачають.

Повертаючись до електронного інструменту, варто зазначити, що його розробленню передувало опитування замовників, спираючись на нього команда Центру вдосконалення закупівель КШЕ розробила формулу, яка дозволяє виконати орієнтовний розрахунок кількості уповноважених осіб необхідних для виконання основних закупівельних функцій будь - якого замовника.

Розрахувавши кількості уповноважених осіб, варто розібратися, як оформити трудові відносини з уповноваженою особою, враховуючи особливості своєї організації.

Існує три різні способи, які можна застосовувати. Статтею 11 Закону передбачено, що уповноважена особа визначається або призначається замовником одним з таких способів:

- шляхом покладення функцій на працівника (працівників) із штатної чисельності функцій уповноваженої особи як додаткової роботи з відповідною доплатою згідно із законодавством. Цей спосіб може бути використаний маленькими замовниками,

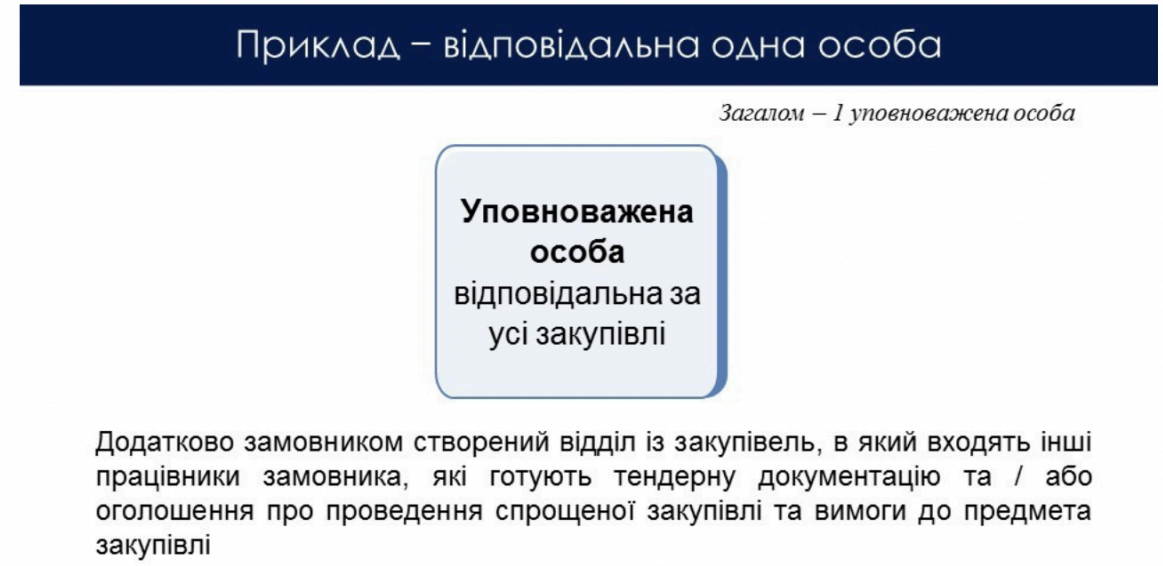
що проводять не значну кількість закупівель на рік. В даному випадку для визначення уповноваженої особи, як правило, приймається розпорядче рішення замовника;

- шляхом введення до штатного розпису окремої посади, на яку буде покладено обов’язки виконання функцій уповноваженої особи. Цей спосіб підходить для замовників, які здійснюють середній та великий обсяг закупівель. Замовник може ввести одну або декілька посад, наприклад, фахівця з публічних закупівель, який буде визначений уповноваженою особою. У разі проведення великих обсягів закупівель замовник може створити структурний підрозділ, що здійснюватиме супровід, організацію та проведення закупівель, до складу якого можуть входити фахівці з публічних закупівель, визначені уповноваженими особами;
- шляхом укладення трудового договору (контракту) згідно із законодавством. Даний спосіб є доцільним для замовників, що закуповують не типові, складні або специфічні предмети закупівель, для здійснення яких доцільно залучити відповідного фахівця в конкретній сфері.

Отже замовник може визначити уповноважену особу як серед наявних працівників організації так і шляхом введення нових посад або укладання трудового контракту, також варто зазначити, що для ефективної організації закупівельного процесу замовник може використовувати одночасно декілька способів. При цьому не може бути визначена уповноваженою особа, залучена замовником за договором про надання послуг для проведення процедур закупівель/спрощених закупівель. Варто пам'ятати визначення або призначення уповноваженої особи не повинно створювати конфлікту між інтересами замовника та учасника, оскільки він може вплинути на об'єктивність і неупередженість ухвалення рішень щодо вибору переможця.

Розглянемо приклади моделей організації закупівельної діяльності, враховуючи наведені вище способи призначення/визначення уповноваженої особи. (https://radnuk.com.ua/zhurnaly/visim-modelej-roboty-upovnovazhenykh-osib-vam-zalyshaietsia-tilky-obraty/)

Перша модель. Одна уповноважена особа відповідальна за всі закупівлі та організацію закупівельного процесу. При цьому замовник створює додатковий структурний підрозділ, до складу якого входять спеціалісти, які відповідно до функціоналу займаються збором потреби в закупівлях, розробкою категорій (профелів) предметів закупівлі, проведенням процедур(спрощених) закупівель, тощо. Така модель може підійти для замовників з середнім обсягом закупівель циклічних(щорічних) закупівель.



Друга модель. Більше двох уповноважених осіб, кожна відповідає за окремий напрямок закупівель. При цьому уповноважені особи входять до складу окремо створеного структурного підрозділу, як заступники керівника. Інші спеціалісти структурного відділу за своїм функціоналом займаються збором потреби в закупівлях, розробкою категорій (профелів) предметів закупівлі, проведенням процедур(спрощених) закупівель, тощо. Ця модель підійде для замовників з великим обсягом циклічних(щорічних) закупівель та наявною потребую у періодичних складних закупівлях.

Третя модель. Кілька уповноважених осіб, кожна з яких відповідає за закупівлі та організацію закупівельного процеса за визначеним напрямком. Наприклад, одна відповідає за закупівлю робіт, а інша - за закупівлі господарського забезпечення. Або одна уповноважена особа відповідає за процедури закупівель, а інша за спрощені та допорогові закупівлі. Ця модель підійде для замовників з невеликим обсягом закупівель.

Четверта модель. Працівник зі штатної чисельності з покладеною додатково функцією уповноваженої особи. При цьому розпорядчим рішенням створюється робоча група, у складі працівників замовника для розгляду тендерних пропозицій/пропозицій. Головою цієї групи призначається уповноважена особа, яка і організовує її роботу. Така модель підходить для малих обсягів закупівель.

Ще про моделі організації закупівельної діяльності читайте тут.

Які ж вимоги варто застосовувати до уповноваженої особи?

Вимоги, права та обов'язки уповноваженої особи наведені у статті 11 Закону та у Примірному положенні про уповноважену особу.

Уповноважена особа повинна мати вищу освіту, як правило юридичну або економічну освіту та базовий рівень знань у сфері публічних закупівель.Перевагою буде наявність досвіду роботи у сфері публічних закупівель. Залежно від обсягів, видів предметів закупівлі та передбачених функціональних обов'язків до уповноваженої особи можуть застосовуватися вимоги щодо необхідності орієнтуватися:

- в основах сучасного маркетингу, ринках товарів, робіт і послуг;
- у чинних стандартах та технічних умовах предметів закупівлі, які закуповуються; у видах, істотних умовах та особливостях укладення договорів про закупівлю.

Поряд з цим для здійснення своїх функцій уповноважена особа повинна підтвердити свій рівень володіння необхідними знаннями шляхом проходження безкоштовного тестування. У разі успішного проходження тестування уповноважена особа

отримує доступу до відповідного кабінету в електронній системі закупівель для організації та проведення публічних закупівель.

Порядок організації тестування уповноважених осіб затверджений наказом Мінекономіки від 06.08.21 No 367-21.

Тестування уповноважених осіб здійснюється на веб-порталі Prozorro. Загальний час для проведення тестування складає 60 хвилин. Тест містить 50 тестових питань, які обираються автоматично з переліку тестових питань, кожне з питань передбачає чотири варіанти відповіді, один з яких є правильним. Відповідати на питання можна послідовно або в довільному порядку. Уповноважена особа, яка надала правильну відповідь на 30 та більше питань, вважається такою, що склала тест. Результати тестування уповноважених осіб зберігаються в електронному вигляді адміністратором електронної системи закупівель. У випадку надання правильних відповідей на 29 і менше питань уповноважена особа вважається такою, що не склала тест. Уповноважена особа має право на повторну спробу для проходження тестування не раніше ніж через три дні з дня завершення попередньої спроби у трьох випадках:

1) проходження тестування було перервано уповноваженою особою самостійно;

2) тестування уповноваженої особи не відбулося з технічних причин, незалежних від уповноваженої особи (відключення електроенергії, відсутність доступу до Інтернету тощо);

3) уповноважена особа визнана такою, що не склала тест (у випадку надання правильних відповідей на 29 і менше питань).

Підготуватися до проходження тестування можна ознайомившися з Переліком тестових питань для підтвердження уповноваженою особою рівня володіння необхідними базовими знаннями в сфері публічних закупівель.

Для підвищення свого рівня знань уповноваженій особі варто проходити навчання з питань організації та здійснення публічних закупівель, зокрема це можна робити і дистанційно в мережі Інтернет.

<u>Визначаючи/призначаючи уповноважену особу варто пам'ятати про наступні обмеження:</u>

- по перше, не можуть визначатися або призначатися уповноваженими особами посадові особи та представники учасників, члени їхніх сімей, а також народні депутати України, депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим та депутати міської, районної у місті, районної, обласної ради;
- по друге, визначення або призначення уповноваженої особи не повинно створювати конфлікт між інтересами замовника та учасника чи між інтересами учасників процедури закупівлі/спрощеної закупівлі, наявність якого може вплинути на об’єктивність і неупередженість ухвалення рішень щодо вибору переможця процедури закупівлі/спрощеної закупівлі.

Для цілей Закону конфліктом інтересів вважається наявність приватного інтересу у працівника замовника чи будь-якої особи або органу, які діють від імені замовника і беруть участь у проведенні процедури закупівлі/спрощеної закупівлі або можуть вплинути на результати цієї процедури закупівлі/спрощеної закупівлі, що може вплинути на об’єктивність чи неупередженість прийняття нею рішень або на вчинення чи невчинення дій під час проведення процедури закупівлі/спрощеної закупівлі, та/або наявність суперечності між приватним інтересом працівника замовника чи будь-якої особи або органу, які діють від імені замовника і беруть участь у проведенні процедури закупівлі/спрощеної закупівлі та її службовими чи представницькими повноваженнями, що впливає на об’єктивність або неупередженість прийняття рішень або на вчинення чи невчинення дій під час проведення процедури закупівлі/спрощеної закупівлі.

по третє, якщо уповноваженою особою призначають фахівця з публічних закупівель, то така особа має відповідати професійним компетентностям, що передбачені професійним стандартом "Фахівець з публічних закупівель".

Професійний стандарт «Фахівець з публічних закупівель» конкретизував набір знань, умінь, функцій та компетентностей до фахівців. Тож виходячи з функцій, які будуть покладені на фахівця з публічних закупівель мають бути встановлені і вимоги до компетенцій, знань та умінь. Наприклад, для забезпечення виконання функції планування потреб та видатків фахівець з публічних закупівель повинен мати такі професійні компетенції, як: здатність здійснювати ефективну комунікацію зі структурними підрозділами; здатність збирати, агрегувати та проводити аналіз інформації про потреби замовника на товари, роботи та послуги; проводити аналіз інформації щодо цін та товари, роботи та послуги. При цьому такий фахівець має знати: правила ділового мовлення, спілкування та ведення переговорів; цілі та інтереси установи при визначені потреб у закупівлі; норми закупівельного звконодавства; методи та інструменти аналізу інформації, структурування та систематизації даних; джерела та методи збору інформації та її узагальнення.

0. Діяльність уповноваженої особи та її функції

Функції якими може бути наділене уповноважена особа та перелік основних функцій передбачений у статті 11 Ракону та примірному положенню про уповноважену особу з описом всіх функцій.

<u>Відповідно до статті 11 Закону уповноважена особа:</u>

- планує закупівлі та формує річний план закупівель в електронній системі закупівель;
- здійснює вибір процедури закупівлі;
- проводить процедури закупівель/спрощені закупівлі;
- оприлюднює в електронній системі закупівель звіт про договір про закупівлю, укладений без використання електронної системи закупівель, у випадку здійснення закупівель відповідно до частини сьомої статті 3 цього Закону;
- забезпечує рівні умови для всіх учасників, об’єктивний та чесний вибір переможця процедури закупівлі/спрощеної закупівлі;
- забезпечує складання, затвердження та зберігання відповідних документів з питань публічних закупівель, визначених цим Законом;
- забезпечує оприлюднення в електронній системі закупівель інформації, необхідної для виконання вимог цього Закону;
- здійснює інші дії, передбачені цим Законом.

Розглянемо детально, що передбачає та чи інша функція.

1. *Планування та формування річного плану закупівель в електронній систе*мі. Реалізація цієї функції передбачає тісну комунікацію уповноваженої особи зі структурними підрозділами установи. Саме під час планування закупівель необхідно отримати від структурних підрозділів інформацію щодо потреби та очікуваних строків поставки товару, надання послуг чи виконання робіт. Ця інформація є дуже важливою для забезпечення якісного планування. Уповноважена особа повинна чітко розуміти: що, скільки і коли потрібно купити, адже формуючи річний план та визначаючи початок проведення закупівлі варто закладати додатковий час на той випадок, що закупівля може затягнутися внаслідок надходження скарги або необхідності проведення повторної закупівлі.

2. *Здійснення вибору процедури закупівлі.* Уповноважена особа обираючи метод закупівлі повинна враховувати вид предмету закупівлі та його вартість. Отже замовники, визначені пунктами 1-3 частини першої статті 2 Закону, за умови що вартість предмета закупівлі товару, послуги дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень, а робіт - 1,5 мільйона гривень та замовники, визначені пунктом 4 частини першої статті 2 Закону, за умови що вартість предмета закупівлі товару, послуги дорівнює або перевищує 1 мільйон гривень, а робіт - 5 мільйонів гривень мають застосовувати процедури закупівель (відкриті торги, переговорна процедура, конкурентний діалог, тогри з обмеженою участю). При цьому замовники, які здійснюють закупівлі товарів, робіт і послуг, вартість яких дорівнює або перевищує 50 тисяч гривень та є меншою за вартість, що зазначена вище мають застосовувати спрощені закупівлі. У разі здійснення закупівель товарів, робіт і послуг, вартість яких не перевищує 50 тисяч гривень, замовники можуть використовувати електронну систему закупівель, у тому числі електронні каталоги для закупівлі товарів. Варто звернути увагу, що на період дії правового режиму військового стану та протягом 90 днів з його припинення або скасування застосовуються інші порогові межі та методи закупівлі. Особливості таких закупівель затверджені постановою КМУ від 12.10.22 No 1178. Під час визначення процедури закупівлі важливо не тільки враховувати предмет закупівлі та його вартість, а і зважати на кон'юнктуру відповідного ринку. Наприклад, якщо необхідно придбати товари, роботи чи послуги, що можуть бути виконані, поставлені чи надані виключно лише певним суб’єктом господарювання, то доцільно застосовувати переговорну процедуру, замість відкритих торгів. Якщо відсутність конкуренції з технічних причин підтверджена, то навряд буде подана достатня кількість пропозицій для проведення відкритих торгів. Тож краще одразу зорієнтуватися щодо потенційного постачальника та запланувати проведення з ним переговорів, а не витрачати ресурси на проведення процедури, яка приречена бути неуспішною.

3. *Проведення процедур закупівель/спрощені закупівлі.* Порядок проведення закупівель передбачений Законом. Так, в розділі IV становлені вимоги до проведення відкритих торгів; в розділі V - до конкурентного діалогу, в розділі VI - до процедури торгів з обмеженою участю, у розділі VII - до переговорної процедури, а стаття 14 визначає порядок проведення спрощених закупівель. Тож для якісного виконання цієї функції, уповноваженій особі достатньо дотримуватись правил визначених відповідними розділами Закону.

4. *Забезпечення рівних умов для всіх учасників,* об'єктивний та чесний вибір переможця процедури закупівлі передбачає дотримання уповноваженою особою принципів здійснення закупівель, таких як відкритість і прозорість, недискримінації учасників та об’єктивне і неупереджене визначення переможця. В рамках виконання цієї функції від уповноваженої особи вимагається:

- по перше, вчасне оприлюднення всієї інформації передбаченої Законом;
- по друге, при формуванні вимог до предмету закупівлі не допускати штучного та/або формального обмеження кола учасників;
- по третє, здійснювати відбір переможця на основі чітко встановлених методики та критеріїв оцінки.

4. Забезпечення складання, затвердження та зберігання відповідних документів з питань публічних закупівель, визначених цим Законом.

Вимоги законодавства щодо діловодства та документообігу поширюються і на документи в сфері публічних закупівель під час їх складання, затвердження та зберігання з урахуванням певних особливостей закупівельного законодавства.

Так, електронна система закупівель забезпечує збереження та належний захист усієї інформації щодо закупівель відповідно до вимог Закону України "Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах". Поряд з цим електронна система відповідає

вимогам щодо наявності системи збереження даних, що здійснює зберігання протягом не менш як 10 років усіх документів, що надійшли від замовників, учасників, органу оскарження, органів, уповноважених здійснювати контроль у сфері закупівель, та були створені під час оцінки тендерних пропозицій/пропозицій, і забезпечує автоматичне резервування і відновлення даних. Разом з тим за необхідності документи створені електронною системою можуть бути роздруковані.

Для встановлення строків зберігання документів, що створюються уповноваженою особою у паперовому вигляді, варто керуватися:

Переліком типових документів, що створюються під час діяльності державних органів та органів місцевого самоврядування, інших установ, підприємств та організацій, із зазначенням строків зберігання документів, затверджений наказом Мін'юсту від 12.04.12 No 578/5;

Правилами організації діловодства та архівного зберігання документів у державних органах, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях, затвердженими наказом Мін'юсту від 18.06.15 No 1000/5 .

5. *Забезпечення оприлюднення в електронній системі закупівель інформації*, необхідної для виконання вимог Закону. Передбачається, що уповноважена особа відповідно до визначених Законом строків оприлюднює всю інформацію, передбачену Законом.

6. *Здійснення інших дій, передбачених Законом, трудовим договором (контрактом) або розпорядчим рішенням замовника.* Ця функція передбачає, що уповноважена особа, на розгляд керівника замовника, може наприклад залучатися до формування стратегії закупівель, здійснення моніторингу якості закупівельних процесів в організації або виконувати управлінські функцій, якщо вона є керівником структурного підрозділу.

Виконуючи функції уповноважена особа має дотримуватися етичної поведінки. Оскільки етична поведінка впливає на ступінь довіри, прозорості та справедливості при проведенні закупівель, Мінекономіки було розроблено Настанови щодо етичної поведінки замовників під час здійснення публічних закупівель. Під **етичною поведінкою** в Настановах розуміється сукупність вчинків та дій суб'єктів сфери публічних закупівель, які відповідають тим нормам моралі, свідомості чи порядку, що характерні для сучасного суспільства розвинутих демократичних країн.

Настанови базуються на принципах здійснення закупівель, визначених у Законі та описують складові етичної поведінки, яких рекомендується дотримуватись протягом усього закупівельного процесу. Недотримання етичних норм та свідоме або несвідоме ігнорування норм законодавства може призвести до порушень, які передбачають відповідальність.

За порушення Закону та нормативно-правових актів, які прийняті на його виконання, а також за придбання товарів, робіт або послуги до/без проведення процедур закупівель та укладення договорів, що передбачають оплату замовником товарів, робіт і послуг до/без проведення процедур закупівель, передбачена відповідальність, зокрема, уповноважених осіб та/або керівників.

Найбільш резонансним і популярним питанням є адміністративна відповідальність. Так, в спеціальній статті 164-14 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП) передбачені порушення, які умовно можна поділити на:

- □

не суттєві (дрібні);

- ☐

суттєві;

- ☐

порушення, відповідальність за які покладається лише на керівника замовника.

До несуттєвих(дрібних) порушень відносяться:

- порушення порядку визначення предмета закупівлі;
- несвоєчасне надання або ненадання замовником роз'яснень щодо змісту тендерної документації;
- тендерна документація складена не у відповідності із вимогами закону;
- розмір забезпечення тендерної пропозиції, встановлений у тендерній документації, перевищує межі, визначені законом;
- неоприлюднення або порушення строків оприлюднення інформації про закупівлі; неоприлюднення або порушення порядку оприлюднення інформації про закупівлі, що здійснюються відповідно до положень Закону України "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)";
- ненадання інформації, документів у випадках, передбачених законом;
- порушення строків розгляду тендерної пропозиції.

За такі порушення накладається штраф в розмірі 1700 грн, а в разі повторного допущення аналогічних порушень штраф збільшується до 3400 грн.

Окремі приклади судових справ щодо таких "несуттєвих" порушень у розумінні статті 164-14 КУпАП наведені в Огляді судової практики Проекту ЄС (https://infobox.prozorro.org/articles/sudova-praktika-rozglyadu-sprav-shchodo-publichnih-zakupivel-oglyad-proyektu-yes) .

До суттєвих порушень відносяться:

- придбання товарів, робіт і послуг до/без проведення процедур закупівель/спрощених закупівель відповідно до вимог закону;
- застосування конкурентного діалогу або торгів з обмеженою участю, або переговорної процедури закупівлі на умовах, не передбачених законом;
- невідхилення тендерних пропозицій, які підлягали відхиленню відповідно до закону; відхилення тендерних пропозицій на підставах, не передбачених законом або не у відповідності до вимог закону (безпідставне відхилення);
- укладення з учасником, який став переможцем процедури закупівлі, договору про закупівлю, умови якого не відповідають вимогам тендерної документації та/або тендерної пропозиції переможця процедури закупівлі;
- внесення змін до істотних умов договору про закупівлю у випадках, не передбачених законом; внесення недостовірних персональних даних до електронної системи закупівель та неоновлення у разі їх зміни;
- порушення строків оприлюднення тендерної документації .

За допущення цих порушень розмір штрафу коливається від 25500 до 51000, що може залежати від різних факторів, у тому числі вартості закупівлі. В разі повторного допущення порушення розмір штрафу вже становить від 51000 до 85000 грн.

За невиконання рішення органу оскарження за результатами розгляду скарги та укладення договорів, які передбачають оплату замовником товарів, робіт і послуг до/без проведення процедур закупівель/спрощених закупівель накладається штраф на керівника. Сума штрафу коливається від 34000 до 170000.

В разі допущення несуттєвих (дрібних) порушень штраф накладається безпосередньо Держаудитслужбою. Рішення Держаудитслужби можна оскаржити в місцевому загальному суді. А от рішення щодо суттєвих порушень та порушень відповідальність, за які покладається на керівника, приймаються лише суддями районних, міських, районних у місті судів. Такі рішення також можна оскаржити, але лише в апеляційному суді.

Тобто у висновках уповноважена особа яка дотримується в роботі принципів закупівель зокрема таких як максимальна економія, ефективність, відкритість та прозорість, недискримінація учасників, об'єктивне та неупереджене визначення переможця та уважно до деталей навряд чи матиме проблеми з порушенням законодавства.

0. Основні визначення тендерного комітету

Згідно визначення, наведеного в Законі, **тендерний комітет** (далі також – «комітет») – службові (посадові) особи замовника, призначені відповідальними за організацію та проведення процедур закупівлі згідно з цим Законом.

Також майте на увазі, що цілі діяльності тендерного комітету й уповноваженої особи (осіб) дещо відрізняються:

— **мета створення тендерного комітету** — це організація та проведення процедур закупівель на засадах колегіальності та неупередженості;

— **мета діяльності уповноваженої особи (осіб)** — це організація та проведення процедур закупівлі в інтересах замовника на засадах об’єктивності та неупередженості.

При цьому під час організації та проведення процедур закупівель уповноважена особа (особи) не повинна створювати конфлікт між інтересами замовника та учасників чи між інтересами учасників процедури закупівлі, наявність якого може вплинути на об’єктивність і неупередженість прийняття рішень щодо вибору переможця процедури закупівлі. В разі наявності зазначеного конфлікту уповноважена особа (особи) має поінформувати про це замовника, а замовник повинен прийняти відповідне рішення щодо проведення процедури без участі такої особи.

30 березня 2016 року Мінекономрозвитку затвердило наказ №557 «Про затвердження Примірного положення про тендерний комітет або уповноважену особу (осіб)», який поширюється на закупівлі за Законом.

Відповідно до зазначеного наказу склад комітету та положення про нього, а також зміни до складу комітету затверджуються рішенням замовника. *Голова комітету призначає* заступника (заступників) голови, відповідального секретаря з числа членів комітету та визначає функції кожного члена комітету.

Необхідно звернути увагу на те, що нормативно не передбачена обов’язковість надання голові комітету права підпису договорів про закупівлю, хоча у разі доцільності чи необхідності таке право можна закріпити за спеціальними окремими рішеннями керівника організації-замовника. Натомість, доволі поширеною є практика, коли голова комітету відповідає виключно за організацію та проведення процедур закупівель комітетом, а підписує договори від імені замовника керівник або інша визначена ним посадова особа.

Замовникам також потрібно усвідомлювати, що виконання функцій голови комітету є досить складною та відповідальною роботою, яка має покладатись на посадову особу з

досвідом та достатніми владними повноваженнями. Неприпустимою є практика призначення на посаду Голови комітету особи з числа спеціалістів, які не мають ніяких професійних навиків, а інколи за посадовими обов'язками навіть не відповідають за питання матеріальнотехнічного забезпечення.

Законодавство не обмежує кількість тендерних комітетів, які можуть бути створені замовником. Інколи з практичної точки зору це є доцільним, особливо на рівні замовників, які є головними розпорядниками коштів та замовників, специфіка господарської діяльності яких передбачає здійснення закупівель різних за номенклатурою та призначенням товарів, робіт і послуг.

- залежності від рівня замовника (головна чи підвідомча організація), обсягів закупівель, кількості підпорядкованих організацій, установ чи підприємств, крім власне процедурного тендерного комітету як колегіального органу для прийняття рішень щодо здійснення закупівель, часто створюються окремі постійно діючі підрозділи з організації і координації здійснення закупівель.

Це відбувається, як правило, на рівні коштів замовників з великими обсягами закупівель. Зазначене обумовлене тим, що ще до здійснення проведення процедур закупівель проводиться серйозна підготовча робота на рівні функціональних підрозділів замовника, які формують пропозиції щодо потреби у придбанні товарів, робіт і послуг у плановому бюджетному періоді з урахуванням як потреб центрального апарату, так і підпорядкованих (у тому числі регіональних) підрозділів (за їх наявності). Тобто фактично має місце централізація закупівель з метою уніфікації товарів і послуг, забезпечення більш якісного та професійного проведення процедур закупівель та досягнення більшого економічного ефекту від застосування конкурсних механізмів завдяки збільшенню обсягів закупівель та, як наслідок, можливості отримання суттєвих оптових знижок від постачальників.Другий приклад дозволяє скласти уяву про організацію закупівель на найнижчому рівні (рівні одержувача коштів). Цей приклад є типовим як для підприємств, невеликих бюджетних установ, установ та організацій соціальної сфери, так і для розпорядників бюджетних коштів замовників на місцевому рівні, обсяг закупівель яких досить не значний і, як правило, обмежується придбанням товарів і послуг, необхідних для забезпечення функціонування таких замовників і виконання покладених на них адміністративних функцій.

Згідно попередньої редакції Закону про публічні закупівлі для організації й проведення процедур закупівель замовник утворює тендерний комітет (комітети) або визначає уповноважену особу (осіб). Основною відмінністю нової редакції Закону від попередньої є те, що нові норми змушують замовників приймати рішення не колегіально, як усі ми звикли, а одноосібно. Тобто замість тендерних комітетів запроваджено інститут уповноважених осіб.

Відмінність між тендерним комітетом і УО

Однією з основних відмінностей між тендерним комітетом та Уповноваженими особами є процес прийняття рішень. Тендерні комітети приймають рішення колективно більшістю голосів, а Уповноважені особи самостійно організовують закупівлі та несуть відповідальність за прийняті рішення.

Таблиця Порівняльна таблиця основних функцій тендерного комітету та уповноваженої особи

Функції комітету до 1 січня 2022 року	Функції уповноважено особи з 1 січня 2022 року	Коментар
1	2	3
Планує здійснення процедур закупівель	Планування закупівель	В п. 3.11 Примірного положення визначено, що уповноважена особа має право брати участь у плануван видатків і визначенні потреби в то- варах, роботах і послугах, що буду закуповуватися
Складає та затверджує річний план державних закупівель (протягом ро вносить необхідні зміни до нього)	Складає та затверджує річний план закупівель (протягом року вносить необхідні зміни до нього) еектроній системі закупівель	Форма річного плану закупівель затверджена наказом No 490
Здійснює вибір процеду ри закупівлі	Здійснює вибір процедур закупівлі	Згідно зі ст. 12 Закону No 922
Проводить процедури закупівель	Проводить процедури закупівель	Порядок проведення процедур ви- значено: — ст. 20-32 Закону No 922 — відкриті торги; — ст. 33-34 Закону No 922 — конку рентний діалог; — ст. 35 Закону No 922 — переговорна процедура
Забезпечує рівні умови для всіх учасників, об’єк тивний та чесний вибір переможця	Забезпечує рівні умови дл всіх учасників, об’єк- тивний та чесний вибір переможця	Відповідно до ст. 5 Закону No 922 вітчизняні та іноземні учасники беруть участь у процедурах закупівель на рівних умовах. При цьому замовники по- винні забезпечити вільний доступ усіх учасників до інформації про закупівлю, передбаченої Законом N 922. Крім того, замовник не може встановлювати дис- кримінаційні вимоги до учасників
Забезпечує складання, затвердження та зберігання відповідних документів з питань	Забезпечує складання, затвердження та зберіган відповідних документів з питань державних	Форми основних документів, що супроводжують тендерні торги, затверджені наказом No 490

Функції комітету до 1 січня 2022 року	Функції уповноважено особи з 1 січня 2022 року	Коментар
державних закупівель, визначених Законом No 922	закупівель, визначених Законом No 922	
Забезпечує оприлюднення інформації та звіт щодо публічних закупівель відповідно до вимог Закону No 922	Забезпечує оприлюд- нен інформації та звіту щодо публічних закупівель відповідно до вимог Зако No 922	Голова та секретар комітету несуть відповідальність за повноту та достовірність інформації, що оприлю нюється на веб-порталі для загального доступу
Надає роз'яснення особам, які виявили намір взяти участь у процедузакупівлі, щодо змісту тендерної документації, разі отримання від останніх відповідних запитів		Замовник повинен надати роз'яснення щодо тендерної документаці на звернення протягом 3 робочих днів з дня їх отримання та оприлюднити його на веб-порталі. Але за умови, якщо учасник звернувся не пізніше ніж за 10 днів до закінченн строку подання тендерної пропози
	Представляє інтереси замовника з питань, пов'язаних із здійсненням закупівель, зокрема під ча перевірок і контрольних заходів, розгляду скарг і судових справ	І хоча такі функції прямо не передбачені для тендерного комітету в Типовому положенні, їх реалізовують шляхом здійснення інших дій, передбачених Законом No 922
	Надає в установлений строк необхідні документ та від- повідні пояснення	
	Аналізує виконання договорів, укладених згідно із Законом	Разом з тим члени тендерного комітету мають право аналізувати та/або отримувати інформацію щодо виконання договорів, укладених відповідно до Закону No 922
Здійснює інші дії, передбачені Законом No 922	Здійснює інші дії, передбачені Законом No 922, трудовим договором (контрактом) або розпорядчим рішенням замовника	

Згідно Закону членами тендерного комітету є працівники замовника в кількості не менш як п'ять осіб. Якщо штатна чисельність працівників організації-замовника менше 5 осіб, в такому випадку, всі штатні працівники повинні бути членами тендерного комітету.

До складу комітету рекомендується включати працівників організації – замовника торгів з економічного, юридичного та фінансового підрозділів, а також осіб з підрозділів інформаційного забезпечення та матеріально - технічного.

Закон встановлює обмеження щодо участі в роботі комітету посадових осіб та представників учасників, членів їх сімей, а також народних депутатів України, депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим та депутатів міської, районної у місті, районної, обласної ради.

Основний принцип роботи тендерного комітету: колегіальність та неупередженість. Членство в тендерному комітеті не повинно створювати протиріччя між інтересами замовника та учасника чи між інтересами учасників процедури закупівлі, наявність якого може вплинути на об'єктивність та неупередженість прийняття рішень щодо вибору переможця процедури закупівлі.

Редакція Закону передбачає, що Голова, секретар та інші члени тендерного комітету можуть пройти навчання з питань організації та здійснення закупівель. Таким чином навчання у сфері закупівель є добровільним, а не обов'язковим.

Питання для самоперевірки

1. Хто може бути визначений уповноваженою особою?
2. Чи має право замовник призначити кілька уповноважених осіб?
3. Перелічіть основні вимоги до уповноваженої особи?
4. Виконання яких функцій має забезпечувати уповноважена особа?
5. Чи тягне за собою накладання штрафу на уповноважену особу несвоєчасне надання або ненадання роз'яснень щодо змісту тендерної документації?
6. Яка ж відповідальність встановлена за порушення закупівельного законодавства?
7. Які порушення вважаються суттєвими?
8. Які є моделі організації закупівельної діяльності?
9. На що впливає етична поведінка Уповноваженої особи?
10. Що є конфліктом інтересів в процесі здійснення закупівельного процесу?

Лекція 6

Організація планування закупівель та визначення потреб

6.1. Оцінка ключових потреб та комплексний аналіз ринкових умов
6.2. Визначення предмету закупівель
6.3. Розробка річного плану закупівель

6.1. Оцінка ключових потреб та комплексний аналіз ринкових умов

Для забезпечення виконання своїх функцій кожний Замовник здійснює закупівлю необхідних товарів, робіт та послуг. Тому важливо організувати весь процес закупівель так, щоб уникнути затримки закупівель, що може призвести до проблем з виконанням функцій. Щоб вчасно придбати будь-який предмет закупівлі, чи то товари, послуги або роботи за наявні кошти, необхідно здійснити такі послідовні дії:

- визначити потребу у закупівлях;
- провести аналіз ринку;
- визначити предмет закупівлі та його очікувану вартість;
- спланувати закупівлі та скласти річний план.

Визначення потреби. Цей етап передбачає збір інформації зі структурних підрозділів щодо номенклатури товарів, робіт та послуг, а також завдань або документів, якими передбачена необхідність закупівлі. До таких документів можуть належати:

- бюджетні програми (фінансові плани у разі підприємств);
- плани роботи / діяльності організації;
- рішення/розпорядження керівника організації;
- виникнення непередбачених обставин.

Проводячи роботу з визначення потреби рекомендується спиратися на аналіз фактичного використання товарів, робіт та послуг у минулих періодах з урахуванням запланованих поточних завдань. Поряд з цим, не менш важливою є інформація щодо наявних залишків товарів, які планується придбати. Ця інформації дозволяє коректно порахувати обсяги майбутніх закупівлі. Поряд з цим варто запросити детальний опис технічних вимог з посиланням на стандарти, якісні характеристики тощо. Уточнити умови, очікувані строки поставки та порядок оплати. Наявність цієї інформації допоможе більш якісно проаналізувати стан та кон’юнктуру ринку.

Таким чином, визначаючи потребу у закупівлях, уповноваженій особі, оскільки вона є відповідальною за організацію та здійснення закупівель, варто знати не тільки **що та скільки потрібно купити**, а і у зв’язку з чим передбачена необхідність закупівлі та чи

враховані дані щодо фактичного використання минулого періоду, поточної потреби та наявних залишків під час розрахунку обсягів закупівлі.

Аналіз ринку. Під час аналізу ринку необхідно з'ясувати коло потенційних учасників, можливі ринкові умови закупівлі, цінові конфігурації тощо. Здійснити аналіз ринку можна шляхом проведення попередніх ринкових консультацій. Такий механізм зазначений у частині 4 статті 4 Закону і передбачає, що консультації з ринком можуть проводитися через електронну систему закупівель шляхом надсилання запитань замовником та отримання відповідей від суб'єктів господарювання або шляхом організації відкритих зустрічей з потенційними учасниками. Однак, варто знати, що наразі функціонал електронної системи закупівель Prozorro не передбачає проведення консультацій через електронну систему. Отже проводити консультації з ринком варто під час відкритих зустрічей. Проведення таких зустрічей дозволить визначити структуру ринку, ступінь конкуренції та можливі варіанти предмету закупівлі з урахуванням інновацій та нових технічних рішень. Плануючи зустрічі важливо забезпечити достатній рівень прозорості та недискримінації, щоб не складалося враження надання переваги тому чи іншому потенційному учаснику у майбутньому тендері. Це вирішується шляхом запрошення всіх бажаючих для участі у заході та оприлюдненням інформації про результати проведення такого заходу.

Проаналізувати стан ринку можна і використовуючи інформацію, зокрема:

- з електронної системи закупівель Prozorro;
- з інтернет-сайтів виробників, постачальників товарів, надавачів послуг виконавців робіт;
- що публікується асоціаціями, об'єднаннями підприємців, спеціалізованими інформаційно- аналітичними виданнями, спеціалізованими експертними центрами.

Отже, для проведення аналізу ринку можна використовувати, як загальнодоступну інформацію щодо цін та асортименту товарів, робіт і послуг, яка міститься у відкритих джерелах так і інформацію, отриману шляхом проведення ринкових консультацій.

6.2. Визначення предмету закупівель

Згідно з частиною першою статті 1 Закону предмет закупівлі це товари, роботи чи послуги, що закуповуються замовником у межах єдиної процедури закупівлі або в межах проведення спрощеної закупівлі, щодо яких учасникам дозволяється подавати тендерні пропозиції/пропозиції або пропозиції на переговорах (у разі застосування переговорної процедури закупівлі). Предмет закупівлі визначається відповідно до Порядку визначення предмета закупівлі, що затверджений наказом Мінекономіки від 15.04.2020 No 708 (далі-Порядок) із застосуванням Національного класифікатора України ДК 021:2015 Єдиний закупівельний словник(ЄЗС).

Приклад визначення коду ДК 021:2015 для комп'ютерного обладнання та програмного забезпечення, яке може бути закуплено для бібліотеки:

1. Розділ (XX000000-Y): Перші дві цифри визначають загальну категорію товарів або послуг. Наприклад, для комп'ютерного обладнання це може бути "30", що відноситься до офісної та комп ' ютерної техніки.
2. Група (XXX00000-Y): Перші три цифри уточнюють групу в межах розділу. Для комп'ютерного обладнання це може бути "302", що вказує на комп'ютерне обладнання та приладдя.
3. Клас (XXXX0000-Y): Перші чотири цифри визначають клас товарів або послуг. Для програмного забезпечення це може бути "482", що відноситься до пакетів програмного забезпечення.
4. Категорія (XXXXX000-Y): Перші п'ять цифр вказують на конкретну категорію в межах класу. Наприклад, "30213" може відноситися до персональних комп'ютерів.
5. Повний код (XXXXXXXX-Y): Восьмизначний код визначає конкретний товар або послугу. Наприклад, "30213100" може відноситися до ноутбуків.
6. Контрольна цифра (Y): Дев'ята цифра є контрольним числом, яке використовується для перевірки попередніх восьми цифр.

Отже, повний код ДК 021:2015 для ноутбуків може виглядати як "30213100-6", де "30213100" вказує на категорію ноутбуків, а "6" є контрольною цифрою.

У переважній більшості випадків **предмет закупівлі товарів і послуг** визначається з урахуванням наведених у статті 1 термінів "товар" та "послуга" та за показником четвертої цифри ЄЗС. Однак Порядком встановлені певні особливості для окремих товарів, робіт та послуг. Нижче розглянемо деякі з них.

Під час закупівлі **лікарських засобів** предмет закупівлі визначається за показником третьої цифри ЄЗС. Крім того за необхідності можна визначити окремі частини закупівлі - лоти, за такими ознаками, як міжнародна непатентована назва лікарського засобу, форма випуску, дозування, обсяг закупівлі та місце поставки лікарських засобів.

Предмет закупівлі послуг **з поточного ремонту** визначається за кожним окремим об'єктом такого ремонту: будинком, будівлею, спорудою або лінійним об'єктом інженерно-транспортної інфраструктури згідно з термінологією ДБН А.2.2-3:2014 «Склад та зміст проектної документації на будівництво», затверджених наказом Міністерства

регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 04 червня 2014 року No 163, та/або галузевих будівельних норм ГБН Г.1-218-182:2011 «Ремонт автомобільних доріг загального користування. Види ремонтів та переліки робіт», затверджених наказом Державної служби автомобільних доріг України від 23 серпня 2011 року No 301. Визначення термінів “будинок”, “будівля”, “споруда”, “лінійний об'єкт інженерно-транспортної інфраструктури” наведено в пункті 3 ДБН А.2.2-3:2014. Поряд з цим необхідно зазначити найбільш відповідний код ЄЗС.

Отже, якщо здійснюється закупівля поточного ремонту, наприклад, приміщень дитячого садочку, предмет закупівлі послуг з поточного ремонту може бути визначений так “Поточний ремонт приміщень в ДНЗ No 282 Дніпровського району м. Києва ДК 021:2015: 45454100-5 (відновлювальні роботи)”

Визначення **предмету закупівлі робіт** здійснюється за окремими об'єктами будівництва враховуючи внесені зміни до діючого законодавства та нормативів в будівництві та:

- терміну “роботи” наведеного в Законі;
- Порядку застосування кошторисних норм та нормативів з ціноутворення при визначенні вартості будівництва; Порядку застосування кошторисних норм та нормативів з ціноутворення при визначенні вартості проектних, науково-проектних, вишукувальних робіт та експертизи проектної документації на будівництво, затверджених наказом Мінрегіону від 25.06.2021 No 162 «Деякі питання ціноутворення у будівництві»;
- Настанови з визначення вартості будівництва; Настанови з визначення вартості проектних, науково-проектних, вишукувальних робіт та експертизи проектної документації на будівництво, затверджених наказом Мінрегіону від 01.11.2021 No 281 «Про затвердження кошторисних норм України у будівництві»; або
- Галузевих будівельних норм ГБН Г.1-218-182:2011 «Ремонт автомобільних доріг загального користування. Види ремонтів та перелік робіт», затверджених наказом Державної служби автомобільних доріг України від 23 серпня 2011 року No 301. Не забуваємо зазначати відповідний код ЄЗС за показниками 2-5 цифр.

Важливо! У статті 4 Закону України "Про регулювання містобудівної діяльності” встановлено, що об'єктами будівництва є будинки, будівлі, споруди будь-якого призначення, їх комплекси та частини, лінійні об’єкти інженерно-транспортної інфраструктури (крім трубопроводів внутрішньогосподарських меліоративних систем).В Настанові з визначення вартості будівництва термін "об'єкт будівництва" вживається у значенні: будинки, будівлі, споруди будь-якого призначення, їх комплекси та частини, лінійні об’єкти інженерно-транспортної інфраструктури;

Важливо! Накази Мінрегіону «Деякі питання ціноутворення у будівництві» та «Про затвердження кошторисних норм України у будівництві» прийняті з метою приведення нормативної бази України з ціноутворення у будівництві у відповідність до вимог законів України «Про ціни та ціноутворення» та «Про інвестиційну діяльність» та на заміну **державним стандартам України**, які втратили чинність.

Предмет закупівлі **послуги з виконання науково-технічних робіт** визначається за показником четвертої цифри згідно з Державним класифікатором видів науково-технічної

діяльності ДК 015-97, затвердженим наказом Державного комітету України по стандартизації, метрології та сертифікації від 30 грудня 1997 року No 822. Поряд з цим замовник обов'язково зазначає конкретну назву науково-технічної роботи, код та назву відповідно до ЄЗС.

З більш детальною інформацією та прикладами щодо визначення предмету закупівлі можна ознайомитися в статтях Новий порядок визначення предмету закупівлі згідно з наказом 708 та Порядок визначення предмету закупівлі, а також листі Мінекономіки No 3304-04_53972-06 від 03.09.2020.

Власне визначившись з потребою та предметами закупівлі, а також маючи в наявності інформацію про стан ринку необхідно визначити очікувану вартість закупівлі. Для розрахунку очікуваної вартості можна скористатися примірною методикою, що розроблена та затверджена Мінекономіки. Варто пам'ятати, що спосіб розрахунку очікуваної вартості предмета закупівлі залежить від виду предмета закупівлі, його розповсюдженості на ринку, порядку формування цін на нього.

Розглянемо методи визначення очікуваної вартості наведені в примірній методиці.

Метод порівняння ринкових цін. Цей метод, передбачає, що визначення очікуваної вартості товару чи послуги здійснюється на підставі зібраних та проаналізованих даних ринку. Використання цього методу передбачає пошук, збір та аналіз інформації про ціну, яку було отримано:

- з будь-яких джерел, що є у відкритому доступі;
- з отриманих цінових пропозицій

Важливо! Під час збору інформації про ціну слід враховувати:

1.що обсяги закупівлі, умови оплати та поставки тощо мають бути співставні з умовами закупівель, інформація про які міститься у відкритих джерелах;

2.що на ціну товарів та послуг можуть впливати інші можливі чинники, як, наприклад, сезонні коливання цін на певні предмети закупівлі.

Власне тому надсилаючи виробникам, офіційним представникам та дилерам, постачальникам конкретного товару, надавачам послуг запитів на отримання цінових пропозицій варто зазначати інформацію щодо:

- повної характеристики предмета закупівлі;
- необхідної кількості;
- графіку поставок;
- умов постачання;
- умов оплати та системи надання знижок; гарантійного терміну тощо.

Отримавши інформацію про ціни можна переходити до визначення очікуваної вартості. Для цього необхідно:

1. привести всі ціни до єдиних умов, враховуючи валюту, умови поставки, умови оплати тощо;

2. з масиву цінових даних виключити ціни, які суттєво (на 30 % і більше) відрізняються в меншу/ більшу сторону від найближчої наступної/попередньої ціни. В разі, якщо після виключення таких цін залишилось менше 3 цінових пропозицій, слід використовувати метод розрахунку очікуваної вартості на підставі закупівельних цін попередніх закупівель;

3. розрахувати очікувану ціну за одиницю, як середнє арифметичне значення всіх цін, що визначені на попередньому етапі;
4. визначити очікувану вартість, як добуток очікуваної ціни за одиницю на кількість товару/послуг.

Метод розрахунку очікуваної вартості товарів/послуг на підставі закупівельних цін попередніх закупівель. Цей метод варто використовувати в разі:

обмеженої конкуренції на ринку певного товару чи послуги;
та/або
неможливості отримання достатньої кількості інформації щодо актуальних ринкових цін.

Для розрахунку очікуваної вартості можуть використовуватись: ціни попередніх власних закупівель замовника (укладених договорів) аналогічних/ ідентичних товарів/послуг; ціни відповідних закупівель минулих періодів, інформація про які міститься в електронній системі закупівель "Prozorro". Можна скористатися CPV-tool: помічник закупівельника.

При цьому всю наявну інформацію потрібно привести до єдиних умов та враховувати індекс інфляції, зміну курсів іноземних валют (якщо в наявності є валютна складова в ціні).

Для розрахунку очікуваних цін, необхідно застосувати коефіцієнт індексації до цін попередніх закупівель. Коефіцієнт індексації можна розрахувати за допомогою калькулятора індексації на офіційному веб-сайті Державної служби статистики України. Базовим місяцем для розрахунку коефіцієнта індексації, є місяць, наступний за місяцем укладання угоди у минулому періоді. Коефіцієнт індексації розраховується відносно місяця, що передує місяцю, у якому здійснюється розрахунок очікуваної вартості.

Так, коефіцієнти індексації розраховуються щодо кожного джерела інформації про ціни. В подальших розрахунках очікуваної вартості використовується мінімальний коефіцієнт індексації. Після отримання очікуваних цін за одиницю з урахуванням індексу інфляції, подальші розрахунки для визначення очікуваної вартості закупівлі здійснюються аналогічно попередньому методу.

Метод розрахунку очікуваної вартості товарів/послуг, щодо яких проводиться державне регулювання цін і тарифів.

Очікувана вартість предметів закупівлі, щодо яких проводиться державне регулювання цін і тарифів визначається як добуток необхідного обсягу товарів/послуг та ціни (тарифу), затвердженої відповідним нормативно-правовим актом.

6.3. Розробка річного плану закупівель

Оскільки планування є динамічним та безперервним процесом, підходити до складання річного плану можна по різному. Законом не встановлено обов’язку замовника складати та затверджувати річний план закупівель на підставі кошторису, фінансового плану. Також немає обов'язку формувати річний план закупівель в поточному році на попередній. Враховуючи це річний план закупівель може бути складений як на рік, так і безпосередньо перед проведенням закупівлі. В разі необхідності до річного плану, протягом року, можуть бути внесені зміни. Річний план та зміни до нього безоплатно оприлюднюються замовником в *електронній системі* закупівель протягом *п’яти робочих днів* з дня затвердження річного плану та змін до нього.

Річний план – це комплекс взаємопов'язаних показників, які відображають процес публічних закупівель, що здійснюються конкретним замовником протягом бюджетного року, а також з виділенням окремих видів закупівель, що будуть передбачатися у бюджетних призначеннях кількох відповідних бюджетних періодів. Річний план складається замовником як правило після затвердження кошторису витрат (це насамперед стосується розпорядників бюджетних коштів). Однак, є ситуації, коли замовникам

необхідно забезпечити безперервність закупівельного процесу, оскільки це пов'язано з виконанням певних державних функцій чи наданням послуг населенню (наприклад закупівля бланків документів суворої звітності для забезпечення видачі документів – паспортів, посвідчень водія, технічних паспортів тощо; виготовлення номерних знаків для автотранспорту, забезпечення харчуванням школярів тощо).

У річному плані повинна міститися така інформація:

1) найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код замовника в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, його категорія;

2) назва предмета закупівлі із зазначенням коду за Єдиним закупівельним словником (у разі поділу на лоти такі відомості повинні зазначатися стосовно кожного лота) та назви відповідних класифікаторів предмета закупівлі і частин предмета закупівлі (лотів) (за наявності);

3) розмір бюджетного призначення та/або очікувана вартість предмета закупівлі;

4) код економічної класифікації видатків бюджету (для бюджетних коштів);

5) вид закупівлі та орієнтовний початок проведення:

- процедура закупівлі - для замовників, визначених у пунктах 1-3 частини першої статті 2 Закону, якщо вартість предмета закупівлі товару, послуги дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень, а робіт - 1,5 мільйона гривень;
- процедура закупівлі - для замовників, визначених у пункті 4 частини першої статті 2 цього Закону, якщо вартість предмета закупівлі товару, послуги дорівнює або перевищує 1 мільйон гривень, а робіт - 5 мільйонів гривень;
- спрощена закупівля - для замовників, визначених у пунктах 1-3 частини першої статті 2 цього Закону, якщо вартість предмета закупівлі товару, послуги менше ніж 200 тисяч гривень, а робіт - 1,5 мільйона гривень;
- спрощена закупівля - для замовників, визначених у пункті 4 частини першої статті 2 цього Закону, якщо вартість предмета закупівлі товару, послуги менше ніж 1 мільйон гривень, а робіт - 5 мільйонів гривень
- договір про закупівлю, укладений без використання електронної системи закупівель - для замовників, визначених у пунктах 1-3 частини першої статті 2 цього Закону, у разі здійснення закупівлі відповідно до частин третьої та сьомої статті 3 цього Закону;
- договір про закупівлю, укладений без використання електронної системи закупівель - для замовників, визначених у пункті 4 частини першої статті 2 цього Закону, у разі здійснення закупівлі відповідно до частин третьої та сьомої статті 3 цього Закону;

6) у разі застосування рамкової угоди зазначається:

- строк дії рамкової угоди;
- сторона рамкової угоди (замовник або централізована закупівельна організація, яка проводить закупівлю в інтересах замовника).

Важливо! На період дії правового режиму військового стану та протягом 90 днів з його припинення або скасування застосовуються інші порогові межі та методи закупівлі. Особливості таких закупівель затверджені постановою КМУ від 12.10.22 No 1178.

Якщо річний план **оприлюднюється** централізованою закупівельною організацією, додатково зазначаються найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код замовника в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, його категорія, в інтересах яких проводиться закупівля за

рамковою угодою; очікувана вартість з урахуванням усього запланованого строку дії рамкової угоди.

Внесена інформація про кожну заплановану закупівлю не потребує коригування за результатами здійснення закупівлі, у тому числі, у разі якщо закупівля була відмінена, або її визнано такою, що не відбулась відповідно до вимог Закону та/або за результатами її проведення не було укладено договір про закупівлю.

До річного плану **не включаються закупівлі**, для здійснення яких Закон не застосовується у випадках, визначених у частинах п'ятій і шостій статті 3 Закону, а також не вносяться будь-які інші видатки замовника, що не передбачають придбання замовником товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому Законом.

До річного плану також **не включаються видатки**, які здійснюються як відшкодування (компенсація) витрат, у тому числі таких як, наприклад відшкодування витрат по звітам про використання коштів, виданих на відрядження або під звіт (авансовим звітам), відшкодування вартості комунальних послуг орендодавцю; видатки на оплату праці; видатки на оплату адміністративних послуг, судових витрат (судовий збір), податків, зборів, мита, штрафів, оскільки річний план не є фінансовим документом, а має інформативний та декларативний зміст щодо придбань, які планує здійснити замовник протягом поточного періоду.

При цьому при плануванні закупівель необхідно перевірити чи заплановані відповідні кошти на здійснення потрібних закупівель. Якщо замовник є бюджетною організацією і фінансується з державного або місцевого бюджету, то наявність запланованих коштів потрібно перевіряти в кошторисі. Порядок складання, розгляду, затвердження та основні вимоги до виконання кошторисів бюджетних установ, затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 28.02.2002 No 228 (далі-Порядок). Відповідно до пункту 37 Порядку до кошторису додаються розрахунки, які обґрунтовують показники видатків бюджету. Тобто при складанні річного плану закупівель, заплановані видатки перевіряються в кошторисі та розрахунках до нього. Пунктом 45 цього Порядку визначено, що у разі коли в установлений термін не затверджено бюджетний розпис, то бюджетними установами складаються на цей період тимчасові індивідуальні кошториси, які також містять відповідні розрахунки.

Оскільки Закон не містить обмежень щодо проведення закупівель до затвердження кошторису бюджетної установи, замовник, **може** здійснювати закупівлі товарів, робіт і послуг відповідно до тимчасового індивідуального кошторису. Водночас після затвердження та доведення постійного кошторису на рік, обрання і проведення методів закупівель здійснюється без урахування обсягів закупівель, здійснених відповідно до тимчасового індивідуального кошторису, керуючись відповідними вартісними межами, визначеними Законом. Також за наявності тимчасового індивідуального кошторису замовник може здійснювати закупівлю планової потреби у товарах, роботах і послугах на рік. При цьому у проекті договору про закупівлю та договорі про закупівлю такий замовник може визначити умову взяття зобов'язань щодо сплати частини предмета закупівлі в межах доведеної суми в тимчасовому кошторисі, та передбачити умову щодо оплати залишку суми договору виключно за наявності коштів згідно з постійним кошторисом.

Розглянемо приклад складання річного плану відповідно до річної потреби та в межах тимчасового індивідуального кошторису.

Річна потреба в закупівлі послуг охорони бюджетної установи становить 370 000,00 грн. Відповідно до тимчасового індивідуального кошторису бюджетної установи передбачені витрати на вказану закупівлю в розмірі 95 000,00 грн. Отже, в зазначеному випадку для здійснення невідкладних потреб на початку року замовник може:

1) внести до річного плану інформацію про закупівлю зазначених послуг виходячи з річної потреби з очікуваною вартістю 370 000,00 грн, шляхом застосування однієї з процедур закупівель визначених статтею 13 Закону та передбачити в договорі про закупівлю зобов'язання щодо оплати частини предмета закупівлі в межах доведеної суми відповідно до тимчасового кошторису, при цьому також передбачивши умову щодо оплати залишку суми договору виключно за наявності коштів згідно з постійним кошторисом;

2) внести до річного плану інформацію про закупівлю зазначених послуг виходячи з суми, що затверджена тимчасовим кошторисом (95 000 грн.), шляхом застосування спрощеної закупівлі. Водночас після затвердження та доведення кошторису на рік внести до річного плану інформацію щодо проведення закупівлі з урахуванням вартісних меж визначених Законом, без врахування обсягів закупівель, що були проведені відповідно до фінансування за тимчасовим кошторисом 370 000 грн. – 95 000 грн. = 275 000 грн.), шляхом застосування відкритих торгів.

Якщо замовник **не є бюджетною установою**, основним плановим документом, відповідно до якого такий замовник отримує доходи і здійснює видатки, визначає обсяг та спрямування коштів для виконання своїх функцій протягом року відповідно до установчих документів є фінансовий план. **Фінансовий план** підлягає затвердженню до 1 вересня року, що передує плановому, якщо інше не передбачено законом. Згідно з пунктом 2 наказу Мінекономрозвитку від 02.03.2015 No 205 "Про затвердження Порядку складання, затвердження та контролю виконання фінансового плану суб'єкта господарювання державного сектору економіки" (далі – Порядок про складання фінансового плану), фінансовий план складається за формою згідно з додатком 1 до цього Порядку на кожний наступний рік з поквартальною розбивкою і відображає очікувані фінансові результати в запланованому році. Фінансовий план підприємства містить довідкову інформацію щодо фактичних показників минулого року, планових і прогнозних показників поточного року, а також інформацію згідно із стратегічним планом розвитку підприємства. Відповідно до пункту 3 розділу IV додатку 2 Порядку про складання фінансового плану витратна частина фінансового плану містить інформацію про особливості формування витратної частини фінансового плану, зокрема: розрахунок собівартості реалізованої продукції (товарів, робіт, послуг); економічну доцільність запланованих витрат. Тож при плануванні річного плану закупівель, заплановані видатки перевіряються у фінансовому плані та інформації до нього.

В разі необхідності **внесення змін** до річного плану закупівель уповноважені особи вносять інформацію про закупівлі до річного плану, обираючи при цьому за кожним предметом закупівлі один з методів закупівлі, визначений пунктом 5 частини другої статті 4 Закону, керуючись відповідними вартісними межам, та враховуючи при цьому до якої категорії замовника відноситься його установа(підприємство).

При цьому форма внесення змін до річного плану закупівель (зміна розміру бюджетного призначення та/або очікуваної вартості предмету закупівлі; виду закупівлі; орієнтовного початку проведення закупівлі), періодичність і характер таких змін законодавством не обмежені. Враховуючи це замовник може періодично вносити зміни до річного плану закупівель відповідно до наявного фінансування, потреби у товарах,

роботах, послугах тощо, але до здійснення відповідної закупівлі. Потреба у внесенні змін до річного плану може бути викликана такими обставинами:

- виникнення нової чи додаткової потреби у товарах, роботах чи послугах, яку замовник не міг передбачити;
- виділення додаткових коштів;
- перерозподіл коштів, зекономлених внаслідок проведення процедур закупівель;
- перерозподіл коштів зекономлених у разі зміни ціни договору про закупівлю в бік зменшення;
- перерозподілу коштів, які було заплановано на закупівлю іншого предмету закупівлі або фінансування інших видатків;
- відміни закупівлі або визнання її такою, що не відбулась/неукладення договору про закупівлю за результатами проведення закупівлі та необхідності здійснення нової закупівлі;
- розірвання договору про закупівлю та необхідності здійснення нової закупівлі.

Водночас, предмет закупівлі у вищевказаних випадках вважатиметься новим предметом закупівлі і новим предметом договору. А отже метод закупівлі для такого предмету закупівлі повинен визначатись уповноваженою особою з урахуванням вартісних меж визначених Законом та з урахуванням категорії замовника. При цьому зважаючи на те, що планування здійснюється на підставі наявної потреби у закупівлі, очікувана вартість такого предмету закупівлі визначається замовником саме на момент внесення змін до річного плану, без урахування обсягів закупівель за аналогічними предметами закупівлі, які вже були здійснені у поточному році чи проводяться під час внесення змін в річний план та з дотриманням положень частини десятої статті 3 Закону, які забороняють ділити предмет закупівлі на частини з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів/спрощених закупівель.

Важливо! На період дії правового режиму військового стану та протягом 90 днів з його припинення або скасування застосовуються інші порогові межі та методи закупівлі. Особливості таких закупівель затверджені постановою КМУ від 12.10.22 No 1178.

Розглянемо декілька прикладів внесення змін до річного плану закупівель.

Приклад 1. *Замовник комунальне комерційне підприємство в рамках здійснення своєї діяльності проводить закупівлі зелених насаджень для озеленення парків, скверів тощо. Поряд з цим, іноді деякі дерева та кущі не приймаються та потребують пересадки. З початку року замовником, виходячи з розрахунків, що використовувались при формуванні витратної частини фінансового плану підприємства, було заплановано та проведено відкриті торги на придбання зелених насаджень на загальну суму 245 000 грн. Згодом у замовника виникла потреба у закупівлі за вказаним кодом на суму 30 000 грн. Враховуючи зазначені в даному прикладі обставини, та оскільки очікувана вартість наявної потреби у закупівлі зазначеного предмету закупівлі не перевищує 50 тисяч гривень, то в даному випадку замовник може після внесення відповідних змін до річного плану здійснити закупівлю одним з таких способів:*

закупівля без використання електронної системи закупівель з обов'язковим оприлюдненням в системі звіту про договір про закупівлю, укладеного без використання електронної системи закупівель;

закупівля з використанням електронних каталогів (у разі наявності такого товару в електронному каталозі);

закупівля з використанням електронної системи закупівель у порядку, затвердженому наказом ДП "ПРОЗОРРО" від 19.03.2019 року No 10 (аналогічний наказ від 20.10.2022 No25, застосовний під час дії режиму воєнного стану)).

Приклад 2. *Кошторисом загальноосвітнього навчального закладу міської ради на початку року було заплановано закупівлю шкільних меблів на загальну суму 215 000 грн. Замовником було укладено договори про закупівлю за результатами проведення відкритих торгів на суму 146 000 грн. Згодом на підставі збільшення кількості учнів у замовника збільшилася потреба у закупівлі шкільних меблів на що додатково були виділені кошти в розмірі 25 000,00 грн. В річний план було внесено зміни щодо здійснення закупівлі за тим самим кодом ЄЗС (шкільні меблі) на суму 94 000 грн.(215 000-146 000+25 000). Це новий предмет закупівлі, тож ця зупупівля має бути здійснена шляхом проведення спрощеної процедури або з використанням електронних каталогів (у разі наявності такого товару в електронному каталозі).*

Підсумовуючи, хотілося б підкреслити, що планування закупівель є чи не найважливішим аспектом закупівельної діяльності. Варто розуміти, що під час планування закупівель уповноважена особа має здійснити послідовні взаємоповязані дії, результатом яких повинно бути якісне планування та вчасні закупівлі. Це дозволить замовнику ефективно та безперервно виконувати свої функції.

Лекція 7

Види та процедури публічних закупівель

7.1. Різниця видів та процедур публічних закупівель
7.2. Відкриті торги та відкриті торги з публікацією англійської мови
7.3 Конкурентний діалог
7.4 Торги з обмеженою участю.

7.1. Різниця видів та процедур публічних закупівель

Не кожну закупівлю можна вважати “процедурою закупівлі”. Хоча Закон не надає точного визначення цього терміну, важливо розуміти деякі ключові концепції: “публічна закупівля” означає придбання товарів, робіт і послуг замовником відповідно до встановленого законодавством порядку; “конкурентна процедура закупівлі”, або “тендер”, включає проведення конкурсу серед учасників за допомогою процедур відкритих торгів, торгів з обмеженою участю, та конкурентного діалогу.

Види закупівель визначають загальні категорії закупівель, які можуть бути проведені. В період воєнного стану в Україні державні замовники проводять публічні закупівлі за чотирма видами. Дані умови затверджені Постановою Кабінету Міністрів України №1178 від 12.10.2022 року “Особливості здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України “Про публічні закупівлі”, на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування” (далі – Особливості). Відкриті торги з особливостями , спрощена закупівля , закупіівля без застосування системи проззоро , закупівля через електроний каталог.

Відкриті торги з особливостями: це стандартна процедура, але з додатковими умовами, які враховують воєнний стан. *Спрощена закупівля:* це процедура для закупівель меншого масштабу, яка дозволяє швидше проводити закупівлі. *Закупівля без застосування системи ProZorro*: це виняткові випадки, коли закупівлі можуть бути проведені без використання електронної системи закупівель. *Закупівля через електроний каталог*: використання електронного каталогу для спрощення процесу вибору постачальників.

https://tenderlife.com.ua/vydy-zakupivel-u-2023-rotsi/

https://dzplatforma.com.ua/article/204-vidi-zakupvel#ancex1

В той момент процедури закупівель - це конкретні методи, які використовуються для проведення закупівель. Для закупівель Закон визначає чотири **процедури закупівель** (3 конкурентні процедури - відкриті торги, торги з обмеженою участю та конкурентний діалог, а також 1 неконкурентна - переговорна процедура).

> **Стаття 13.** Процедури закупівлі
>
> 1. Закупівлі можуть здійснюватися шляхом застосування однієї з таких конкурентних процедур:
>
> відкриті торги;
>
> торги з обмеженою участю;
>
> конкурентний діалог.
>
> 2. Як виняток та відповідно до умов, визначених у частині другій статті 40 цього Закону, замовники можуть застосовувати переговорну процедуру закупівлі.
>
> 3. Замовник здійснює процедури закупівлі шляхом використання електронної системи закупівель.

Відкриті торги: процедура, яка відкрита для всіх бажаючих учасників і забезпечує максимальну конкуренцію.

Торги з обмеженою участю: обмежена кількість учасників, які запрошуються до участі на основі попередньої кваліфікації.

Конкурентний діалог: процедура, яка дозволяє замовникам вести діалог з потенційними постачальниками для розробки та визначення найкращого рішення.

Переговорна процедура: використовується в особливих обставинах, де можливість конкуренції обмежена або неможлива.

7.2. Відкриті торги та відкриті торги з публікацією англійської мови

Відкриті торги «умовно» поділяються на **звичайні** та на **торги з публікацією англійською мовою**, коли вартість закупівлі перевищує межі, визначені в частині четвертій статті 10 Закону.

Для проведення відкритих торгів **має** бути подано не менше двох тендерних пропозицій.

Відкриті торги застосовують замовники (визначені пунктами першим – третім частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару, послуги дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень, а робіт – 1,5 мільйона гривень.

Також відкриті торги застосовують замовники в окремих сферах господарювання (визначені пунктом четвертим частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару чи послуги дорівнює або перевищує 1 мільйон гривень, а робіт – 5 мільйонів гривень.

Основні етапи відкритих торгів:

https://radnuk.com.ua/zhurnaly/alhorytm-provedennia-vidkrytykh-torhiv-za-novym-zakonom/

1. оприлюднення річного плану в електронній системі закупівель;
2. подання оголошення, тендерної документації та проєкту договору про закупівлю на веб-портал Уповноваженого органу;
3. подання тендерних пропозицій учасниками у встановлені строки замовником, але не менш ніж через 15 календарних днів з дня оприлюднення оголошення;
4. оцінка у вигляді автоматичного електронного аукціону та розкриття тендерних пропозицій і визначення найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції системою;
5. розгляд тендерних пропозицій (протягом 5 робочих днів із дня визначення найбільш економічно вигідної пропозиції. Такий строк замовник може аргументовано продовжити до 20 робочих днів);
6. ухвалення рішення щодо наміру укласти договір про закупівлю – у день визначення переможця і оприлюднення рішення щодо наміру укласти договір про закупівлю (протягом 1 робочого дня з дня ухвалення рішення);
7. укладання договору у строки, визначені Законом, та оприлюднення (протягом трьох робочих днів із дня його укладення);
8. автоматичне складання системою звіту про результати закупівлі та його оприлюднення (протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб- порталі Уповноваженого органу);

Процедура відкритих торгів – це максимально прозора процедура, що дозволяє брати участь у торгах будь-якому учаснику. Використовуючи цю процедуру, замовник заохочує конкуренцію.

Процедура відкритих торгів може бути застосована практично для будь-якого предмета закупівлі, крім тих, ринок яких об’єктивно обмежений – через відсутність конкуренції, а також через наявність інших підстав для застосування переговорної процедури. Найпоширеніша й основна процедура закупівлі – закупівля відкритих торгів.

Окремо звертаю увагу, що на період дії воєнного стану процедура застосовується з урахуванням особливостей, згідно Постанови КМУ No1178.

Рис. 7.1. Етапи проведення відкритих торгів

Відкриті торги з публікацією англійською мовою. Така процедура тимчасово не застосовується на період дії воєнного стану.

Дака процедура закупівлі відрізняється від звичайних відкритих торгів строками та етапами закупівель.

Відкриті торги з публікацією англійською мовою застосовуються, якщо очікувана вартість закупівлі перевищує суму, еквівалентну:

- для товарів і послуг – 133 тисячам євро;
- для робіт – 5 150 тисячам євро.

Ці вартісні межі аналогічні межам для застосування єдиних правил закупівель усіма країнами ЄС та майже такі самі, як межі для застосування універсальних правил закупівель, встановлених Угодою про державні закупівлі Світової організації торгівлі (до якої Україна приєдналася 2016 року).

Курс євро визначається згідно з офіційним курсом, установленим Національним банком України станом на дату оприлюднення в електронній системі закупівель оголошення про проведення процедури закупівлі.

Основні етапи відкритих торгів із публікацією англійською мовою:

1. оприлюднення річного плану в електронній системі закупівель;

2. подання оголошення, тендерної документації та проєкту договору про закупівлю на веб-портал Уповноваженого органу;

3. подання тендерних пропозицій учасниками у встановлені строки замовником, але не менш ніж через 30 календарних днів із дня оприлюднення оголошення;

4. наступний етап – розгляд тендерних пропозицій. Він і відрізняє звичайні відкриті торги від відкритих торгів із публікацією англійською мовою, оскільки ще до аукціону замовник розглядає тендерні пропозиції на відповідність вимогам тендерної документації у строк, що не перевищує 20 робочих днів. А потім вирішує, кого з учасників допускати до оцінки, а кого відхиляти. У разі якщо до оцінки буде допущено менше двох тендерних пропозицій, тоді торги автоматично скасує електронна система закупівель;

5. далі, якщо до оцінки дійшло два й більше учасників, у системі відбувається оцінка у вигляді автоматичного електронного аукціону, розкриття тендерних пропозицій і визначення найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції;

6. ухвалення рішення щодо наміру укласти договір про закупівлю – у день визначення переможця і оприлюднення цього рішення (протягом 1 робочого дня з дня ухвалення рішення);

7. укладання договору у строки, визначені Законом, та оприлюднення договору (протягом трьох робочих днів із дня його укладення);

8. автоматичне складання системою звіту про результати закупівлі та його оприлюднення (протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб- порталі Уповноваженого органу);

Замовникам варто враховувати вартісні межі. У разі, якщо очікувана вартість закупівлі перевищує суми, визначені в частині 3 статті 10 Закону, необхідно застосовувати алгоритм відкритих торгів із публікацією англійською мовою. Він дещо відрізняється від звичайних відкритих торгів.

Крім того, замовник не має права ділити предмет закупівлі на частини з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів або застосування Закону, зокрема положень частини 3 статті 10 Закону, а саме проведення відкритих торгів із публікацією англійською мовою.

7.3. Конкурентний діалог

Така процедура тимчасово **не застосовується** на період дії воєнного стану.

Конкурентний діалог – одна з основних процедур публічних закупівель. Конкурентний діалог може застосовуватися замовником за наявності однієї з таких умов:

1) замовник не може визначити вимоги до предмета закупівлі внаслідок його природи, складності, зокрема в разі закупівлі юридичних послуг, розробки і впровадження інформаційних систем, програмних продуктів, здійснення наукових досліджень, експериментів або розробок;

2) виконання договору про закупівлю передбачає розробку проєкту виконання робіт (надання послуг) або використання нових інноваційних технологій;

3) замовник не може визначити точну технічну специфікацію з використанням наявних технічних стандартів.

Конкурентний діалог не застосовується в разі закупівлі робіт і послуг із готовим проєктом їх виконання або надання.

Конкурентний діалог може бути застосований замовником (визначеним пунктами першим – третім частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару або послуги дорівнює чи перевищує 200 тисяч гривень, а робіт – 1,5 мільйона гривень.

Для того, щоб Замовник, який ще не встановив конкретні умови та вимоги для проведення закупівлі, провів закупівлю якнайкраще, він публікує оголошення про проведення конкурентного діалогу, щоб уточнити, змінити вимоги й умови до закупівлі.

Також конкурентний діалог може бути застосований замовником в окремих сферах господарювання (вони визначені пунктом четвертим частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару, послуги дорівнює або перевищує 1 мільйон гривень, а робіт - 5 мільйонів гривень.

Конкурентний діалог проводиться у два етапи:

- Переговори для визначення умов закупівлі.
- Аукціон.

1. На початку замовник також затверджує й розміщує річний план або зміни до нього;

2. Далі – розміщення оголошення, тендерної документації та проєкту договору про закупівлю на веб-портал Уповноваженого органу;

3. **На першому етапі** конкурентного діалогу всім учасникам пропонують подати тендерну пропозицію, у якій надається інформація про відповідність учасника процедури закупівлі кваліфікаційним критеріям, вимогам, визначеним замовником у тендерній документації, та опис рішення про закупівлю без зазначення ціни. Строк подання тендерних пропозицій для участі в першому етапі конкурентного діалогу не має бути меншим, **ніж 30 днів від оприлюднення оголошення** про проведення конкурентного діалогу в електронній системі закупівель відповідно до статті 10 Закону.

4. Під час розкриття тендерних пропозицій для участі на першому етапі конкурентного діалогу автоматично розкривається вся інформація, зазначена в тендерних пропозиціях учасників, крім інформації з описом рішення про закупівлю, що відкривається лише замовнику. Після розкриття тендерних пропозицій замовник розглядає тендерні пропозиції учасників на відповідність вимогам, установленим у тендерній документації для першого етапу.

5. Усіх учасників процедури закупівлі, тендерні пропозиції яких не було відхилено, замовник запрошує до переговорів – не менше, ніж трьох учасників.

6. Замовник проводить переговори з кожним учасником процедури закупівлі окремо. Також додатково можна проводити спільні зустрічі з усіма учасниками.

7. Після завершення переговорів замовник вносить зміни до тендерної документації щодо технічних вимог та вимог до якості предмета закупівлі (без зміни критеріїв оцінки).

8. Запрошення всіх учасників процедури закупівлі, які брали участь у переговорах, взяти участь у другому етапі конкурентного діалогу.

9. **На другому етапі конкурентного діалогу** учасники процедури закупівлі мають подати остаточні тендерні пропозиції з зазначенням ціни. Строк подання тендерних пропозицій на другому етапі конкурентного діалогу становить не менше 15 днів із дня отримання запрошення взяти участь у другому етапі конкурентного діалогу.

10. Розгляд та оцінка пропозицій учасників процедури закупівлі на другому етапі конкурентного діалогу здійснюються відповідно до статті 29 Закону.

11. Далі відбувається розгляд тендерних пропозицій 12. Приймається рішення про намір укласти договір

13.З учасником, якого визначено переможцем процедури закупівлі, замовник укладає договір про закупівлю згідно з вимогами Закону.

14. Автоматичне складання системою звіту про результати закупівлі та його оприлюднення (протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб- порталі Уповноваженого органу);

Така процедура конкурентного діалогу може бути застосована замовником не завжди, здебільшого в разі неможливості визначити необхідні технічні, якісні характеристики (специфікації) робіт або визначити вид послуг. Для ухвалення рішення про закупівлю необхідно провести переговори з учасниками процедури

7.4 Торги з обмеженою участю

Така процедура тимчасово **не застосовується** на період дії воєнного стану.

Торги з обмеженою участю — нова конкурентна процедура закупівлі, яку можна застосувати, якщо потрібно попередньо перевірити кваліфікацію учасників за допомогою кваліфікаційного відбору та якщо оголошення про проведення торгів з обмеженою участю оприлюднюється відповідно до частини третьої статті 10 Закону.

Важливо! Оголошення про проведення конкурентних процедур закупівель у строки, встановлені Законом України «Про публічні закупівлі», обов'язково додатково оприлюднюються в електронній системі закупівель англійською мовою.

Далі перейдемо до вартісних меж. *Торги з обмеженою участю замовник може застосувати*, якщо очікувана вартість закупівлі перевищує суму, еквівалентну:

- для товарів і послуг - 133 тисячам євро;
- для робіт - 5 150 тисячам євро.

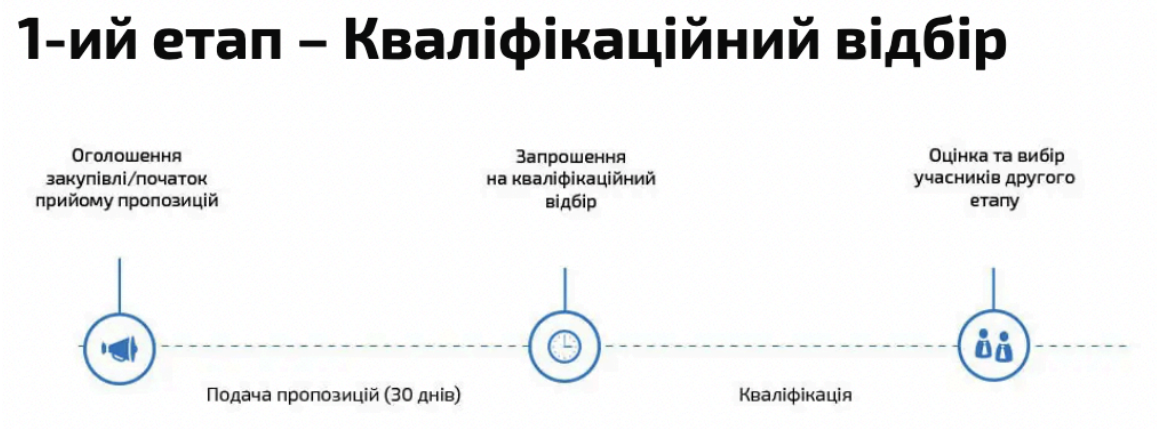
Курс євро визначається згідно з офіційним курсом, установленим Національним банком України станом на дату оприлюднення в електронній системі закупівель оголошення про проведення процедури закупівлі.

Торги з обмеженою участю проводяться у два етапи:

- 1-ий етап – Кваліфікаційний відбір
- 2-ий етап – Відкриті торги з публікацією англійською мовою

1. На початку замовник також затверджує й розміщує річний план або зміни до нього;

2. Далі – розміщення оголошення. Додатково замовник може надіслати запрошення. **На першому етапі** торгів із обмеженою участю проводиться кваліфікаційний відбір учасників процедури закупівлі



3. Подання документів для участі у кваліфікаційному відборі. Учасникам процедури закупівлі у відповідь на оголошення про проведення торгів із обмеженою участю та на запрошення (у разі надсилання замовником) до участі у процедурі торгів пропонують подати документи для участі у кваліфікаційному відборі, у яких має міститися інформація про відповідність учасника процедури закупівлі всім кваліфікаційним критеріям відповідно до статті 16 Закону та щодо відсутності підстав, установлених статтею 17 Закону. Зверніть увагу, на відміну від інших процедур, у торгах із обмеженою участю замовник зобов'язаний застосувати УСІ кваліфікаційні критерії статті 16 Закону.

Неотримання запрошення не позбавляє інших учасників процедури закупівлі права подавати документи для участі у кваліфікаційному відборі.

Строк подання документів для участі у кваліфікаційному відборі першого етапу не повинен бути **меншим, ніж 30 днів** із дня оприлюднення оголошення про проведення торгів.

Якщо для участі у кваліфікаційному відборі документи подали менше ніж чотири учасники процедури закупівлі, торги з обмеженою участю автоматично **скасовує** електронна система закупівель

4. Розкриття та розгляд на відповідність. Уся інформація в поданих учасником документах для участі у кваліфікаційному відборі розкриється наступного дня за днем, коли спливає строк подання документів для участі у кваліфікаційному відборі першого етапу.

Після розкриття документів, поданих учасником процедури закупівлі на кваліфікаційний відбір на першому етапі торгів, замовник розглядає їх на відповідність вимогам, установленим у тендерній документації для першого етапу, та проводить оцінку кваліфікації учасників процедури закупівлі, що відповідають установленим вимогам, відповідно до методики оцінювання значень у строк, що **не перевищує 20 робочих днів**.

За результатами розгляду та оцінки кваліфікації учасників процедури закупівлі замовник складає протокол кваліфікаційного відбору.

Протокол кваліфікаційного відбору оприлюднює замовник в електронній системі закупівель протягом одного дня з дати його затвердження.

Другий етап торгів із обмеженою участю проводиться, якщо за результатами кваліфікаційного відбору до нього допущена така кількість учасників процедури закупівлі, яка визначена в оголошенні про проведення торгів, або якщо кількість учасників, допущених до другого етапу, становить не менше, ніж три.

5. Запрошення до другого етапу. Усім учасникам процедури закупівлі, допущеним до другого етапу, замовник пропонує подати тендерну пропозицію з інформацією про відповідність технічним, якісним та іншим характеристикам предмета закупівлі, про умови поставки, про час та місце виконання робіт чи надання послуг. На другому етапі тендерні пропозиції надають із зазначенням ціни. Інформацію з описом технічних, якісних та інших характеристик предмета закупівлі для другого етапу подають окремим файлом.

Строк подання тендерних пропозицій на другому етапі не повинен бути **меншим, ніж 25 днів** із дня отримання запрошення подати остаточні тендерні пропозиції.

6. Розкриття тендерних пропозицій крім ціни. Під час розкриття тендерних пропозицій для участі у другому етапі автоматично розкривається вся інформація, крім інформації з зазначенням ціни – вона відкривається під час аукціону.

7. Розгляд та оцінка тендерних пропозицій здійснюється відповідно до статті 29 Закону, крім вимог частин другої та дванадцятої статті 29 Закону.

8. Ухвалення рішення щодо наміру укласти договір про закупівлю – у день визначення переможця й оприлюднення рішення про намір укласти цей договір про закупівлю (**протягом 1 робочого дня** з дня ухвалення рішення);

9. Укладання договору у строки, визначені Законом, та оприлюднення договору (протягом трьох робочих днів із дня його укладення);

10. Автоматичне складання системою звіту про результати закупівлі та його оприлюднення (протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб- порталі Уповноваженого органу);

Підведемо підсумок - торги з обмеженою участю замовники застосовують рідко, оскільки така процедура потребує часу, а також не менше чотирьох учасників. Її застосовують у разі потреби попередньої перевірки кваліфікації учасників шляхом проведення кваліфікаційного відбору.

На відміну від інших процедур, у торгах з обмеженою участю замовник зобов'язаний застосувати УСІ кваліфікаційні критерії, яких тепер чотири:

- наявність обладнання, матеріально-технічної бази та технологій в учасника процедури закупівлі;
- наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід в учасника процедури закупівлі;
- наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного за предметом закупівлі договору;
- наявність фінансової спроможності, яка підтверджується фінансовою звітністю.

Система Prozorro автоматично скасовуватиме закупівлю, якщо:

- за результатом кваліфікаційного відбору буде менше чотирьох учасників;
- буде менше трьох тендерних пропозицій при застосуванні другого етапу.

Варто зазначити, що замовники не можуть проводити переговори з постачальниками щодо внесення змін до змісту або ціни тендерної пропозиції.

Рекомендовані джерела для самостійного опрацювання

1. Закон України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII;
2. Постанова КМУ "Про затвердження особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України "Про публічні закупівлі", на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування" від 12 жовтня 2022 р. № 1178;
3. Алгоритм проведення відкритих торгів за новим Законом https://radnuk.com.ua/zhurnaly/alhorytm-provedennia-vidkrytykh-torhiv-za-novym-zakonom/
4. Види закупівель у 2024 році https://tenderlife.com.ua/vydy-zakupivel-u-2023-rotsi/
5. Постанова КМУ 1178: що нового для енергетиків у публічних закупівлях? https://news.zakupki.com.ua/postanova-kmu-1178-shho-novogo-dlya-energetykiv-u-publichnyh-zakupivlyah.html
6.

Лекція 8

Види та процедури публічних закупівель

8.1. Переговорна процедура закупівлі
8.2. Спрощена процедура закупівлі
8.3 Опис та можливості застосування інших видів закупівель: електронні каталоги, закупівлі за рамковими угодами, централізовані закупівлі

8.1. Переговорна процедура закупівлі

Така процедура тимчасово не застосовується на період дії воєнного стану.

Переговорна процедура закупівлі – це здебільшого не конкурентна процедура. яка використовують як виняток. Замовник укладає договір про закупівлю після проведення переговорів щодо ціни та інших умов із одним або кількома учасниками процедури.Новою редакцією Закону в переговорній процедурі передбачено підстави для відмови в участі в закупівлі постачальникам. Також у замовників з'явилася можливість відмінити переговорну процедуру за одним лотом. ЇЇ особливість у тому, що вона застосовується у випадках, коли неможливо або недоречно проводити конкурентний відбір учасника.

Підстави, коли можна застосувати переговорну процедуру закупівлі, передбачені в частині 2 статті 40 Закону.

Підстави для застосування:

1. *Двічі відмінено процедуру відкритих торгів через недостатню кількість учасників, у тому числі частково – за лотом.*

При такій підставі предмет закупівлі, його технічні й якісні характеристики та вимоги до учасника мають не відрізнятися від тих, які встановлював замовник у тендерній документації, в разі використання відкритих торгів.

0. *Виникла нагальна потреба здійснити закупівлю, якщо:*

– з'явилися особливі економічні або соціальні обставини, пов'язані з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, які унеможливлюють дотримання строків для проведення тендера

– Україна має надати гуманітарну допомогу іншим державам

– з вини учасника розірвано договір, строку якого достатньо для проведення закупівлі. Переговорну процедуру можна провести щодо кожного такого тендера в розмірі до 20%, від вартості розірваної закупівлі.

– процедура закупівлі в статусі оскарження. Замовник може укласти договір вартістю до 20% від розміру закупівлі, що знаходиться під оскарженням.

– потрібно провести закупівлю для забезпечення потреб оборони воєнного стану в Україні або окремих її місцевостях.

0. *Після укладення договору про закупівлю виникла необхідність у постачанні додаткового обсягу товару в того самого постачальника*

Можливо, лише, в випадках, коли зміна постачальника призведе до придбання товару з іншими характеристиками, які є несумісними з попереднім товаром в експлуатації та технічному обслуговуванні. Таку закупівлю можна проводити впродовж трьох років і розміром до 50% від очікуваної вартості.

0. *Після укладеного договору є необхідність у закупівлі додаткових аналогічних послуг і робіт у того самого учасника*

Можливість і умови додаткових договорів можуть передбачатися в основному договорі про закупівлю. Така закупівля може використовуватися протягом трьох років у розмірі до 50% від основного договору.

0. *Проводиться закупівля товарів за процедурою відновлення платоспроможності боржника*

Санація згідно Кодексу України з процедур банкрутства.

0. *Закупівля юридичних послуг, пов'язаних із захистом прав та інтересів України.*

А також закупівлі товарів, робіт і послуг у разі участі замовника в міжнародних виставкових заходах, на підставі рішення Кабміну.

0. *Закупівлі робіт, товарів і послуг, можуть бути виконані і поставлені або надані виключно одним постачальником*

До випадків, коли є один постачальник товарів, робіт і послуг належать:

- предметом закупівлі є витвір мистецтва або художнє виконання
- договір укладається з переможцем архітектурного або мистецького конкурсу
- відсутність конкуренції з технічних причин
- є необхідність у захисті прав інтелектуальної власності
- постачальник є "останньою надією" на постачання електричної енергії або природного газу.

Переговорну процедуру закупівлі можуть застосовувати замовники (визначені пунктами першим – третім частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару чи послуги дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень, а робіт - 1,5 мільйона гривень.

Також переговорну процедуру закупівлі можуть застосовувати замовники в окремих сферах господарювання (визначені пунктом четвертим частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару чи послуги дорівнює або перевищує 1 мільйон гривень, а робіт - 5 мільйонів гривень.

Завчасно замовник обирає підставу для проведення переговорної процедури і проводить переговори. За результатами вдало проведених переговорів, замовник в системі Prozorro публікує повідомлення про намір укласти договір протягом одного дня з цього рішення. після чого сторони укладають договір.

Хто проводить переговорну процедуру

Переговори має проводити особа, наділена повноваженнями представляти учасника. Якщо це не керівник, доцільно попросити документ, який підтвердить такі повноваження особи представника.

Зі сторони замовника теж має проводити переговори особа, наділена відповідними повноваженнями. При цьому бажано, щоб на цих переговорах була присутня уповноважена особа, що проводить переговорну процедуру 2022 далі.

Переговори необхідно оформити документом. Приміром, протоколом переговорів.

У ситуації, коли переговори необхідно провести з учасником-нерезидентом, який перебуває поза кордонами України, переговори слід оформили листуванням.

За результатами переговорів замовник та учасник мають домовитися перш за все про обсяги та строки закупівлі, ціну й інші умови договору, важливі для обох сторін.

Може скластися ситуація, коли замовник і учасник не домовляться і тоді переговорна процедура не розпочнеться.

Якщо ж все таки переговори пройшли успішно, доцільно зафіксувати ключові домовленості в протоколі.

Важливо! Учасник, з яким планується укласти договір про закупівлю за результатами переговорної процедури закупівлі теж має довести свою відповідність вимогам замовника.

Основні етапи переговорної процедури закупівлі:

1. оприлюднення річного плану в електронній системі закупівель;

2. запрошення на переговори. Замовник (крім випадків, зазначених у частині 2 статті 40) під час проведення переговорів вимагає від учасника надати підтвердження про відсутність підстав для відмови йому в участі в процедурі закупівлі відповідно до частини першої статті 17 Закону. Для того, щоб отримати необхідні документи, замовник має це зазначити в запрошенні на переговори;

3. проведення переговорів. На цьому етапі замовник проводить переговори щодо ціни та інших умов договору про закупівлю з одним або кількома учасниками процедури та перевіряє наявність і відповідність документів, наданих учасником (учасниками) на переговори;

4. ухвалення рішення щодо наміру укласти договір про закупівлю. Відповідно до частини 4 статті 40 Закону за результатами проведених переговорів з учасником (учасниками) процедури закупівлі замовник ухвалює рішення про намір укласти договір про закупівлю. Далі повідомлення про цей намір він обов'язково оприлюднює в електронній системі закупівель протягом одного дня після ухвалення рішення. До повідомлення про намір укласти договір про закупівлю необхідно додати експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування переговорної процедури закупівлі;

5. укладання договору у строки, визначені статтею 40 Закону, та оприлюднення договору (протягом трьох робочих днів з дня укладення);

6. автоматичне складання системою звіту про результати закупівлі та його оприлюднення (протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб- порталі Уповноваженого органу);

Переговорна процедура закупівлі – не основна процедура закупівлі, а виняток. Замовник при застосуванні вказаної процедури повинен мати експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність підстав для її застосування.

Скорочена переговорна процедура передбачає коротші терміни укладання договору – не раніше 5-ти та не пізніше 20 днів після оприлюднення наміру. Може бути задіяна виключно в таких випадках:

- з'явилися особливі економічні або соціальні обставини, пов'язані з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, які унеможливлюють дотримання строків для проведення тендера
- Україна має надати гуманітарну допомогу іншим державам
- з вини учасника розірвано договір, строку якого достатньо для проведення закупівлі
- процедура закупівлі в статусі оскарження
- потрібно провести закупівлю для забезпечення потреб оборони воєнного стану в Україні або окремих її місцевостях
- проводиться закупівля нафти, сирих нафтопродуктів
- закуповується електроенергія, послуги з її передання та розподілу
- предметом закупівлі є централізоване постачання теплової енергії, гарячої води, опалення, водопостачання та/або водовідведення, послуги з перевезення залізничним транспортом загального користування і телекомунікаційних послуг.

Після укладеного договору замовник оприлюднює звіт про договір про закупівлю.

Переговори містять обговорення щодо відповідності Постачальника кваліфікаційним вимогам, вартості закупівлі та можуть проходити навіть у розкішному кабінеті хмарочосу, проте повідомлення про намір укласти договір, оприлюднення договору про закупівлю та звіт про виконання договору, замовник ОБОВ'ЯЗКОВО повинен оприлюднити в системі Prozorro.

Застосування переговорної процедури закупівлі у випадках не встановлених Законом передбачає штраф для уповноважених осіб в розмірі від 8 500 гривень до 51 000 гривень.

8.2 Спрощена процедура закупівлі

Така процедура тимчасово не застосовується на період дії воєнного стану.

Спрощена закупівля – переважно конкурентна закупівля, схожа за перебігом на відкриті торги, але з такими помітними відмінностями:

- для укладення договору за спрощеною закупівлею може бути достатньо навіть 1 поданої пропозиції, якщо вона відповідає вимогам замовника. Натомість у відкритих торгах завжди має бути подано мінімум 2 тендерні пропозиції;
- спрощені закупівлі мають спеціальні винятки, зазначені в частині 7 статті 3 Закону, коли замість проведення спрощеної закупівлі можна укласти прямий договір; спрощені закупівлі можуть бути оскаржені в суді до замовника та/або до органу, що здійснює контроль над замовником. Натомість процедура відкритих торгів може бути оскаржена в АМКУ.

Додаткові фактори гнучкості за спрощеною закупівлею – відсутність тендерної документації та скорочені строки проведення такої закупівлі в порівнянні з процедурою відкритих торгів.

Спрощену закупівлю застосовують замовники (визначені пунктами першим – третім частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару чи послуги – від 50 тисяч гривень до 200 тисяч гривень, а робіт – від 50 тисяч гривень до 1,5 мільйона гривень.

Також спрощену закупівлю закупівлі застосовують замовники в окремих сферах господарювання (визначених пунктом четвертим частини першої статті 2 Закону), за умови, що вартість предмета закупівлі товару, послуги складає від 50 тисяч гривень до 1 мільйона гривень, а робіт – від 50 тисяч гривень до 5 мільйонів гривень.

https://e-tender.ua/news/sproshcheni-zakupivli-etapi-zastosuvannya-obovyazkovist-ta-v-574

Основні етапи спрощеної закупівлі:

1. оприлюднення річного плану в електронній системі закупівель;

2. оприлюднення оголошення про проведення спрощеної закупівлі та проєкту договору про закупівлю замовником в електронній системі закупівель не пізніше, ніж за 6 робочих днів до кінцевого строку подання пропозицій. У частині 3 статті 14 Закону встановлено, що обов’язково повинно містити оголошення про проведення спрощеної закупівлі. У спрощеній закупівлі тендерної документації не готують. Замовнику необхідно всю інформацію передбачену в частині 3 статті 14 Закону зазначити в оголошенні про проведення спрощеної закупівлі;

3. далі починається період уточнення інформації протягом якого учасники спрощеної закупівлі мають право звернутися до замовника через електронну систему закупівель за роз’ясненням щодо інформації, зазначеної в оголошенні, щодо вимог до предмета закупівлі або вимагати в замовника усунення порушення під час проведення спрощеної закупівлі;

4. після етапу уточнень починається етап подання пропозицій учасниками;

5. оцінка та розкриття пропозицій учасників. Оцінку пропозицій автоматично проводить електронна система закупівель на основі критеріїв і методики оцінки, зазначених замовником у оголошенні про проведення спрощеної закупівлі, шляхом застосування електронного аукціону. Для проведення спрощеної закупівлі із

застосуванням електронного аукціону має бути подано не менше, ніж дві пропозиції. Якщо подана одна пропозиція, електронна система закупівель після закінчення строку подання пропозицій автоматично переходить до етапу розгляду пропозиції учасника на відповідність умовам, визначеним в оголошенні про проведення спрощеної закупівлі, та вимогам до предмета закупівлі;

6. після оцінки пропозицій замовник розглядає найбільш економічно вигідну пропозицію. Строк її розгляду не повинен перевищувати 5 робочих днів із дня завершення електронного аукціону визначення переможця та укладення договору.

7. за результатами розгляду та оцінки пропозиції замовник визначає переможця спрощеної закупівлі та приймає рішення щодо наміру укласти договір про закупівлю. Рішення про намір укласти договір про закупівлю приймається замовником у день визначення учасника переможцем спрощеної закупівлі. Протягом 1 дня з дати ухвалення такого рішення замовник оприлюднює в електронній системі закупівель повідомлення щодо наміру укласти договір про закупівлю.

8. замовник може укласти договір про закупівлю з учасником, який визнаний переможцем спрощеної закупівлі, наступного дня після оприлюднення повідомлення щодо наміру укласти договір про закупівлю, але не пізніше ніж через 20 днів. Договір про закупівлю укладають згідно з вимогами статті 41 Закону та оприлюднюють (протягом трьох робочих днів із дня його укладення);

9. автоматичне складання системою звіту про результати закупівлі та його оприлюднення (протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб- порталі Уповноваженого органу);

Спрощені закупівлі у річному плані. Планування закупівель та інші передумови їхнього здійснення визначено у ст. 4 Закону. Оскільки складання річного плану та внесення до нього змін є передумовою здійснення закупівель, замовник в залежності від наявної потреби, може відкоригувати потреби у річному плані з урахуванням нової редакції закону або поступово вносити зміни до нього в річний план, додаючи при цьому інформацію про заплановані спрощені закупівлі та закупівлі, що передбачають оприлюднення звіту за потреби. Варто також зазначити, що плануючи такі закупівлі замовник має дотримуватись положень ч. 10 ст. 3 закону, які забороняють замовнику ділити предмет закупівлі на частини з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів/спрощених закупівель.

Отже, спрощена закупівля має схожі етапи проведення з відкритими торгами, але має й суттєві відмінності, які необхідно враховувати в разі її проведення.

Порівняльна характеристика спрощених та відкритих процедур

Спрощена процедура закупівель з’явилася пізніше відкритих торгів, і спочатку, її часто порівнювали з відкритою. Адже, вона складається із схожих до відкритої етапів і також має аукціон. Однак, в самій назві очевидна відмінність, така закупівля набагато простіше за правилами і умовами проведення.

	Відкриті	**Спрощена**
Вартісні межі	Замовники, визначені пунктами 1-3 ч.1 ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», проводять процедури закупівель за умови, що вартість предмета закупівлі товару або послуг становить або	Замовники, визначені пунктами 1-3 ч.1 ст. 2 Закон України «Про публічні закупівлі», здійснюють спрощені закупівлі за умови що вартість предмета

	перевищує 200 тисяч гривень, а робіт – 1,5 мільйона гривень; Замовники, визначені п. 4 ч.1 ст.2 цього Закону, проводять процедури закупівель за умови, що вартість предмета закупівлі товару або послуг становить або перевищує 1 мільйон гривень, а робіт — 5 мільйонів гривень.	закупівлі товару або послуг меншою за 200 тисяч гривень, а робіт — меншою ніж 1,5 мільйона гривень; Замовники, визначені п. 4 ч. ст.2 цього Закону, здійснюю спрощені закупівлі за умови що вартість предмета закупівлі товару або послуг становитиме менше 1 мільйона гривень, а робіт — менше 5 мільйонів гривень.
Мінімальний строк проведення	Місяць (при умові відсутності скарг)	8 днів
Внесення змін до оголошення та\або документації. Продовження періоду подачі пропозиції	Не менше ніж 2 дні	Не менше ніж на 7 днів
Документація	Згідно вимог Закону	Застосування кваліфікаційн та інших вимог до постачальників ' необ'овязковим. В Законі немає вимог до документаці для спрощених процедур. Замовник визначає такі вимоги самостійно з урахуванням особливостей предмета закупівлі
Відмінності в етапах	Етап для питань та етап для подання пропозицій проходить в закупівлю	Якщо подана 1 пропозиція, аукціон не відбудеться, а пропозиція одразу перейде поза системою
Редукціон	Відбудеться тільки при поданні н менше 2-х пропозицій в закупівлю	Якщо подана 1 пропозиція, аукціон не відбувається, а пропозиція одразу перейде поза системою
Оскарження	Через АМКУ	Оскарження закупівель можливе в суді, процес відбувається поза системою
24 години на виправлення	Є механізм	Відсутній

Аномальна низька ціна		Відсутній функціонал
Конфіденційність документів	Є можливість	Не можна визначити
Про вимогу в документації щодо посилань на конкретну торгову марку	ТД не повинна містити посилань на конкретну марку чи виробник або на конкретний процес, що характеризує продукт чи послугу певного суб'єкта господарюванн або на торгові марки, патенти, типи чи конкретне місце походження чи спосіб виробництва	Замовник може вказувати пр можливість пропонувати аналоги чи еквіваленти предмета закупівель. Тобто спрощених закупівель це право, а не обов'язок замовника.
Підстави відхилення	Ч.13 ст. 14 Закону	Ст. 31 Закону
Вимоги до учасників	Для учасників відкритих торгів Законом № 922 встановлено вимоги щодо відсутності підстав визначених ч. 1 та ч. 2 ст. 17 Закону № 922. Порядок підтвердження відсутності таких підстав встановлюється замовником у тендерній документації з урахуванням вимо ч. 5 ст. 17 та ч .4 ст. 22 Закону № 922. У тендерній документацій (ТД) також має бути встановлено один або декілька кваліфікаційних критеріїв відповідно до ст. 16 Закону № 922: ● наявність в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально-технічної бази та технологій ● наявність в учасника процедури закупівлі працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід ● наявність документально ● підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів ● наявність фінансової спроможності, яка	Законом № 922 не визначено окремих вимог, які мають встановлюватись до учасників спрощеної закупівлі. Замовник визнача такі вимоги самостійно із урахуванням особливостей предмету закупівлі.

	підтверджується фінансовою звітністю. ● Крім того, тендерна документація має містити спосіб підтвердження учасниками відповідності таким критеріям (п. 2 ч. 2 ст. Закону № 922).	

8.3. Опис та можливості застосування інших видів закупівель: електронні каталоги, закупівлі за рамковими угодами, централізовані закупівлі

Електронний каталог – це систематизована база актуальних пропозицій. Її формує та супроводжує централізована закупівельна організація в електронній системі закупівель та використовує замовник, щоб вибрати постачальника товару. Ця база формується та наповнюється адміністраторами е-каталогу централізованими закупівельними організаціями. Замовники можуть використовувати електронний каталог для відбору постачальника товару (товарів).

Електронні каталоги, які у Prozorro називаються **Prozorro Market,** можна використовувати **лише** для придбання товарів, наявних у каталозі. За Законом каталоги можна використовувати, якщо вартість товарів не перевищує 200 000 гривень (і до 1 млн. гривень для замовників в окремих сферах господарювання).

Але є певні відмінності в алгоритмах закупівель – для закупівель із вартістю до 50000 грн замовник вільно й самостійно обирає товар і постачальника в е-каталозі.

Якщо вартість товару **перевищує 50000 грн**. – вибір постачальника на потрібний товар здійснюється через електронний запит цінових пропозицій, які подають бажаючі постачальники у відповідь на спеціальне оголошення в е-каталозі. Для укладення договору обирають *пропозицію з найнижчою ціною*.

Також окремо зверну увагу, що під час воєнного стану каталоги можна використовувати всім замовникам за Постановою 1178 від 1 копійки. Крайньої межі не встановлено. Але знову є певні відмінності в алгоритмах закупівель – для закупівель із вартістю **до 100 тисяч гривень** замовник вільно й самостійно обирає товар і постачальника в е-каталозі. Якщо вартість товару **100 тисяч гривень і вище** – вибір постачальника на потрібний товар здійснюється через автоматизовану процедуру запиту цінових пропозицій. Запити подають постачальники у відповідь на спеціальне оголошення в е-каталозі. Для укладення договору обирають пропозицію з найнижчою ціною.

Порядок формування та використання електронного каталогу затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 14 вересня 2020 р.No 822.

Характерні риси закупівель із використанням е-каталогу:

- Можливий для використання лише у разі придбання товарів;
- Доступ до е-каталогів здійснюється через спеціально акредитовані електронні майданчики;
- Для всіх замовників користування е-каталогами безкоштовне, натомість кожен переможець відбору, з яким замовник укладає договір, сплачує певний відсоток (від 1% до 3% в залежності від вартості договору) електронному майданчику, через який переможець відбору працює з е-каталогом.

Для того, щоб працювати з електронним каталогом, потрібно зареєструватись на одному з майданчиків:

https://zakupki.prom.ua/ecatalog/gov/list
https://www.dzo.com.ua/tenders/catalog/categories
https://smarttender.biz/
https://zakupki.com.ua/prozorro-market
https://e-tender.ua/prozoro-market
https://playtender.com.ua/prozorro/market/classification/index
https://public-bid.com.ua/market/classification/index

Наразі в електронному каталозі можна закуповувати **єдиним методом** закупівлі - шляхом запиту ціни пропозицій постачальників.

Відповідно до змін Постанови 1178, від 01.09.2023р. пряма закупівля через е-каталог не здійснюється.

При закупівлі через запит ціни пропозицій, замовник не готує тендерну документацію та не проводить розгляд пропозицій.

Для здійснення запиту ціни, Замовник обирає профіль товару і створює запит пропозицій ціни від постачальників.

У запиті потрібно вказати:

- необхідну кількість товару;
- строки та місце поставки (графік поставок);
- спосіб оплати.

Також Замовник може завантажити до закупівлі свій проєкт договору або скористатись шаблоном. Постачальники отримують запрошення участі у процедурі електронною поштою і протягом не менш як 2 робочих днів подають свої пропозиції.

Система визначає переможця автоматично.

Основні можливості застосування каталогів розглянули. Перейдемо до рамкових угод.

Рамкова угода – це правочин, що укладається одним чи кількома замовниками (зокрема централізованою закупівельною організацією) в порядку, встановленому Законом, з кількома учасниками процедури закупівлі з метою визначення основних умов закупівлі окремих товарів і послуг для укладення відповідних договорів про закупівлю протягом строку дії рамкової угоди. **Рамкова угода** — це документ, який підтверджує згоду двох чи більше сторін співпрацювати протягом деякого визначеного проміжку часу. Даний формат угоди є зручним тим, що дозволяє економити кошти та час на підборі постачальників для деякої визначеної кількості однакових закупівель. Також він допомагає всім сторонам налагоджувати тривалі ділові відносини.

Рамкові угоди зазвичай використовують у випадках повторюваних закупівель, і лише товарів або послуг (для робіт вони НЕ застосовуються) з метою вибору за результатами відкритих торгів кількох суб'єктів господарювання, які протягом певного часу (до 4-х років максимум) зможуть швидко задовольнити потреби замовника на підставі рамкової угоди. Таким чином, замовникам не потрібно буде щоразу (щороку, щокварталу) проводити повторні торги для здійснення стандартних закупівель. Це забезпечить відповідну економію коштів та часу загалом.

В системі державних електронних тендерів закупівлі за рамковою угодою є окремим видом торгів. Наразі їх частіше застосовують всеукраїнські організації з високими потребами, як то Укроборонпром, Укрпошта тощо. Даний вид закупівель відбувається у два етапи:

1. Відбір щонайменше трьох постачальників, з якими буде укладена рамкова угода.
2. Торги серед підписантів угоди з метою визначення остаточного переможця.

Більш детально перший етап виглядає наступним чином:

- Оголошення замовником онлайн-торгів за рамковою угодою.
- Подача цінових пропозицій від усіх зацікавлених постачальників.
- Прекваліфікація — етап, на якому всіх постачальників, що подали пропозицію, оцінюють за нецiновими критеріями. В результаті замовник має відібрати щонайменше трьох постачальників.
- Перший етап торгів, в якому беруть участь мінімум три учасники, яких відібрали на етапі прекваліфікації. Максимальну кількість потенційних постачальників замовник заздалегідь вказує у тендерній документації. На даному етапі всі учасники за бажанням знижують свої початкові цінові пропозиції.
- Підписання рамкової угоди з фіксацією ціни від кожного учасника на останньому раунді торгів у системі Prozorro.

Коли виникає потреба провести закупівлю, замовник оголошує другий етап закупівлі за рамковою угодою. У ньому беруть участь постачальники-переможці першого етапу. Протягом електронного аукціону вони знову мають можливість знизити свої цінові пропозиції. В результаті визначається переможець, з яким замовник укладає договір про постачання. Така процедура проводиться кожен раз, коли організатор потребує придбати визначені угодою товари, роботи чи послуги, і переможцем може ставати будь-який із підписантів рамкової угоди.

<u>При правильному застосуванні використання рамкової угоди забезпечує практичні вигоди як для замовників, так і для постачальників:</u>

- додаткова економія для замовників за рахунок обсягу і тривалості рамкової угоди;
- можливість формувати зведену потребу в інтересах кількох замовників та проведення меншої кількості торгів (відповідно менші затрати часу та нижчі ризики помилок, оскаржень, порушень);
- можливість укладення угоди до 4-х років (ділове співробітництво тривалий час) в умовах довготривалої угоди (більше 1 року); учасники більше вмотивовані, щоб запропонувати кращу комбінацію ціни та якості, оскільки вони можуть захопити більшу частку ринку, ніж при звичайному тендері. Отже це дає можливість досягти додаткової економії;
- завжди є «запасний» постачальник/надавач послуг.

<u>Треба розуміти й потенційні ризики як для замовника, так і для учасників:</u>

ризик обмеження конкуренції на ринку на час дії рамкової угоди та потенційні змови учасників;

ризик зменшеної гнучкості замовника в разі появи більш якісних і новітніх товарів (за тими ж або навіть за нижчими цінами) і продавців;

потенційний ризик щодо безумовного права замовника відмовитися від укладання договору про закупівлю за рамковою угодою. Цей ризик стримує вигідні пропозиції учасників;

наявність достатньої кількості учасників, які бажають узяти участь у закупівлі, оскільки не можуть на такий довготривалий період спрогнозувати ціну та врахувати ризики.

Особливості закупівель за рамковими угодами та їх укладення, затверджені наказом Мінекономіки No 1372.

Також Стаття 15 Закону визначає алгоритм проведення закупівель за рамковими угодами.

Ключові моменти:

Укладення рамкових угод здійснюється за результатами проведення відкритих торгів. Рамкова угода укладається з кількома учасниками, які визнані переможцями відкритих торгів, за умови, що участь у ній беруть не менше, ніж троє учасників.

Підсумок: Замовник при здійснені закупівель має вибір щодо видів закупівель, але завжди необхідно враховувати чинне законодавство і специфіку предмета закупівлі.

Лекція 9

Підготовка та вимоги до тендерної документації

9.1. Підготовка та принципи формування змісту та затвердження тендерної документації.
9.2. Основні вимоги до тендерної документації
9.3 Кваліфікаційні критерії та підстави відмови в участі у процедурі закупівлі.

9.1 Підготовка та затвердження тендерної документації. Принципи формування змісту та основних вимог тендерної документації

Саме тендерна документація є головним документом для проведення відкритих торгів з Особливостей. Від її правильно сформованих вимог буде залежати результат ваших торгів у Прозоро**. Тендерна документація** – це головне джерело інформації для потенційних учасників торгів про умови закупівді та вимоги замовника для участі у торгах щодо поставки товарів, виконання робіт або надання послуг.

Забезпечення добросовісної конкуренції, неупередженої, об'єктивної оцінки тендерних пропозицій та досягнення успішного результату процедури закупівлі значною мірою залежить від її якості.

Величезне значення має наявність повної інформації про умови проведення тендеру, спосіб підтвердження відповідності учасника встановленим критеріям та вимогам, повнота та обґрунтованість встановлених характеристик предмета закупівлі.

Визначення терміну ***«тендерна документація»*** наведено у частині першій статті 1 Закону. Так тендерна документація – це документація щодо умов проведення тендеру, що розробляється та затверджується замовником і оприлюднюється для вільного доступу в електронній системі закупівель. Тендерна документація для учасників торгів є свого роду інструкцією у закупівлю на яку вони орієнтуються. Оскільки тендерну документацію ви завантажуєте через електронний майданчик у систему Прозорро, вона є у вільному доступі, а відтак - під пильним оком учасників, контролюючих органів, та усіх, кому цікавий ваш тендер. Тож до її формування ви маєте підійти відповідально.

Складання та затвердження тендерної документації - **одна з функцій** уповноваженої особи. Тендерна документація затверджується її рішенням.

Уповноважена особа **може** залучати до підготовки тендерної документації інших працівників замовника з юридичних, фінансових, технічних структурних підрозділів, ініціювати створення робочої групи з підготовки тендерної документації та очолювати її. Участь фахівців замовника у підготовці тендерної документації з огляду на специфіку предмета закупівлі може бути корисною, зокрема, в частині визначення документального підтвердження відповідності учасників кваліфікаційним критеріям, у формуванні технічної специфікації, підготовці умов проєкту договору про закупівлю.

З 19.10.2022 набрала чинності постанова Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No 1178 "Про затвердження особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України "Про публічні закупівлі", на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування", прийнята відповідно до пункту 37 розділу X "Прикінцеві та перехідні положення" Закону.

Особливості, що затверджені постановою No1178, встановлюють порядок та умови здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом. Отже, з 19.10.2022 на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування замовники, що зобов'язані здійснювати публічні закупівлі товарів, робіт і послуг відповідно до Закону, проводять закупівлі відповідно до Закону з урахуванням цих Особливостей.

Особливості містять низку відмінних від Закону положень щодо порядку та умов здійснення публічних закупівель, у тому числі в частині змісту та вимог до тендерної документації. До Особливостей неодноразово вносилися зміни.

Слухачам онлайн курсу надається актуальна інформація щодо формування тендерної документації з урахуванням Особливостей та змін до них, а також щодо її оприлюднення, порядку надання роз'яснень та внесення змін до неї.

Замовник при проведення відкритих торгів з урахуванням Особливостей має оприлюднити оголошення та тендерну документацію в електронній системі закупівель не пізніше ніж за сім днів до кінцевого строку подання тендерних пропозицій.

Тендерна документація формується замовником відповідно до положень статті 22 Закону з урахуванням Особливостей.

Перелік обов'язкової інформації зазначений у частині другій цієї статті.

<u>Так, в тендерній документації мають бути зазначені відомості:</u>

1) інструкція з підготовки тендерних пропозицій;

2) один або кілька кваліфікаційних критеріїв відповідно до статті 16 Закону з урахуванням положень Особливостей та інформація про спосіб підтвердження відповідності учасників процедури закупівлі установленим критеріям і вимогам згідно із законодавством;

підстави для відмови в участі у відкритих торгах, встановлені п.47 Особливостей, та інформація про спосіб підтвердження відсутності підстав для відхилення. Замовник не вимагає документального підтвердження інформації про відсутність підстав для відхилення тендерної пропозиції учасника процедури закупівлі та/або переможця, визначених пунктом 47 цих особливостей, у разі, коли така інформація є публічною, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України "Про доступ до публічної інформації", та/або міститься у відкритих публічних електронних реєстрах, доступ до яких є вільним, та/або може бути отримана електронною системою закупівель шляхом обміну інформацією з іншими державними системами та реєстрами. (відомості, наведені у пункті 2 частини другої статті 22 Закону, визначені відповідно до вимог, встановлених у п.28 Особливостей в редакції постанови Кабінету міністрів України від 12.05.2023 No471. Детальніша інформація щодо встановлення кваліфікаційних критеріїв, підстав для відмови в участі у відкритих торгах з урахуванням

3) інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, у тому числі відповідну технічну специфікацію (у разі потреби - плани, креслення, малюнки чи опис предмета закупівлі);

4) інформація про маркування, протоколи випробувань або сертифікати, що підтверджують відповідність предмета закупівлі встановленим замовником вимогам (у разі потреби);

5) кількість товару та місце його поставки;

6) місце, де повинні бути виконані роботи чи надані послуги, їх обсяги;

7) строки поставки товарів, виконання робіт, надання послуг;

8) проект договору про закупівлю з обов'язковим зазначенням порядку змін його умов;

9) опис окремої частини або частин предмета закупівлі (лота), щодо яких можуть бути подані тендерні пропозиції, у разі якщо учасникам дозволяється подати тендерні пропозиції стосовно частини предмета закупівлі (лота);

10) перелік критеріїв оцінки та методика оцінки тендерних пропозицій із зазначенням питомої ваги кожного критерію;

11) строк дії тендерної пропозиції, протягом якого тендерні пропозиції вважаються дійсними, але не менше 90 днів із дати кінцевого строку подання тендерних пропозицій;

12) валюта, у якій повинна бути зазначена ціна тендерної пропозиції;

13) мова (мови), якою (якими) повинні бути складені тендерні пропозиції;

14) кінцевий строк подання тендерних пропозицій;

15) розмір та умови надання забезпечення тендерних пропозицій (якщо замовник вимагає його надати);

16) розмір, вид, строк та умови надання, повернення та неповернення забезпечення виконання договору про закупівлю (якщо замовник вимагає таке забезпечення надати);

17) прізвище, ім'я та по батькові, посада та електронна адреса однієї чи кількох посадових осіб замовника, уповноважених здійснювати зв'язок з учасниками;

18) вимога про зазначення учасником у тендерній пропозиції інформації (повне найменування та місцезнаходження) щодо кожного суб'єкта господарювання, якого учасник планує залучати до виконання робіт чи послуг як субпідрядника/співвиконавця в обсязі не менше 20 відсотків від вартості договору про закупівлю - у разі закупівлі робіт або послуг; (на виконання цієї вимоги у разі закупівлі робіт або послуг можна вимагати довідку учасника (у довільній формі або за встановленою замовником формою) із зазначенням відсотку обсягу робіт/ послуг субпідрядника/співвиконавця від вартості договору. Замовник може вимагати надання згоди субпідрядника/співвиконавця щодо залучення його до виконання договору про закупівлю)

19) опис та приклади формальних (несуттєвих) помилок, допущення яких учасниками не призведе до відхилення їх тендерних пропозицій.

(Перелік формальних помилок затверджений наказом Мінекономіки від 15.04.2020 No 710)

Тендерна документація може містити *правила* зазначення в договорі про закупівлю грошового еквівалента в національній чи іноземній валюті за офіційним курсом, установленим Національним банком станом на дату розкриття тендерних пропозицій.

Для об'єднання учасників як учасника процедури закупівлі замовником зазначаються умови щодо надання інформації та способу підтвердження відповідності таких учасників об'єднання установленим кваліфікаційним критеріям та підставам, визначеним пунктом 47 Особливостей.

В тендерній документації може бути зазначена інша інформацію, яку замовник вважає за необхідне включити до неї. Однак це можливо, якщо вимоги щодо наявності такої інформації передбачені законодавством. Як приклад, такою інформацією може бути інформація про вимоги щодо дотримання ступеню локалізації виробництва у разі закупівлі товарів, внесених до переліку товарів з підтвердженим ступенем локалізації виробництва.

Замовник не має права вимагати документальне підтвердження інформації про відповідність вимогам тендерної документації, якщо така інформація є публічною, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України "Про доступ до публічної інформації" та/або міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним.

Враховуючи положення Особливостей, наразі можливо здійснити закупівлю за ціною, що перевищує очікувану вартість, визначену замовником в оголошенні про проведення відкритих торгів.

Для цього замовник зобов'язаний зазначити в тендерній документації інформацію про прийняття чи неприйняття до розгляду тендерної пропозиції, ціна якої є вищою, ніж очікувана вартість предмета закупівлі, визначена замовником в оголошенні про проведення відкритих торгів.

Якщо замовник дозволяє учаснику подавати таку тендерну пропозицію, то він повинен зазначити в тендерній документації про прийнятний відсоток перевищення ціни тендерної пропозиції над очікуваною вартістю предмета закупівлі.

Прийнятний відсоток встановлює замовник самостійно з огляду на очікувану динаміку зростання цін на відповідному ринку під час проведення процедури. Він має враховувати фінансову можливість оплатити закупівлю за ціною, що перевищує очікувану вартість.

Якщо замовник не зазначив про прийняття до розгляду тендерної пропозиції з вищою, ніж очікувана вартість, ціною, не зазначив прийнятний відсоток перевищення, або він виявився більшим, то замовник відхиляє таку тендерну пропозицію відповідно до Особливостей.

Звертаємо увагу замовників, які звикли користуватися шаблонами тендерних документацій, розробленими для відкритих торгів на попередні закупівлі: положення тендерної документації до її затвердження мають бути перевірені та, за необхідності, приведені у відповідність до положень Особливостей з урахуванням змін, внесених до них.

Важливо! При формуванні тендерної документації неприпустимо встановлювати вимоги, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників.

Закон не містить визначення терміну «*дискримінаційні вимоги*». Отже, встановлюючи вимоги до учасників замовник має самостійно проаналізувати, як та чи інша вимога вплине на конкурентне середовище при закупівлі конкретного предмету закупівлі, наскільки вона обґрунтована, які нормативно-правові акти її регулюють, та ретельно вивчити ринок можливих постачальників, надавачів послуг, виконавців. Іноді важко розмежувати об'єктивно необхідні, з точки зору замовника, вимоги до учасників та вимоги, які можуть бути розцінені як такі, що містять дискримінаційні ознаки.

При підготовці тендерної документації замовник має встановити чіткі вимоги щодо надання документального підтвердження спроможності учасника в частині наявності кваліфікаційного потенціалу, відповідності вимогам до предмету закупівлі згідно технічного завдання (технічної специфікації), виконання умов поставки товару/надання послуг/виконання робіт, водночас виключити встановлення вимог, які призводять до необґрунтованого звуження кола потенційних учасників торгів.

Обсяг та рівень складності тендерної документації на конкретний предмет закупівлі залежать від його специфіки та складу.

Учасник **має право** не пізніше ніж за три дні до закінчення строку подання тендерних пропозицій звернутися до замовника за роз'ясненнями щодо тендерної документації та/або вимогою про усунення порушення під час проведення тендеру. Строк для надання роз'яснення замовником – протягом трьох днів, в разі недотримання цього строку перебіг відкритих торгів автоматично зупиняється електронною системою.

Зміни до тендерної документації замовник має право внести з власної ініціативи або у разі усунення порушень за висновками органів державного фінансового контролю, або за результатами звернень, або на виконання рішення органу оскарження. При цьому строк для подання тендерних пропозицій продовжується таким чином, щоб з моменту внесення змін до закінчення кінцевого строку подання тендерних пропозицій залишилося не менше ніж чотири дні.

Пам'ятаємо, що статтею 16414 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачена адміністративна відповідальність, зокрема, у разі, якщо

тендерна документація складена не у відповідності до закону, якщо розмір забезпечення тендерної пропозиції, встановлений у тендерній документації, перевищує межі, визначені законом, у разі несвоєчасного надання або ненадання замовником роз'яснень щодо змісту тендерної документації.

9.2 Кваліфікаційні критерії та спосіб документального підтвердження відповідності учасників

Кваліфікаційні критерії є інструментом перевірки технічної, професійної та фінансової спроможності учасника поставити товар, виконати роботи або надати послуги, що є предметом закупівлі.

Таку спроможність учасник торгів має підтвердити документальною інформацією на відповідність кваліфікаційним критеріям, необхідність надання якої замовник зазначив у тендерній документації.

Вичерпний перелік кваліфікаційних критеріїв та порядок їх встановлення наведений в статті 16 Закону.

Кваліфікаційними критеріями є:

1) наявність в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально-технічної бази та технологій;

2) наявність в учасника процедури закупівлі працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід;

3) наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів);

4) наявність фінансової спроможності, яка підтверджується фінансовою звітністю.

На період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування постановою No 1178 передбачені певні особливості встановлення кваліфікаційних критеріїв в залежності від предмету закупівлі.

Так, у разі закупівлі твердого палива, бензину, дизельного пального, природного газу, газу скрапленого для автомобільного транспорту, газу скрапленого для комунально-побутового споживання та промислових цілей, електричної енергії замовник не встановлює кваліфікаційні критерії щодо наявності обладнання, матеріально-технічної бази та технологій, а також працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід.

Під час закупівлі товарів замовник може не застосовувати до учасників процедури закупівлі кваліфікаційні критерії, визначені статтею 16 Закону. Тож у разі закупівлі товару замовник самостійно визначає потребу у їх встановленні.

При закупівлі робіт або послуг встановлення кваліфікаційних критеріїв відповідно до статті 16 Закону є обов’язком замовника. Водночас, він має право самостійно обирати один або декілька кваліфікаційних критеріїв із наведеного в статті 16 Закону переліку.

Встановлюючи один або декілька з кваліфікаційних критеріїв, замовник в тендерній документації:

- вимагає від учасників подання ними документально підтвердженої інформації про відповідність таким кваліфікаційним критеріям (кваліфікаційному критерію якщо встановлений один);
- зазначає інформацію про спосіб підтвердження відповідності.

Зауважимо, що наявність ліцензії або дозволу на провадження певного виду господарської діяльності, якщо отримання дозволу або ліцензії на провадження такого виду діяльності передбачено законом, не є кваліфікаційним критерієм. Це «постквaліфікація» переможця. Законом передбачено надання переможцем під час укладення договору про закупівлю копії ліцензії або документа дозвільного характеру (у

разі їх наявності), якщо про це було зазначено у тендерній документації. Тож радимо таку вимогу до переможця передбачати в тендерній документації.

Розглянемо детальніше які документи на підтвердження відповідності кожного з кваліфікаційних критеріїв можуть вимагатися в тендерній документації.

Насамперед, замовник має знати, яке обладнання, матеріально-технічна база необхідні виконавцю договору про закупівлю для постачання товару, надання послуг, виконання робіт за предметом закупівлі, яку кваліфікацію повинні мати працівники.

Для цього варто ретельно вивчити нормативно-правові документи, що регулюють сферу діяльності, до якої належить предмет закупівлі, та проаналізувати, чи встановлені відповідні вимоги.

Як приклад, якщо предмет закупівлі – товар – включає також послуги з його постачання, а до цих послуг встановлені певні нормативні вимоги, замовник має запросити від учасника документальне підтвердження відповідності також вимогам щодо постачання товару. Це можуть бути вимоги до порядку транспортування, транспортних засобів для перевезення, умов зберігання, складування, вантажно-розвантажувальних робіт тощо.

Приклади встановлення способів документального підтвердження відповідності учасників кваліфікаційним критеріям.

1) Наявність в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально-технічної бази та технологій

Документами на підтвердження відповідності цьому кваліфікаційному критерію в тендерній документації може зазначатися вимога щодо подання учасником інформації:

- про наявність обладнання (машин, механізмів, транспортних засобів, приладів тощо із зазначенням їх марок, типів, характеристик), об'єктів, приміщень матеріально-технічної бази із зазначенням, за необхідності, їх призначень, площ;
- копії документів, що підтверджують правовий статус володіння, користування цим обладнанням та об'єктами матеріально-технічної бази (документи, що підтверджують право власності, договори оренди/суборенди, лізингу/сублізингу, інші правочини)

Форма довідки учасника може бути запропонована в тендерній документації. Деякі приклади встановлення вимог, що можуть обмежувати конкуренцію:

підтвердження учасником критерію «наявність обладнання, матеріально-технічної бази та технологій» інформацією про лише власні та орендовані технічні засоби, машини, механізми; вимога підтвердження права користування об'єктами матеріально-технічної бази копіями платіжних документів;

необґрунтовано вимога щодо конкретної кількості одиниць обладнання, їх торгових марок та виробників.

*2) Наявність в учасника процедури закупівлі п*рацівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід

Документами на підтвердження відповідності цьому критерію можуть бути, зокрема:

- довідка учасника із зазначенням інформації про працівників, зокрема, кількості, посад, освіти, спеціальності, кваліфікації, досвіду роботи, наявності кваліфікаційних сертифікатів;
- копії документів про наявність правовідносин учасника та відповідного працівника (трудових книжок, наказів про призначення на посаду, наказів про сумісництво або цивільно-правових угод з особами, що будуть залучені до виконання договору про закупівлю).

Приклади встановлення вимог, що можуть обмежувати конкуренцію:

наявність в учасника саме штатних працівників (без врахування осіб, що працюють за цивільно-правовими договорами);

безпідставне встановлення чисельності працівників певної кваліфікації;

підтвердження проходження спеціалізованого навчання персоналу в конкретній організації.

Важливо! Учасник для підтвердження своєї відповідності такому критерію як наявність обладнання, матеріально-технічної бази та технологій та/або наявність працівників, які мають необхідні знання та досвід, може залучити спроможності інших суб'єктів господарювання як субпідрядників/співвиконавців.

3) Наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів)

Для об'єктивного та неупередженого розгляду відповідності учасника цьому кваліфікаційному критерію замовнику варто зазначити в тендерної документації, які саме договір буде вважатися аналогічним, уникаючи при цьому дискримінаційних підходів до такого визначення.

Визначення аналогічних договорів здійснюється замовником самостійно та залежить від предмету закупівлі, тобто відправною ознакою аналогічного договору є саме однаковість або подібність за предметом закупівлі.

Слід зазначити, що встановлення ознаки аналогічного договору на підставі відповідності його вартості очікуваній вартості закупівлі або за ознаками аналогії з клієнтами, замовниками, місцем поставки тощо є обмеженням конкуренції. Наприклад, дискримінаційною є вимога щодо надання аналогічного договору на послуги з харчування за ознакою «договір, укладений із замовником - бюджетною організацією» або «договір, укладений через систему Prozorro».

<u>Документами, які підтверджують відповідність учасника цьому критерію можуть бути, зокрема:</u>

- довідка за формою, яка може бути встановлена замовником, із зазначенням інформації про аналогічні договори, виконані протягом певного періоду, зокрема: номер та дата укладення договору, найменування замовника, предмет договору, вартість договору, строк дії договору, вартість поставленого товару, наданих послуг, виконаних робіт за договором, термін (строки) виконання учасником зобов'язань за договором;
- копії аналогічних договорів (з додатками у разі наявності), укладених із попередніми замовниками;
- документи, що підтверджують факт виконання договорів в залежності від виду договору, зокрема, товарно-транспортні накладні, акти приймання-передачі товару, акти приймання- передачі наданих послуг, акти приймання виконаних будівельних робіт за формою No КБ-2в, довідка про вартість виконаних будівельних робіт та витрати за формою No КБ-3.

Зауважимо, що, виходячи з формулювання цього критерію, у разі його встановлення замовник має пересвідчитися саме щодо наявності в учасника досвіду виконання аналогічного договору (договорів), а не факту його укладення.

У будь-якому випадку замовник має право самостійно визначити, які документи зможуть підтвердити відповідність учасника цьому критерію та яка інформація буде для цього вважатися достатньою.

Приклади встановлення вимог та визначень аналогічного договору, що можуть обмежувати конкуренцію:

вимога щодо кількості аналогічних договорів (наприклад, підтвердження виконання не менше ніж 4 аналогічних договорів);

встановлення вартості аналогічного договору не менше ніж очікувана вартість предмета закупівлі;

визначення аналогічного договору у максимально повній відповідності до предмета закупівлі (наприклад, аналогічним договором при закупівлі послуг з поточного ремонту

дитячого садка визначається договір на виконання поточного ремонту закладу дошкільної освіти).

4) Наявність фінансової спроможності, яка підтверджується фінансовою звітністю

Згідно із статтею 16 Закону наявність фінансової спроможності підтверджується фінансовою звітністю.

З урахуванням періоду проведення процедури закупівлі замовник в тендерній документації має зазначити період, за який вимагається подання документів фінансової звітності.

Замовник може встановити вимогу про конкретний обсяг доходу (виручки), що має бути підтверджено звітом про фінансові результати (звітом про сукупний дохід). Водночас, замовник не має права вимагати надання підтвердження цього в розмірі більшому, ніж очікувана вартість предмета закупівлі (пропорційно очікуваній вартості частини предмета закупівлі (лота) в разі поділу предмета закупівель на частини).

При встановленні цього критерію слід зважати, що в разі високовартісних закупівель, зокрема, робіт з будівництва, строк виконання яких перевищує один рік, вимога щодо річного обсягу доходу (виручки), що дорівнює очікуваній вартості закупівлі, може обмежити конкурентне середовище.

Визначаючи спосіб підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям, слід пам’ятати про те, що замовники не мають права встановлювати жодних дискримінаційних вимог до учасників.

Пропонуємо ознайомитися з прикладами оскарження умов тендерної документації щодо документального підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям.

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-21-022305-a

В тендерній документації необґрунтовано вимагалося підтвердження використання учасником комп‘ютерної програми "CRM TREND – електронний журнал звернень"

Під час закупівлі послуг операційно-диспетчерського обслуговування об’єднаних диспетчерських систем будинків Дарницького району м. Києва були оскаржені наступні умови тендерної документації щодо підтвердження наявності матеріально-технічної бази, обладнання та технологій.

За умови тендерної документації для підтвердження наявності відповідних технологій учасник повинен надати документальне підтвердження про можливість використання комп’ютерної програми "CRM TREND - електронний журнал звернень".

Під документальним підтвердженням розуміється: наявність документів, що відповідно до чинного законодавства підтверджують право використання учасником комп‘ютерної програми "CRM TREND – електронний журнал звернень" на території м. Києва: рішення/ свідоцтва, що стосуються авторських прав, ліцензії на програмне забезпечення, або договір на користування/оренди, ліцензійний договір, або будь-який інший договір щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, що передбачений Цивільним кодексом України та/або ЗУ "Про авторське права та суміжні права".

За рішенням колегії АМКУ No 17-р/пк-пз від 02.01.2023 замовник не обґрунтував необхідність встановлення у документації наведеної вище вимоги тендерної документації у вказаній редакції. Виходячи з наведеного, взяти участь у процедурі закупівлі зможуть суб’єкти господарювання, які зможуть підтвердити право використання учасником комп‘ютерної програми саме "CRM TREND - електронний журнал звернень" на території м. Києва, що є дискримінаційним по відношенню до суб’єктів господарювання, у тому числі, скаржника.

Замовника зобов’язали внести зміни до тендерної документації.

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-02-004907-a

В тендерній документації серед документів на підтвердження матеріально-технічної бази вимагалося рішення про державну реєстрацію потужності на транспортні засоби (видане на ім'я учасника торгів).

Під час закупівлі послуг їдалень були оскаржені наступні умови тендерної документації.

На підтвердження наявності обладнання, матеріально-технічної бази, технологій, складу або складські приміщення, транспортних засобів (ізотермічні фургони з холодильним обладнанням) для доставки продуктів харчування учасник процедури закупівлі має надати довідку за формою 1. Для підтвердження підстави користування учасник процедури закупівлі має надати документи, що підтверджують право користування, зокрема, транспортних засобів для доставки продуктів харчування визначені у довідці. Від учасника вимагалося, зокрема, рішення про державну реєстрацію потужності на транспортні засоби (виданий на ім'я учасника торгів).

За рішенням колегії АМКУ No 7493-р/пк-пз від 19.12.2022замовник не обґрунтував необхідність встановлення у документації наведеної вище вимоги документації у вказаній редакції. За таких умов, прийняти участь у процедурі закупівлі зможуть лише ті учасники, які зможуть надати рішення про державну реєстрацію потужності на транспортні засоби, видане саме на ім'я учасника торгів, що є дискримінаційним по відношенню до інших суб'єктів господарювання, у тому числі, скаржника.

Замовника зобов'язали внести зміни до тендерної документації в цій частині.

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-09-009316-a

В тендерній документації необґрунтовано встановлені вимоги до кількості аналогічних договорів за 2020-2021 рр. та кількості листів-відгуків про спроможність учасника надавати послуги в умовах дії правового режиму воєнного стану

Під час закупівлі кейтерингових послуг (Послуги з організації харчування) були оскаржені наступні умови тендерної документації щодо підтвердження досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів).

Для підтвердження відповідності учасника критерію наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів) він повинен надати:

- копії аналогічних договорів (не менше 4 шт.) щодо надання учасником кейтерингових послуг закладам охорони здоров'я, які (договори) передбачають надання послуг з харчування стаціонарних хворих, за період 2020 та 2021 років;

- лист - відгук до кожного наданого договору у складі своєї тендерної пропозиції. Вимагалося не менше 3 листів-відгуків від замовників на підтвердження спроможності учасника надавати послуги в умовах дії правового режиму воєнного стану, щодо договорів на надання учасником кейтерингових послуг для організації харчування для лікувально-профілактичних закладів/ пацієнтів/хворих, що перебувають на стаціонарному лікуванні.

За рішенням колегії АМКУ No No 7726-р/пк-пз від 26.12.2022 замовник не обґрунтував, та документально не підтвердив необхідності встановлення вищезазначеної вимоги документації у наведеній редакції. За таких умов, прийняти участь у процедурі закупівлі зможуть лише ті учасники, які нададуть аналогічні договори не менше 4 шт. щодо надання учасником кейтерингових послуг закладам охорони здоров'я, які передбачають надання послуг з харчування стаціонарних хворих, за період 2020 та 2021 років та не менше 3 листів-відгуків від замовників, згідно яких (листів-відгуків) підтверджується спроможність учасника надавати послуги в умовах дії правового режиму воєнного стану, видані щодо договорів на надання учасником кейтерингових послуг для організації харчування для лікувально-профілактичних закладів/ пацієнтів/хворих, що

перебувають на стаціонарному лікуванні, що є дискримінаційним по відношенню до інших суб'єктів господарювання, у тому числі, скаржника.

Замовника зобов'язали внести зміни до тендерної документації.

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-21-019364-a

В тендерній документації вимагалося підтвердити досвід виконання аналогічного договору, сума якого повинна становити не менше очікуваної вартості предмету закупівлі

Під час закупівлі кефіру (молочні продукти різні) були оскаржені умови тендерної документації щодо надання підтвердження досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів)

Для підтвердження відповідності учасника кваліфікаційному критерію *«Наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів)» учасник мав надати, зокрема:*

довідку у довільній формі, з зазначенням аналогічних договорів (аналогічного договору)**, переліку контрагентів із якими укладено договори (договір) на поставку товару з адресами та контактними телефонами, ПІБ керівників контрагентів, номер, дати укладання та суми договорів (договору) та стану виконання, в тому числі своєчасності виконання цих договорів (цього договору), які укладені в 2020-2022 роках, разом із копією аналогічного договору, що вказаний в довідці, та не менше одного відгуку, завірених учасником, від замовника. Відгуки повинні містити інформацію про якість поставленого товару, своєчасність, наявність чи відсутність зауважень, а також суму виконання договору*.

* сума виконаного договору повинна становити не менше очікуваної вартості предмету закупівлі;

** аналогічним договором відповідно до умов цієї документації є договір, який підтверджує наявність в учасника досвіду щодо поставки товару, що є предметом закупівлі та який відноситься до того з самого класу ДК 021:2015 "Єдиний закупівельний словник", що є предметом закупівлі цих торгів.

Відповідно до інформації, розміщеної на веб-порталі Уповноваженого органу, очікувана вартість закупівлі - 315 000,00 UAH.

За рішенням колегії АМКУ No 14-р/пк-пз від 02.01.2023 замовник не обґрунтував необхідність встановлення наведеної вище вимоги у вказаній редакції. Виходячи з наведеного, взяти участь у процедурі закупівлі зможуть суб'єкти господарювання, які зможуть підтвердити досвід виконання аналогічного договору сума якого повинна становити не менше очікуваної вартості предмету закупівлі, що є дискримінаційним по відношенню до інших суб'єктів господарювання, у тому числі, скаржника.

Замовника зобов'язали внести зміни до тендерної документації.

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-29-009797-a

В тендерній документації на підтвердження відповідності кваліфікаційному критерію про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід необґрунтовано встановлена чисельність осіб не менше 5.

Відповідно до тендерної документації на закупівлю послуг з прання білизни для підтвердження відповідності учасника кваліфікаційному критерію «Наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід» учасник повинен надати, зокрема, інформаційну довідку в довільній формі про наявність в учасника працівників відповідної кваліфікації. Середньоспискова (облікова) чисельність працівників в учасника повинна бути не менше 5 осіб, про що учасником у складі пропозиції надається копія Податкового розрахунку сум доходу, нарахованого (сплаченого) на користь платників податків - фізичних осіб, і сум утриманого з них податку, а також сум нарахованого

єдиного внеску (витягом з розрахунку) за третій квартал 2022 року (форма 4ДФ) з відміткою або квитанцією про подання відповідного звіту Уповноваженому органу.

За рішенням колегії АМКУ No 356-р/пк-пз від 11.01.2023 замовник не обґрунтував необхідність встановлення наведеної вище вимоги у вказаній редакції. Виходячи з наведеного, взяти участь у процедурі закупівлі зможуть суб'єкти господарювання, які мають середньоспискову (облікову) чисельність працівників саме не менше 5 осіб, що є дискримінаційним по відношенню до інших суб'єктів господарювання, у тому числі, скаржника. Замовник повинен усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення відповідних змін до тендерної документації в цій частині.

9.3. Підстави для відмови учаснику в участі у процедурі закупівлі

В тендерній документації зазначаються підстави для відмови учаснику в участі у відкритих торгах, встановлені п.47 Особливостей, та інформація про спосіб підтвердження відсутності підстав для відхилення тендерної пропозиції учасника процедури закупівлі.

В Особливостях встановлений перелік підстав, за наявності яких замовник зобов'язаний прийняти рішення про відмову учаснику процедури закупівлі в участі у відкритих торгах та зобов'язаний відхилити тендерну пропозицію учасника.

Такими підставами відповідно до п.47 Особливостей є:

1) замовник має незаперечні докази того, що учасник процедури закупівлі пропонує, дає або погоджується дати прямо чи опосередковано будь-якій службовій (посадовій) особі замовника, іншого державного органу винагороду в будь-якій формі (пропозиція щодо наймання на роботу, цінна річ, послуга тощо) з метою вплинути на прийняття рішення щодо визначення переможця процедури закупівлі;

2) відомості про юридичну особу, яка є учасником процедури закупівлі, внесено до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення;

3) керівника учасника процедури закупівлі, фізичну особу, яка є учасником процедури закупівлі, було притягнуто згідно із законом до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення або правопорушення, пов'язаного з корупцією;

4) суб'єкт господарювання (учасник процедури закупівлі) протягом останніх трьох років притягувався до відповідальності за порушення, передбачене пунктом 4 частини другої статті 6, пунктом 1 статті 50 Закону України "Про захист економічної конкуренції", у вигляді вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів тендерів;

5) фізична особа, яка є учасником процедури закупівлі, була засуджена за кримінальне правопорушення, вчинене з корисливих мотивів (зокрема, пов'язане з хабарництвом та відмиванням коштів), судимість з якої не знято або не погашено в установленому законом порядку;

6) керівник учасника процедури закупівлі був засуджений за кримінальне правопорушення, вчинене з корисливих мотивів (зокрема, пов'язане з хабарництвом, шахрайством та відмиванням коштів), судимість з якого не знято або не погашено в установленому законом порядку;

7) тендерна пропозиція подана учасником процедури закупівлі, який є пов'язаною особою з іншими учасниками процедури закупівлі та/або з уповноваженою особою (особами), та/або з керівником замовника;

8) учасник процедури закупівлі визнаний в установленому законом порядку банкрутом та стосовно нього відкрита ліквідаційна процедура;

9) у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань відсутня інформація, передбачена пунктом 9 частини другої статті

9 Закону України “Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань” (крім нерезидентів);

10) юридична особа, яка є учасником процедури закупівлі (крім нерезидентів), не має антикорупційної програми чи уповноваженого з реалізації антикорупційної програми, якщо вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) або робіт дорівнює чи перевищує 20 млн. гривень (у тому числі за лотом);

11) учасник процедури закупівлі або кінцевий бенефіціарний власник, член або учасник (акціонер) юридичної особи - учасника процедури закупівлі є особою, до якої застосовано санкцію у вигляді заборони на здійснення нею публічних закупівель товарів, робіт і послуг згідно із Законом України “Про санкції”;

12) керівника учасника процедури закупівлі, фізичну особу, яка є учасником процедури закупівлі, було притягнуто згідно із законом до відповідальності за вчинення правопорушення, пов’язаного з використанням дитячої праці чи будь-якими формами торгівлі людьми.

Відповідно до абзацу чотирнадцятого п.47 Особливостей Замовник може прийняти рішення про відмову учаснику в участі у відкритих торгах та відхилити тендерну пропозицію учасника процедури закупівлі в разі якщо учасник не виконав свої зобов’язання за раніше укладеним договором про закупівлю з цим самим замовником за наявності певних підстав. Таке право виникає, якщо учасник процедури закупівлі не виконав свої зобов’язання за раніше укладеним договором про закупівлю із цим самим замовником, що призвело до його дострокового розірвання, і було застосовано санкції у вигляді штрафів та/або відшкодування збитків протягом трьох років з дати дострокового розірвання такого договору. При цьому застосування санкцій має бути документально підтверджено рішенням суду або фактом добровільної сплати штрафу, або відшкодування збитків.

Учасник процедури закупівлі, що перебуває в обставинах, зазначених у цьому абзаці, може надати підтвердження вжиття заходів для доведення своєї надійності, незважаючи на наявність відповідної підстави для відмови в участі у відкритих торгах. Для цього він повинен довести, що сплатив або зобов’язався сплатити відповідні зобов’язання та відшкодування завданих збитків. Якщо замовник вважає таке підтвердження достатнім, учаснику процедури закупівлі не може бути відмовлено в участі в процедурі закупівлі.

Розглянемо, яку інформацію має зазначити замовник в тендерній документації щодо способу підтвердження відсутності підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі.

Що вимагати від учасника?

Виходячи з положень п.47 Особливостей від учасника процедури закупівлі під час подання тендерної пропозиції вимагається підтвердити відсутність підстав, зазначених у цьому пункті (крім підпунктів 1 і 7, абзацу чотирнадцятого цього пункту) шляхом самостійного декларування відсутності таких підстав в електронній системі закупівель під час подання тендерної пропозиції.

Наявність/відсутність підстав для відхилення, зазначених у підпунктах 1 та 7 п.44 Особливостей, перевіряє безпосередньо замовник під час проведення відкритих торгів.

Замовник не вимагає від учасника процедури закупівлі під час подання тендерної пропозиції в електронній системі закупівель будь-яких документів, що підтверджують відсутність підстав, визначених у п. 47 Особливостей (крім абзацу чотирнадцятого цього пункту), крім самостійного декларування відсутності таких підстав учасником процедури закупівлі відповідно до абзацу шістнадцятого цього пункту.

Самостійне декларування учасником підтвердження відсутності підстав відмови в участі у відкритих торгах замість встановлення в тендерній документації вимоги про надання довідок зменшує зайве навантаження на учасників при участі у відкритих торгах.

Якщо в разі закупівлі робіт або послуг учасник має намір залучити інших суб'єктів господарювання як субпідрядників/співвиконавців в обсязі не менш як 20 відсотків вартості договору про закупівлю для підтвердження його відповідності кваліфікаційним критеріям відповідно до частини третьої статті 16 Закону (у разі застосування таких критеріїв до учасника процедури закупівлі), замовник перевіряє таких суб'єктів господарювання на відсутність підстав, визначених п.47 Особливостей.

Підтвердження відсутності підстав стосовно субпідрядників/співвиконавців замовник може вимагати у довільній формі.

Що вимагати від переможця?

Вимоги до надання документів переможцем встановлені у п.47 Особливостей.

Так, в тендерній документації слід зазначити, що переможець повинен надати замовнику шляхом оприлюднення в електронній системі закупівель тільки ті документи, що підтверджують відсутність підстав, визначених пунктами 3, 5, 6 і 12 та в абзаці чотирнадцятому п.47 Особливостей. Строк надання таких документів – протягом чотирьох днів з дати оприлюднення в електронній системі повідомлення про намір укласти договір про закупівлю.

При цьому замовник не вимагає документального підтвердження, якщо публічна інформація оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України "Про доступ до публічної інформації" та/або міститься у відкритих публічних електронних реєстрах, доступ до яких є вільним, або є доступною в електронній системі закупівель. Однак якщо на момент оприлюднення оголошення про проведення відкритих торгів доступ до такої інформації є обмеженим, документальне підтвердження вимагати потрібно.

Важливо! Ненадання переможцем у спосіб, зазначений в тендерній документації, документів, що підтверджують відсутність підстав, визначених у підпунктах 3, 5, 6 і 12 та в абзаці чотирнадцятому п.47 Особливостей, призводить до відхилення тендерної пропозиції переможця.

Приклад оскарження вимоги тендерної документації щодо документального підтвердження учасником відсутності підстав для відмови в участі у відкритих торгах.

Оскаржувалися вимоги тендерної документації щодо відкритих торгів, оголошених до зміни положень Особливостей, в частині встановлення документального підтвердження учасником відсутності підстав для відмови в участі у відкритих торгах.

Під час розгляду скарги АМКУ встановлено неузгодженість положень документації з вимогами законодавства.

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-28-005207-a

В тендерній документації на закупівлю вугілля кам'яного передбачено, що «учасник повинен розмістити (завантажити) до кінцевого строку подання тендерних пропозицій в електронній системі закупівель (далі – Система) всі документи, передбачені цією тендерною документацією до кінцевого строку подання тендерних пропозицій (скановані в електронному форматі Portable Document Format – *.pdf, де * - найменування файлу), зокрема, інформацію щодо відповідності учасника вимогам, визначеним у статті 17 Закону».

Відповідно до абзацу четвертого пункту 44 Особливостей учасник процедури закупівлі підтверджує відсутність підстав, зазначених в абзаці першому цього пункту, шляхом самостійного декларування відсутності таких підстав в електронній системі закупівель під час подання тендерної пропозиції.

Відповідно до абзацу п'ятого пункту 44 Особливостей замовник не вимагає від учасника процедури закупівлі під час подання тендерної пропозиції в електронній системі

закупівель будь-яких документів, що підтверджують відсутність підстав, визначених в абзаці першому цього пункту, крім самостійного декларування відсутності таких підстав учасником процедури закупівлі відповідно до абзацу четвертого цього пункту.

За рішенням колегії АМКУ No 373 -р/пк-пз від 11.01.2023, наведені вище положення документації не узгоджуються з вимогами законодавства, що не дає можливість суб'єктам господарювання належним чином сформувати свої пропозиції, що є дискримінаційним по відношенню до суб'єктів господарювання, зокрема, скаржника. Замовник повинен привести наведені вище умови документації у відповідність до законодавства шляхом внесення відповідних змін до документації в цій частині

Питання для самоперевірки

1. Які основні кваліфікаційні критерії, які учасник торгів повинен підтвердити документально?
2. Як замовник повинен визначити, що договір є аналогічним за предметом закупівлі?
3. Які документи можуть бути використані для підтвердження фінансової спроможності учасника?
4. Які особливості встановлення кваліфікаційних критеріїв передбачені для закупівлі товарів?
5. Що ви розумієте під терміном ‘Особливості тендерної документації під час воєнного стану’?
6. Що ви розумієте під терміном ‘Тендерна документація’?

Лекція 10

Технічне завдання та оцінка пропозицій

10.1 Підготовка технічного завдання (технічної специфікації)
10.2 Критерії оцінки пропозицій, їхня суть та доцільність встановлення нецінових критеріїв
10.3. Забезпечення тендерної пропозиції. Забезпечення виконання договору про закупівлю

10.1 Підготовка технічного завдання (технічної специфікації)

Одне з найважливіших місць про формування тендерної документації займає *підготовка технічного завдання* з інформацією про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, у тому числі відповідна технічна специфікація.

Технічне завдання (технічна специфікація) має формуватися на принципах:

- надання необхідного та достатнього опису характеристик предмету закупівлі, дотримання яких забезпечує потребу замовника у товарах/роботах/послугах;
- обґрунтованості встановлення тих чи інших характеристик предмету закупівлі з метою недопущення дискримінаційних вимог та обмеження конкуренції.

Визначення терміну **“технічна специфікація”** наведено у статті 1 Закону як встановлена замовником сукупність технічних умов, що визначають характеристики товару (товарів), послуги (послуг) або необхідні для виконання робіт щодо об’єкта будівництва. Ці характеристики в залежності від предмету закупівлі можуть включати низку показників, дотримання яких вимагається замовником.

Зокрема, у разі *закупівлі товару* технічні специфікації можуть описувати його функції, містити експлуатаційні характеристики, показники його якісних, технічних, фізичних, екологічних характеристик. В залежності від конкретного виду товару для формування технічної специфікації знадобиться інформація про комплектацію, гарантійні терміни, сервісне обслуговування.

Технічна специфікація *на закупівлю послуг* може містити умови їх надання, детальний перелік чи опис, вимоги до якості.

Певні особливості має формування технічної специфікації на *закупівлю будівельних робіт*. Вона повинна містити інформацію, необхідну для розрахунку ціни пропозиції учасника процедури закупівлі (договірної ціни). Перелік такої інформації зазначений в Кошторисних нормах України «Настанова з визначення вартості будівництва», що затверджені наказом Мінрегіону від 01.11.2021р. No281.Так, для розрахунку ціни пропозиції учасника процедури закупівлі (договірної ціни) замовник надає відомість обсягів робіт, відомість ресурсів до неї без цін або затверджену проектну документацію. За рішенням замовника відомість обсягів робіт може бути складена за міжнародною системою вимірювання, визначеною замовником.

У разі закупівлі *дорожніх робіт та послуг* перелік інформації, яку повинен надати замовник для визначення ціни тендерної пропозиції, встановлений Методикою визначення вартості дорожніх робіт та послуг щодо визначення вартості нового будівництва, реконструкції, ремонтів та експлуатаційного утримання автомобільних доріг загального користування, що затверджена наказом Мінінфраструктури від 07.10.2022 No753.

За потреби замовник може включити до складу технічної специфікації плани, креслення, малюнки.

Вимоги до формування технічної специфікації, а також до документів на підтвердження відповідності характеристикам предмету закупівлі, встановлені у статті 23 Закону.

В тендерній документації замовник зазначає, які документи має надати учасник **для підтвердження** відповідності його пропозиції технічним умовам/характеристикам або показникам щодо предмету закупівлі, встановленим в технічному завданні (технічній специфікації), зокрема, протоколи випробувань, декларації, сертифікати.

В технічні специфікації замовник може встановити екологічні характеристики предмета закупівлі – характеристики, що пов’язані з впливом на здоров’я людини та стан довкілля. Це може стосуватися, наприклад, енергоефективності, обмеження вмісту небезпечних для довкілля та здоров’я людини речовин у матеріалах і засобах, що використовуються для забезпечення функціонування; відсотку вмісту перероблених матеріалів (наприклад, відходи виробництва виробів з деревини, макулатури), придатності до повторного перероблення тощо.

Енергоефективні вікна для офісних приміщень.

1. Енергоефективність:
    - Вікна повинні відповідати вимогам щодо енергоефективності, забезпечуючи ефективну теплоізоляцію та зниження витрат на опалення.
    - Коефіцієнт теплопередачі (U-фактор) повинен бути нижче встановленого ліміту.
2. Вміст перероблених матеріалів:
    - Вікна повинні містити певний відсоток переробленого скла або інших матеріалів, що сприяють зменшенню використання нових ресурсів.
3. Екологічні матеріали:

- Вікна повинні бути виготовлені з екологічно чистих матеріалів, які не містять небезпечних речовин.

4. Повторна переробка:
    - Вікна повинні бути придатні до повторного перероблення після закінчення їхнього терміну служби.

Якщо замовник встановлює екологічні чи інші характеристики товару, роботи чи послуги він має зазначити, які маркування, протоколи випробувань, декларація або сертифікати можуть підтвердити відповідність предмета закупівлі таким характеристикам. При цьому маркування, протоколи випробувань та сертифікати повинні бути видані органами з оцінки відповідності, компетентність яких підтверджена шляхом акредитації або іншим способом, визначеним законодавством.

Впровадження екологічних характеристик дозволить обрати більш екологічно кращу продукцію.

Існує три типи стандартів екологічного маркування. Стандарти екологічного маркування I типу визначають критерії оцінювання життєвого циклу і показники, яким повинна відповідати більш екологічна краща продукція, зокрема, ефективність та збереження ресурсів, поліпшені показники якості та безпеки, зменшення забруднення довкілля та обсягів утворювання відходів виробництва.

Екологічне маркування I типу згідно з ДСТУ ISO 14024 (ISO 14024, IDT) дозволяє ідентифікувати більш екологічно кращу продукцію в межах однієї категорії. Екологічна сертифікація та маркування I типу застосовується для різноманітних категорій груп продукції, зокрема: будівельних та оздоблювальних матеріалів, меблів, продукції харчової промисловості, мийних засобів, інш.

В технічній специфікації замовник може встановити, зокрема, вимогу щодо екологічних характеристик з посиланням на стандарти екологічного маркування I типу.

Наприклад, в технічній специфікації на лакофарбові матеріали замовник може передбачити, що вони мають відповідати вимогам екологічних критеріїв, що встановлені на визначену категорію згідно з чинною редакцією ДСТУ ISO 14024 (ISO 14024, IDT). На Підтвердження відповідності може бути:

- копія сертифікату згідно з ДСТУ ISO 14024 (ISO 14024, IDT), що виданий акредитованим органом;
- копія атестату акредитації органу з оцінки відповідності, який видав сертифікат.

Детальніше про застосування екологічних характеристик та екологічне маркування можна дізнатися в матеріалах, розміщених за посиланнями https://infobox.prozorro.org/articles/yak-zastosovuvati-zasobi-zahistu-dovkillya-pri-zakupivli-tovariv-robit-ta-poslug та https://infobox.prozorro.org/articles/ekologichne-markuvannya-i-tipu-ta-publichni-zakupivli

Важливою вимогою до технічної специфікації є те, що вона не повинна містити посилання на конкретні торгову марку чи виробника, патенти, типи або конкретне місце походження чи спосіб виробництва. У разі якщо таке посилання є необхідним, воно повинно бути обгрунтованим та містити вираз "або еквівалент". У разі виразу “або еквівалент” замовнику слід зазначити, за якими характеристиками запропонований предмет буде еквівалентом предмету закупівлі.

Інколи в технічній специфікації, зокрема, на закупівлю товару замовник, посилаючись на торговельну марку чи фірму, необґрунтовано надмірно деталізує характеристики предмету закупівлі, фактично формуючи технічну специфікацію під певного виробника, що повністю унеможливлює пропозицію поставки еквіваленту предмету закупівлі. Слід уникати такої надмірної деталізації характеристик предмету

закупівлі. Виключенням може бути необхідність у закупівлі складових замінних деталей/вузлів для ремонту обладнання, яким користується замовник, де заміна на еквівалент технічно неможлива.

У разі здійснення закупівель твердого палива, бензину, дизельного пального, природного газу, газу скрапленого для автомобільного транспорту, газу скрапленого для комунально-побутового споживання та промислових цілей, електричної енергії слід пам'ятати про те, що згідно п.29 Особливостей не можна встановлювати вимоги до предмета закупівлі, що не передбачені відповідним національним стандартом (за наявності національного стандарту для відповідного предмета закупівлі).

При складанні технічної специфікації Закон містить вимогу щодо врахування потреб усіх категорій користувачів, у тому числі маломобільних груп населення. Так, наприклад, у разі використання в подальшому предмету закупівлі фізичними особами за результатом виконання робіт з капітального ремонту об'єкту, технічна специфікація на ці роботи має складатися з урахуванням потреб осіб з інвалідністю.

В тендерній документації замовник має зазначити перелік документів, які надає учасник для підтвердження відповідності запропонованого ним товару/робіт/послуг вимогам до предмета закупівлі, визначеного технічним завданням (технічною специфікацією).

Приклади оскарження умов тендерної документації щодо документального підтвердження технічних вимог до предмета закупівлі

1. **Кейс** **https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-19-000862-a**

В тендерній документації на закупівлю вугілля кам'яного від учасника вимагалося надання документів, не передбачених національним стандартом ДСТУ 7146:2010 "ВУГІЛЛЯ КАМ'ЯНЕ ТА АНТРАЦИТ ДЛЯ ПОБУТОВИХ ПОТРЕБ", що суперечить вимогам п.29 Особливостей.

Під час закупівлі вугілля кам'яного марки ДГ 13-25 були оскаржені наступні умови тендерної документації щодо підтвердження технічних характеристик предмета закупівлі.

«Технічні, якісні характеристики предмета закупівлі повинні відповідати встановленим/ зареєстрованим діючим нормативним актам діючого законодавства (державним стандартам (технічним умовам)), які передбачають застосування заходів із захисту довкілля. На підтвердження дотримання заходів із захисту довкілля учасник надає копію висновку державної санітарно-епідеміологічної експертизи на вугілля кам'яне, що є предметом закупівлі, завірену виробником пропонованого вугілля (або його офіційним представником, дилером, дистриб'ютором, продавцем вищевказаної марки вугілля), а також довідку в довільній формі із посиланням на інформаційну систему "Реєстр дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки" (http://dozvil.ndiop.kiev.ua/), в якому повинна міститись інформація про наявність у виробника вугілля, яке пропонується до постачання, наступних документів:

- чинного дозволу, виданого Державною службою України з питань праці, щодо експлуатації машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки для транспортування та/або дроблення та/або сортування та/або збагачення корисних копалин;

- чинного дозволу, виданого Державною службою України з питань праці, щодо виконання робіт підвищеної небезпеки (на вантажно - розвантажувальні роботи);

- або надати дозвіл щодо експлуатації машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки для транспортування та/або дроблення та/або сортування та/або збагачення корисних копалин, дозвіл щодо виконання робіт підвищеної небезпеки (на вантажно - розвантажувальні роботи)/ або Декларацію відповідності матеріально-технічної бази вимогам законодавства з питань охорони праці виробника пропонованого вугілля, завірені

виробником або його офіційним представником, дилером, дистриб'ютором, продавцем вугілля».

Згідно рішення колегії АМКУ No 19 -р/пк-пз від 02.01.2023 у ході розгляду скарги встановлено.

Відповідно до пункту 29 Особливостей у разі проведення відкритих торгів згідно з цими особливостями для закупівлі твердого палива, бензину, дизельного пального, природного газу, газу скрапленого для автомобільного транспорту, газу скрапленого для комунально- побутового споживання та промислових цілей, електричної енергії положення пунктів 1 і 2 частини другої статті 16 Закону замовником не застосовуються.

У разі здійснення закупівель, визначених абзацом першим цього пункту, замовники не можуть установлювати вимоги до предмета закупівлі, що не передбачені відповідним національним стандартом (за наявності національного стандарту для відповідного предмета закупівлі). На кам'яне вугілля, антрацит та продукти їх перероблення, що використовуються для побутових потреб поширюється стандарт ДСТУ 7146:2010 "ВУГІЛЛЯ КАМ'ЯНЕ ТА АНТРАЦИТ ДЛЯ ПОБУТОВИХ ПОТРЕБ. Технічні умови".

ДСТУ 7146:2010 "ВУГІЛЛЯ КАМ'ЯНЕ ТА АНТРАЦИТ ДЛЯ ПОБУТОВИХ ПОТРЕБ" не передбачає наявності вищезазначених документів. Наведені вище положення документації суперечать вимогам чинного законодавства в цій частині. Встановивши наведені вище умови у документації, замовник порушив положення пункту 29 Особливостей. Замовника зобов'язали внести зміни до тендерної документації.

Також доцільно ознайомитися із рішенням АМКУ No 373 -р/пк-пз від 11.01.2023 щодо розгляду скарги на умови тендерної документації в частині надання низки документів при закупівлі вугілля кам'яного https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-28-005207-a Встановлення вимог до предмета закупівлі, що не передбачені відповідним національним стандартом (за наявності національного стандарту для відповідного предмета закупівлі), суперечить законодавству та порушує положення п.29 Особливостей.

2. Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-21-022305-a

В тендерній документації на закупівлю послуг операційно-диспетчерського обслуговування об'єднаних диспетчерських систем будинків Дарницького району м. Києва необґрунтовано вимагалося підтвердження договірних відносин з КП "Київжитлоспецексплуатація"

Під час закупівлі послуг операційно-диспетчерського обслуговування об'єднаних диспетчерських систем будинків Дарницького району м. Києва були оскаржена, зокрема, наступна вимога тендерної документації.

Додаток 4 тендерної документації містить технічні вимоги, зокрема, відповідно до пункту 21 додатку 4 тендерної документації забезпечувати замовника інформацією про планові й аварійні відключення зовнішніх систем центрального опалення, гарячого та холодного водопостачання у будинках комунальної власності Дарницького району міста Києва.

На підтвердження можливості забезпечувати замовника вказаною інформацією учасник у складі тендерної пропозиції надає документальне підтвердження наявності відповідних договірних відносин з КП "Київжитлоспецексплуатація" як володільцем такої інформації.

За рішенням колегії АМКУ No 17-р/пк-пз від 02.01.2023 замовник не обґрунтував необхідність встановлення наведено вище вимоги документації у вказаній редакції. Виходячи з наведеного, взяти участь у процедурі закупівлі зможуть суб'єкт господарювання, які зможуть надати документальне підтвердження наявності відповідних договірних відносин саме з КП "Київжитлоспецексплуатація", що є дискримінаційним по відношенню до суб'єктів господарювання, у тому числі, скаржника.

Замовника зобов’язали внести зміни до тендерної документації.

10.2 Критерії оцінки пропозицій, їх суть та доцільність встановлення нецінових критеріїв

Тендерна документація має містити критерії і методику оцінки тендерних пропозицій. **Критерії оцінки тендерних пропозицій** – це інструмент відбору найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції.

Законодавство встановлює три підходи до її визначення:

- лише за єдиним критерієм - найнижчою ціною;
- за вартістю життєвого циклу;
- за ціною разом з іншими критеріями оцінки, що пов’язані з предметом закупівлі.

Найбільш економічно вигідною тендерною пропозицією електронна система закупівель визначає тендерну пропозицію, ціна/приведена **ціна якої є найнижчою.**

Оцінка за вартістю життєвого циклу

На відміну від критерію «Ціна» критерій «Вартість життєвого циклу» дозволяє врахувати для порівняння не тільки ціну придбання товару, а реальну його вартість протягом часу запланованої експлуатації та/або використання предмету закупівлі.

Принципи застосування критерію вартості життєвого циклу та порядок розрахунку витрат визначені в Примірній методиці (далі – Примірна методика) визначення вартості життєвого циклу, затвердженій наказом Мінекономіки 28.09.2020 No 1894.

За Загальними положеннями Примірної методики застосування оцінки тендерних пропозицій за вартістю життєвого циклу доцільно, коли:

- витрати на обслуговування предмета закупівлі становлять значну частину вартості його життєвого циклу;
- використання предмета закупівлі передбачає значні витрати на його утримання та утилізацію; використання альтернативних предметів закупівлі значно впливає на термін експлуатації;
- використання альтернативних предметів закупівлі має вплив на екологію та довкілля.

Примірна методика встановлює категорії витрат, які замовник може використовувати для розрахунку вартості життєвого циклу.

У разі застосування критерію оцінки вартості життєвого циклу до такого критерію, крім ціни товару (роботи, послуги), може включатися один або кілька категорій витрат замовника протягом життєвого циклу предмета закупівлі, а саме витрати, пов’язані з:

- використанням товару (товарів), роботи (робіт) або послуги (послуг), (наприклад, споживання енергії та інших ресурсів, витратних матеріалів);
- технічним обслуговуванням (наприклад, ремонт, заміна складових предмета закупівлі);
- збором та утилізацією товару (наприклад, утилізація ІТ обладнання);
- впливом зовнішніх екологічних факторів протягом життєвого циклу товару, роботи або послуги у разі, коли їх грошова вартість може бути визначена, зокрема впливом викидів парникових газів, інших забруднюючих речовин, та інші витрати, пов’язані із зменшенням впливу на навколишнє природне середовище (довкілля).

Всі складові критерію оцінки вартості життєвого циклу не повинні містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників процедури закупівлі.

У разі застосування вартості життєвого циклу як критерію оцінки тендерних пропозицій замовник в тендерній документації зазначає категорії витрат, їх параметри розрахунку, базові параметри розрахунку та перелік інформації, які має надати учасник для розрахунку вартості життєвого циклу.

Замовник може самостійно визначати, у яких випадках і для яких товарів доцільно застосовувати вартість життєвого циклу як критерій оцінки для визначення найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції.

Ціна разом з іншими критеріями оцінки

На оцінці тендерних пропозицій за ціною разом з іншими, нецiновими критеріями оцінки варто зупинитися детальніше.

Під час застосування ціни разом з іншими критеріями найбільш економічно вигідна тендерна пропозиція визначається на основі співвідношення між ціною та іншими важливими для замовника факторами. Це можуть бути якісні, екологічні, соціальні, інноваційні, технічні або інші фактори, що надають додаткові переваги або вигоди щодо предмету закупівлі.

Зокрема, це можуть бути:

- умови оплати;
- строк виконання;
- гарантійне обслуговування;
- передача технології та підготовка управлінських, наукових і виробничих кадрів;
- застосування заходів охорони навколишнього середовища та/або соціального захисту, які пов'язані із предметом закупівлі;
- застосування матеріальних та або технічних ресурсів з кращими якісними або екологічними характеристиками.

Обираючи той чи інший нецiновий критерій замовник насамперед має пам'ятати про необхідність пов'язаності його з предметом закупівлі.

Якщо замовник вирішив, крім ціни, застосувати нецінові критерії оцінки, у тендерній документації він має визначити їх вартісний еквівалент або питому вагу у загальній оцінці тендерних пропозицій. Питома вага цінового критерію при проведенні відкритих торгів *не може бути нижчою ніж 70 відсотків.*

При створенні нецінового критерію замовнику потрібно зазначити в електронній системі його назву, питому вагу та встановити варіанти або опції із зазначенням показника питомої ваги для кожного з варіантів/опцій.

Приклад встановлення критеріїв оцінки.

Замовником здійснюється оцінка тендерних пропозицій на основі критеріїв:

«Ціна» - 90%

«Строк виконання робіт» - 10%:

5 місяців – 10% 6 місяців – 5% 7 місяців – 0%

У разі застосування крім ціни інших критеріїв оцінки замовник має зазначити в тендерній документації також відповідну методику оцінки. Для врахування нецінових критеріїв при оцінці тендерних пропозицій в Законі введено поняття «приведена ціна» **Приведена ціна** — ціна, зазначена учасником у тендерній пропозиції та перерахована з урахуванням показників інших критеріїв оцінки за математичною формулою, визначеною замовником у тендерній документації.

PP = P/ (1 + (F1 + F2 + ... Fn) / PV),

де PP — приведена ціна;

P — ціна;

F1 ... Fn — питома вага інших критеріїв оцінки, запропонованих учасником;

PV — питома вага критерію «ціна».

Перерахунок ціни пропозиції у приведену ціну здійснюється автоматично електронною системою закупівель. За результатами оцінювання за приведеною ціною визначається переможець тендеру.

Автоматичний порядок оцінки тендерних пропозицій вимагає застосування нецінових критеріїв, показники яких є вимірюваними для можливості їх врахування у приведеній ціні.

Важливо!

Нецінові критерії оцінки тендерних пропозицій/пропозицій не мають дублювати кваліфікаційні критерії. **Оцінка тендерних пропозицій та оцінка кваліфікації учасників** - це дві різні стадії відбору, що мають різні цілі.

Кваліфікаційні критерії є інструментом перевірки технічного, професійного, фінансового потенціалу учасників з метою відбору для спроможності поставки товару/виконання робіт/надання послуг відповідно до технічної специфікації (технічного завдання) за предметом закупівлі. А *нецінові критерії оцінки тендерних пропозицій* мають стосуватися аспектів, що безпосередньо пов'язані з предметом закупівлі та надають додаткові переваги або вигоди шляхом виконання певних заходів, дотримання умов, досягнення показників чи характеристик в разі поставки товару/ виконання робіт/надання послуг за договором про закупівлю.

Є непоодинокі випадки, коли замовник встановлює нецінові критерії, які не надають додаткову вигоду за предметом закупівлі, а призводять до подвійної кваліфікації учасників. Наприклад, під час закупівлі послуг їдалень замовник встановив нецінові критерії оцінки тендерних пропозицій «досвід виконання аналогічних договорів» та «наявність працівників відповідної кваліфікації», які за умовами закупівлі є кваліфікаційними критеріями. При закупівлі послуг з поточного ремонту нецiновими критеріями замовник визначив обсяг виконаних на об'єктах будівельно-монтажних робіт та середньооблікову кількість штатних працівників. В обох наведених прикладах такі нецінові критерії не пов'язані з предметом закупівлі та не надають переваг чи вигід.

А ось встановлення нецінового критерію «строк виконання робіт», наприклад, при закупівлі робіт з капітального ремонту, може бути доцільним, бо дозволяє врахувати важливий для замовника фактор щодо прискорення завершення капітального ремонту.

Встановлення нецінового критерію - це потенційна згода сплатити ціну більшу, ніж найнижча, за умови отримання додаткової переваги або вигоди. Застосування нецінових критеріїв може призвести до обрання переможця з найнижчою приведеною ціною при реальній ціні пропозиції, яка не є найнижчою у порівнянні з цінами інших учасників, які програють за приведеною ціною.

Тому з метою недопущення безпідставного завищення вартості закупівлі замовнику слід обґрунтовано та виважено підходити до встановлення нецінових критеріїв, їх питомої ваги та показників, оцінюючи та зважуючи:

- об'єктивні обставини, що зумовлюють необхідність їх встановлення, та аргументовану потребу в них;
- потенційні ризики неотримання можливих переваг.

У разі застосування нецінових критеріїв для оцінки тендерних пропозицій в тендерній документації слід передбачити вимогу про зазначення учасником інформації про обраний показник кожного із встановлених нецінових критеріїв. За необхідності, з урахуванням особливостей конкретного нецінового критерію, може вимагатися надання підтверджуючих документів.

Умови про дотримання обраного переможцем показника нецінового критерію (критеріїв) мають бути включені до проєкту договору про закупівлю тендерної документації (наприклад, кількість днів для здійснення поставки за критерієм «строк виконання робіт», кількість місяців за критерієм «строк гарантійного обслуговування»,

інформація про авторизований сервісний центр, наявність якого була визначена як нецiновий критерій при закупівлі обладнання).

В залежності від виду нецінового критерію в проєкті договору про закупівлю може бути передбачена відповідальність постачальника/виконавця/надавача послуг за недотримання умов договору, що мають забезпечити надання додаткових переваг або вигід за предметом закупівлі під час виконання договору.

Додаткові матеріали на допомогу замовникові:

Наказ Мінекономіки від 28.09.2020 No1894 «Про затвердження Примірної методики визначення вартості життєвого циклу»

https://www.me.gov.ua/LegislativeActs/Detail?lang=uk-UA&id=32140d03-d5eb-4988-8790-6d60d1c84a93

Лист Мінекономіки від 02.04.2021 No 3304-04/20327-06 «Щодо критеріїв оцінки тендерних пропозицій». https://www.me.gov.ua/InfoRez/DocumentsList?id=f2e30594-ba6c-420f-9c24-2a852415a884&tag=InforezKnowledgeDb&lang=uk-UA&fNum=3304-04%2F20327-06

Для практики застосування та ефективного використання нецінових критеріїв для оцінки тендерних пропозицій під час здійсненні публічних закупівель корисним може бути Конструктор нецінових критеріїв, з яким можна ознайомитися за посиланням https://nk.prozorro.ua.

Приклади оскарження умов тендерної документації щодо встановлення нецінових критеріїв оцінки тендерних пропозицій. У наведених прикладах нецінові критерії не були пов'язані з предметом закупівлі та їх застосування не надавало переваг або вигід замовнику за предметом закупівлі.

Кейс 1 https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-02-004907-a

Встановлені в тендерній документації нецінові критерії оцінки тендерних пропозицій є подвійною кваліфікацією учасників за такими кваліфікаційними критеріями як наявність матеріально-технічної бази, працівників та наявність досвіду виконання аналогічних договорів.

Замовником в тендерній документації на закупівлю послуг їдалень встановлені наступні критерії оцінки тендерних пропозицій та їх питома вага, оцінена у відсотках:

«ціна» – 70

«досвід виконання аналогічних договорів» – 15

«наявність працівників відповідної кваліфікації» – 10

«гарантійні зобов'язання» – 5

Принцип, за яким оцінюється критерій «гарантійні зобов'язання»: наявність/ відсутність у учасника матеріально – технічної бази, що гарантує безперебійне надання послуг в складних умовах (неможливість приготування страв за місцем замовника через відсутність енергопостачання, стихійні події та інші непередбачувані ситуації).

При цьому Додаток 1 тендерної документації містить кваліфікаційні критерії та перелік документів, що мають бути надані на підтвердження відповідності кваліфікаційним критеріям.

1. Наявність в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально-технічної бази та технологій.

2. Наявність в учасника процедури закупівлі працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід.

3. Наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів).

За рішенням колегії АМКУ No 7493-р/пк-пз від 19.12.2022 за таких умов, тендерною документацією визначена питома вага для критеріїв оцінки за такими

кваліфікаційними критеріями, як наявність обладнання, матеріально-технічної бази та технологій, працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід та документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів).

Замовником у документації встановлена подвійна кваліфікація учасників за такими кваліфікаційними критеріями як наявність обладнання, матеріально-технічної бази та технологій, працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід та документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів).

Замовника зобов'язали внести зміни до тендерної документації.

Кейс 2 https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-08-29-008103-a

Встановлені в тендерній документації нецінові критерії оцінки тендерних пропозицій не пов'язані з предметом закупівлі.

Замовником в тендерній документації на закупівлю послуг поточного середнього ремонту дорожнього покриття по вул. Героїв Небесної Сотні від будинку No38а до будинку No82 в м. Шепетівка, Хмельницької області встановлені наступні критерії оцінки тендерних пропозицій та їх питома вага, оцінена у відсотках:

Ціна – 70

Обсяг виконаних (реалізованих) на об'єктах будівельно-монтажних робіт/наданих послуг: – 15

Середньо облікова кількість штатних працівників: «наявність працівників відповідної кваліфікації – 15

Відповідно до частини третьої статті 29 Закону критеріями оцінки є:

1) ціна; або

2) вартість життєвого циклу; або

3) ціна разом з іншими критеріями оцінки, зокрема: умови оплати, строк виконання, гарантійне обслуговування, передача технології та підготовка управлінських, наукових і виробничих кадрів, застосування заходів охорони навколишнього середовища та/або соціального захисту, які пов'язані із предметом закупівлі.

За рішенням колегії АМКУ No 6240-р/пк-пз від 13.10.2022 "обсяг виконаних (реалізованих) на об'єктах будівельно-монтажних робіт/наданих послуг та середньооблікова кількість штатних працівників" не відносяться до інших критеріїв оцінки, передбачених пунктом 3 частини третьої статті 29 Закону, та які повинні бути пов'язані з предметом закупівлі.

Наведені вище положення документації не узгоджуються з вимогами Закону, що не дає можливості учасникам належним чином сформувати свої тендерні пропозиції, що є дискримінаційним по відношенню до суб'єктів господарювання, зокрема, скаржника. Замовника зобов'язали внести зміни до тендерної документації.

10.3. Забезпечення тендерної пропозиції та забезпечення виконання договору про закупівлю

Під час проведення відкритих торгів для забезпечення виконання зобов'язань учасником та/ або переможцем замовник має право вимагати забезпечення тендерної пропозиції та забезпечення виконання договору про закупівлю.

Якщо замовник вирішив вимагати забезпечення тендерної пропозиції та/або забезпечення виконання договору про закупівлю, необхідна інформація про це зазначається в тендерній документації.

Забезпечення тендерної пропозиції – це інструмент, який забезпечує виконання зобов'язань учасником перед замовником, що виникли у зв'язку з поданням тендерної пропозиції. Вона супроводжує тендерну пропозицію учасника і є своєрідним захистом замовника від недобросовісних учасників та так званих «технічних» конкурентів. Забезпечення тендерної пропозиції має підтвердити серйозність учасника щодо участі у процедурі закупівлі і гарантувати, що він не відмовиться від підписання договору про закупівлю за умовами тендеру.

Єдиним видом забезпечення тендерної пропозиції **є гарантія,** яка в залежності від установи, що її надала, може бути:

- банківською гарантією;
- страховою гарантією;
- гарантією фінансової установи.

Закон передбачає право замовника зазначити в тендерній документації вимогу щодо надання тендерного забезпечення. Тож замовник самостійно приймає рішення - чи буде застосовувати забезпечення тендерної пропозиції. Слід враховувати, що вимога щодо надання тендерного забезпечення може дещо обмежувати конкуренцію через брак обігових коштів у потенційних учасників та додаткові витрати на її оформлення. Не виключена вірогідність підвищення ціни пропозиції для компенсації цих витрат.

У разі якщо замовник вирішив застосувати забезпечення тендерної пропозиції він має в тендерній документації зазначити умови його надання, зокрема, розмір, строк дії та застереження щодо випадків, коли забезпечення тендерної пропозиції не повертається учаснику.

Закон встановлює граничні межі розміру забезпечення тендерної пропозиції: не більше 0,5% від очікуваної вартості закупівлі під час закупівлі робіт та не більше 3% в разі закупівлі товарів чи послуг. У разі можливості подання тендерних пропозицій по лотах розмір забезпечення встановлюється замовником виходячи з очікуваної вартості кожного лота.

Найбільш поширеною на практиці вважається вимога замовника про надання забезпечення у формі банківської гарантії. Певні вимоги до банківських гарантій закріплені у статтях 560 Цивільного кодексу України і 200 Господарського кодексу України та деталізовані у постанові Національного банку України від 15.12.2004 р. No 639 «Про затвердження Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах».

Форма забезпечення тендерної пропозиції та обов'язкові вимоги до гарантії, яка надається як забезпечення тендерної пропозиції банками, іншими фінансовими установами та страховими організаціями, затверджені наказом Мінекономрозвитку від 14.12.2020 No2628.

У вимогах також зазначені умови, які не має містити гарантія та договір між гарантом та принципалом, та порядок підписання гарантії.

В тендерній документації доцільно зазначити про те, що форма та зміст банківської гарантії повинні відповідати:

вимогам Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах, затвердженого Постановою Правління Національного банку України від 15.12.2004 No 639 та зареєстрованим в Міністерстві юстиції 13 січня 2005 р. за No 41/10321 за No 41/10321;

вимогам до забезпечення тендерної пропозиції/пропозиції, затвердженим наказом Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України від 14.12.2020 No 2628 та зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 03 березня 2021 р. за No 275/35897.

За практикою розгляду АМКУ скарг на вимоги, що встановлюються до банківських установ, які мають надати банківську гарантію, дискримінаційною вважається вимога про надання гарантії банківською установою (установами) з певними показниками статутного капіталу, рейтингу, класифікації.

Іноді в тендерній документації замовник встановлює вимогу щодо оформлення банківської гарантії з повним грошовим покриттям на весь строк дії такої гарантії з наданням банком-гарантом підтверджуючих документів такого покриття. В разі оскарження такої вимоги підстав для задоволення скарги зазвичай не вбачається.

Ненадання учасником забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалося замовником, є підставою для відхилення тендерної пропозиції.

Випадки, коли тендерне забезпечення не повертається учаснику, а також випадки його повернення визначені у частинах третій та четвертій статті 25 Закону.

Так, забезпечення пропозиції торгів не повертається у разі:

1) відкликання тендерної пропозиції учасником після закінчення строку її подання, але до того, як сплив строк, протягом якого тендерні пропозиції вважаються дійсними;

2) непідписання договору про закупівлю учасником, який став переможцем тендеру;

3) ненадання переможцем процедури закупівлі у строк, визначений частиною шостою статті 17 цього Закону, документів, що підтверджують відсутність підстав, установлених статтею 17 цього Закону;

4) ненадання переможцем процедури закупівлі забезпечення виконання договору про закупівлю після отримання повідомлення про намір укласти договір про закупівлю, якщо надання такого забезпечення передбачено тендерною документацією.

<u>Забезпечення тендерної пропозиції повертається у разі:</u>

1) закінчення строку дії тендерної пропозиції та забезпечення тендерної пропозиції, зазначеного в тендерній документації;

2) укладення договору про закупівлю з учасником, який став переможцем процедури закупівлі;

3) відкликання тендерної пропозиції до закінчення строку її подання;

4) закінчення тендеру в разі неукладення договору про закупівлю з жодним з учасників, які подали тендерні пропозиції.

Звернемо увагу, що замовники під час здійснення публічної закупівлі відповідно до Особливостей мають застосовувати положення статті 25 Закону з урахуванням положень пункту 47 Особливостей.

За зверненням учасника, який надав забезпечення тендерної пропозиції, замовник повідомляє установу, що видала такому учаснику гарантію, про настання підстави для повернення забезпечення тендерної пропозиції протягом п’яти днів з дня настання однієї з підстав для повернення.

Забезпечення виконання договору про закупівлю – це інструмент забезпечення виконання зобов’язань учасником-переможцем перед замовником за договором про закупівлю.

Законом передбачено право замовника вимагати від учасника-переможця внесення ним не пізніше дати укладення договору про закупівлю забезпечення виконання такого договору. Ненадання переможцем забезпечення виконання договору про закупівлю, якщо таке забезпечення вимагалося замовником, є підставою для відхилення тендерної пропозиції.

На відміну від забезпечення пропозиції у Законі немає обмежень щодо форм і видів забезпечення виконання договору, які замовник може визначити у тендерній документації та у договорі. Забезпечення виконання договору може вимагатись в будь-якій формі:

гарантія, депозит, порука тощо. Найчастіше замовник вимагає забезпечення виконання договору у формі банківської гарантії.

Розмір забезпечення виконання договору про закупівлю не може перевищувати 5 % вартості договору про закупівлю.

Забезпечення виконання договору про закупівлю можна розглядати як один із засобів впливу на постачальника/виконавця/надавача послуг з метою належного виконання ним умов договору. Воно захищає замовника від невиконання переможцем умов договору. Водночас, замовник має зважено підходити до прийняття рішення про встановлення вимоги щодо надання забезпечення виконання договору про закупівлю, його виду та розміру. Для уникнення ризику обмеження конкурентного середовища слід враховувати специфіку предмету закупівлі, його вартість та строк дії договору.

Якщо замовник вимагає забезпечення виконання договору він має в тендерній документації зазначити інформацію про розмір, вид, строк та умови надання, повернення та неповернення забезпечення. Таку інформацію слід передбачити також в умовах проєкту договору про закупівлю.

<u>В статті 27 Закону встановлені випадки повернення забезпечення виконання договору про закупівлю:</u>

1) після виконання переможцем процедури закупівлі договору про закупівлю;

2) за рішенням суду щодо повернення забезпечення договору у випадку визнання результатів процедури закупівлі недійсними або договору про закупівлю нікчемним;

3) у випадках, передбачених статтею 43 Закону;

4) згідно з умовами, зазначеними в договорі про закупівлю, але не пізніше ніж протягом п’яти банківських днів з дня настання зазначених обставин.

Слід пам'ятати, що під час здійснення публічної закупівлі відповідно до Особливостей замовники мають застосовувати положення статті 27 Закону з урахуванням положень пункту 21 Особливостей.

Зазвичай однією з умов повернення забезпечення виконання договору, що зазначається в проєкті договору про закупівлю, є умова про виконання його у повному обсязі.

Приклад оскарження вимоги тендерної документації щодо надання забезпечення виконання договору про закупівлю

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-11-25-006202-a

В тендерній документації на закупівлю газу природного були встановлені вимоги до банківських установ, які мають надати гарантії договірного забезпечення

Відповідно до вимоги щодо гарантії виконання зобов’язань учасника по сплаті договірного забезпечення банківська гарантія має бути видана однією з наступних фінансових установ:

- банком, у якому держава прямо чи опосередковано володіє часткою понад 75 (сімдесят п’ять) % статутного капіталу банку, або

- системно важливим банком (за класифікацією Національного банку України), регулятивний капітал (Н1), якого на дату випуску гарантії перевищує 6.0 млрд грн, або

- банком іноземної банківської групи, яка має довгостроковий кредитний рейтинг материнської компанії на рівні не нижче BBB- за методологією Fitch Ratings або Moody’s Investors Service або S&P Global Ratings, або

- іноземним банком, який має довгостроковий кредитний рейтинг на рівні не нижче BBB- за методологією Fitch Ratings або Moody’s Investors Service або S&P Global Ratings.

За рішенням колегії АМКУ No 7289-р/пк-пз від 12.12.2022 за таких умов, взяти участь у процедурі закупівлі зможуть лише ті суб'єкти господарювання, які зможуть надати банківську гарантію, видану саме однією з вищезазначених фінансових установ що є дискримінаційним по відношенню до інших суб’єктів господарювання, зокрема,

скаржника. Замовник повинен усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення відповідних змін до тендерної документації в цій частині.

Лекція 11

Локалізація та стратегії підготовки пропозицій

11.1 Критерії тендерної документації для товарів з вимогами локалізації
11.2 Ключові аспекти підготовки тендерної документації для учасників торгів

11.1 Критерії тендерної документації для товарів з вимогами локалізації

Тендерна документація може містити іншу інформацію, яку замовник вважає за необхідне включити до неї, якщо вимоги щодо наявності такої інформації передбачені законодавством.

До такої інформації можна віднести інформацію про дотримання вимог Закону під час закупівлі товарів із встановленим ступенем локалізації виробництва.

14 липня 2022 року набрали чинності зміни до Закону, що обумовлені прийнятим законом України "Про внесення змін до Закону України "Про публічні закупівлі" щодо створення передумов для сталого розвитку та модернізації вітчизняної промисловості".

Зміни передбачають особливості здійснення процедур публічних закупівель для певних груп товарів галузі машинобудування шляхом встановлення вимог щодо дотримання ступеня локалізації виробництва. Визначення терміну "ступінь локалізації виробництва" наведене в Законі. Так **ступінь локалізації виробництва** - це показник місцевої складової у питомій вазі вартості сировини, матеріалів, вузлів, агрегатів, деталей, складових частин і комплектуючих виробів, робіт, послуг та інших складових вітчизняного виробництва у собівартості товару, що є предметом закупівлі.

Змінами, внесеними пунктом 61 Розділу X "Прикінцеві та перехідні положення" Закону тимчасово, з 2022 року строком на 10 років встановлюються особливості здійснення закупівель, якщо вартість предмета закупівлі дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень.

у 2022 році – 10 відсотків;
у 2023 році – 15 відсотків;
у 2024 році – 20 відсотків;
у 2025 році – 25 відсотків;
у 2026 році – 30 відсотків;
у 2027 році – 35 відсотків;
з 2028 року до дня завершення 10-річного строку дії цього пункту - 40 відсотків.

Замовник здійснює закупівлю товарів, визначених підпунктом 2, виключно якщо їх ступінь локалізації виробництва дорівнює чи перевищує певний відсоток, зокрема, **у 2024 році – 20 відсотків.**

У разі закупівлі робіт чи послуг, якщо виконання таких робіт чи надання послуг передбачає набуття замовником у власність товарів, визначених пунктом 61 Розділу X Закону, процедури закупівлі таких робіт чи послуг здійснюються з урахуванням особливостей, встановлених цим пунктом.

Тож, якщо в складі робіт або послуг вартістю закупівлі, що становить або перевищує 200 тис. грн., передбачено придбання з подальшою передачею у власність замовнику товарів з переліку, зазначеному у п. 61 Розділу X "Прикінцеві та перехідні

положення” Закону, до таких товарів також застосовується вимога щодо ступеню локалізації.

Вимоги пункту 61 не застосовують до закупівель, що підпадають під дію положень Закону України “Про приєднання України до Угоди про державні закупівлі”, а також положень про державні закупівлі інших міжнародних договорів України, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України.

Ступінь локалізації виробництва **визначає самостійно виробник** товару, що є предметом закупівлі, та підтверджує Уповноважений орган у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Порядок підтвердження ступеня локалізації виробництва товарів затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 02 серпня 2022 р. No 861.

Формування переліку товарів, що є предметом закупівлі, з підтвердженим ступенем локалізації здійснюється за результатами автоматичного опрацювання поданих виробником заявок на веб- порталі Уповноваженого органу.

Перелік товарів з підтвердженим ступенем локалізації оприлюднюється на веб-порталі та офіційному веб-сайті Мінекономіки за посиланнями:

https://prozorro.gov.ua/page/localisation , https://cutt.ly/SX8MmIQ

Перелік товарів та відповідних їм кодів CPV за посиланням https://docs.google.com/spreadsheets/d/1u_uYraFFexueG69hoeTU1dUS-OGARtCuKoS4oew-73c/edit#gid=0

Ступінь локалізації виробництва товарів, що є предметом закупівлі (далі - ступінь локалізації), підтверджується Мінекономіки в автоматичному режимі під час формування переліку товарів, що є предметом закупівлі, з підтвердженим ступенем локалізації (далі - перелік), на підставі:

- поданої виробником товару заявки про включення товару до переліку (далі - заявка) за формою згідно з додатком 1 Постанови №861,
- калькуляції собівартості товару із зазначенням митної вартості імпортних компонентів (імпортованих виробником та/або придбаних у постачальників, які є резидентами України) (далі - калькуляція собівартості товару) за формою згідно з додатком 2 Постанови №861;
- підтвердження здійснення на території України виробництва не менше одного з елементів товару (зокрема вузлів, агрегатів, деталей і комплектувальних виробів) та/або використання вузлів, агрегатів, деталей і комплектувальних виробів, виготовлених на території України.

У разі закупівлі товару з переліку, вказаного в пункті 61, в тендерній документації замовник може **встановити вимогу** зазначити в тендерній пропозиції учасника інформацію про наявність запропонованого товару в переліку із відповідним ступенем локалізації, який формує та веде Уповноважений орган, або встановити вимогу вказати безпосередньо посилання на відповідний товар.

Також із метою виконання вимог п.13 Порядку підтвердження ступеня локалізації виробництва товарів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 02 серпня 2022 р. No 861, у разі закупівлі предмета закупівлі, внесеного до переліку товарів з підтвердженим ступенем локалізації, доцільно передбачити вимогу про надання переможцем, з яким укладено договір про закупівлю, одночасно з передачею товару фактичної калькуляції собівартості, підготовлену виробником.

Замовники застосовують положення п.61 Розділу X “Прикінцеві та перехідні положення” Закону під час здійснення публічної закупівлі відповідно до цих Особливостей (крім випадків, передбачених абзацами четвертим - шостим п.3 Особливостей).

На допомогу замовникам для визначення необхідності застосування вимог щодо ступеню локалізації з урахуванням положень зазначених у п.61 міжнародних договорів України Київська школа економіки у співпраці з Мінекономіки за підтримки проєкту “Прозорість та підзвітність у державному управлінні та послугах (TAPAS/Project)” розробила інтерактивний інструмент “Локалізація-tool: помічник закупівельника”.

На підставі інформації про предмет закупівлі, його очікувану вартість, конкретних суб’єктів (типів замовника), переліку країн та монетарних (вартісних) меж цей інструмент допоможе замовникам орієнтуватися при проведенні закупівлі в частині дотримання вимог пункту 61 Розділу X Закону.

Також доцільно ознайомитися з листами Мінекономіки, що розміщені на сайті Уповноваженого органу https://www.me.gov.ua/InfoRez/DocumentsList?lang=uk-UA&id=f2e30594-ba6c-420f-9c24-2a852415a884&tag=InforezKnowledgeDb: від 14.11.2022 No 3311-05/74721-06 «Щодо здійснення закупівель товарів з визначеним ступенем локалізації» від 30.08.2022 No 3323-04/62315-06 «Щодо локалізації».

Нижче - приклад розгляду скарги на вимоги щодо ступеню локалізації на товар.

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-10-31-008425-a

Замовник встановив вимоги щодо ступеню локалізації товару, який не включений до переліку товарів, до яких застосовуються вимоги щодо ступеню локалізації

Тендерна документація містила інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі (технічне завдання), зокрема:

1. Контейнер пластиковий для збору твердих побутових відходів на 120 літрів згідно коду ДК 021:2015 (CPV 2008) – 44610000-9 - Цистерни, резервуари, контейнери та посудини високого тиску.

2. Контейнер пластиковий для збору твердих побутових відходів на 1100 літрів згідно коду ДК 021:2015 (CPV 2008) – 44610000-9 - Цистерни, резервуари, контейнери та посудини високого тиску.

У Розділі I тендерної документації встановлена вимога до предмета закупівлі: «Якщо ступінь локалізації товару(ів), які пропонуються учасником мають ступінь локалізації менший ніж рівень визначений підпунктом 2 пункту 6-1 Розділу X Закону, замовник приймає рішення про те, що пропозиція учасника не відповідає умовам технічної специфікації та іншим вимогам щодо предмета закупівлі тендерної документації.

За рішенням колегії АМКУ No 6733-р/пк-пз від 15.11.2022 зазначено, що у переліку товарів, до яких встановлюються особливості здійснення закупівель, визначених у Законі, відсутня інформація, зокрема, про контейнери пластикові для збору твердих побутових відходів. Замовник не довів необхідність встановлення наведеної вище умови тендерної документації. Замовник повинен усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення відповідних змін до тендерної документації в цій частині.

Як розраховується ступінь локалізації товару

Ступінь локалізації виробництва визначається самостійно виробником товару, що є предметом закупівлі, та підтверджується Уповноваженим органом у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, за формулою:

$$СЛ = (1 - (МВ+ІВ) / С) \times 100\%,$$

де **СЛ** - ступінь локалізації виробництва;

МВ - митна вартість сировини, матеріалів, вузлів, агрегатів, деталей, складових частин і комплектуючих виробів, робіт, послуг та інших складових, імпортованих на митну

територію України виробником для виробництва товару, що є предметом закупівлі, гривень;
ІВ - вартість імпортних сировини, матеріалів, вузлів, агрегатів, деталей, складових частин і комплектуючих виробів, робіт, послуг та інших складових, придбаних окремо та/або у складі продукції для виробництва товару, що є предметом закупівлі, у постачальника - резидента України, без урахування податку на додану вартість, гривень;
С - собівартість товару, що є предметом закупівлі, гривень.

У відповідності до змін, що набули чинності, адміністратором електронної системи закупівель України ДП "ПРОЗОРРО", були здійснені доопрацювання в електронній системі закупівель, що дозволяють підприємствам-виробникам додавати товари до переліку локалізованих товарів, а також реалізовано відображення переліку локалізованих товарів на веб-порталі уповноваженого органу з питань закупівель, сторінці https://prozorro.gov.ua.

На головній сторінці з'явився окремий розділ "Локалізація", де Замовники зможуть в процесі здійснення закупівель перевіряти чи додано товар, як предмет закупівлі, що пропонується учасником, до переліку, а Підприємство-виробник, зможе додати такий товар до переліку, перейшовши на один з авторизованих майданчиків.

11.2 Ключові аспекти підготовки тендерної документації для учасників торгів

Підготовка якісної тендерної пропозиції, які відповідає всім вимогам та умовам тендерної документації, потребує від учасника компетенції, уваги та ретельного вивчення всіх її положень.

Якщо учасник зацікавлений прийняти участь в торгах на певний предмет закупівлі він має бути обізнаний з положеннями закупівельного законодавства, володіти глибокими знаннями нормативно-правової бази, стандартів, технічних умов в галузі, до якої відноситься предмет закупівлі, його всебічними характеристиками.

Оприлюднену тендерну документації на закупівлю, в якій має намір прийняти учасник, потрібно вивчити та детально проаналізувати. Під час вивчення тендерної документації звертайте увагу на відповідність положенням статті 22 Закону та Особливостей, в яких встановлені вимоги до формування тендерної документації, статті 23 Закону щодо технічної специфікації та засобів підтвердження відповідності технічним, якісним, функціональним, екологічним характеристикам. В тендерній документації немає важливих та не важливих положень, умов чи вимог. Речення, фраза, примітка, на яку учасник не звернув уваги, може в подальшому привести до відхилення його тендерної пропозиції.

Радимо стежити за змінами тендерної документації, оприлюдненими замовником. Тендерна документація із змінами буде оприлюднена в електронній системі у вигляді нової редакції. Крім того, окремим документом оприлюднюється також перелік змін, що внесені.

Учасник нерідко звертається до замовника за роз'ясненням тих чи інших положень тендерної документації.

Звернення за роз'ясненнями щодо тендерної документації та/або вимога надається у встановлені законодавством строки. Так учасник має право **не пізніше ніж за три дні до закінчення строку подання тендерної пропозиції** звернутися через електронну систему закупівель до замовника за роз'ясненнями та/або звернутися до замовника з вимогою щодо усунення порушення під час проведення тендеру. Ці звернення оприлюднюються без ідентифікації особи, яка звернулася до замовника.

Строк надання роз'яснення замовником - **протягом трьох днів** з дати оприлюднення звернення.

Роз'яснення не змінюють положення тендерної документації. Тож, якщо учасник вважає за необхідне внесення змін до тендерної документації – **слід звертатися з вимогою до замовника** або **із скаргою** до органу оскарження відповідно до законодавства.

Важливо пам'ятати, що тендерна пропозиція подається замовнику відповідно до вимог тендерної документації. Отже відстоювати свою позицію щодо незгоди з певними вимогами, які, на думку учасника, є дискримінаційними, слід в порядку та в строки, передбачені для оскарження тендерної документації, а не під час оскарження рішення замовника про відхилення тендерної пропозиції учасника. Якщо учасник не скористався своїм правом оскаржити вимогу тендерної документації, то він погоджується з умовами тендерної документації та повинен виконати всі вимоги замовника. В іншому випадку його тендерна пропозиція буде правомірно відхилена.

Уважно потрібно відноситися до форм довідок, які запропоновані в тендерній документації для зазначення, що найчастіше буває, інформації про відповідність кваліфікаційним критеріям та/або інформації про учасника. Звертаємо увагу на вимогу щодо мови – нерідко записи в трудових книжках викладені російською мовою, і копії сторінок на підтвердження правовідносин між працівником та учасником надаються без перекладу попри вимогу тендерної документації.

І хоча законодавство дозволяє учаснику протягом 24 годин виправити невідповідності, виявлені замовником, в інформації та документах, що подані учасником (за виключенням окремих випадків, зазначених у п.43 Особливостей), краще їх уникати.

Особливу увагу слід приділити **умовам технічної специфікації** та іншим вимогам щодо предмета закупівлі тендерної документації. Іноді замовник до вимог щодо предмета закупівлі включає вимоги, що стосуються персоналу, технічних засобів, які можуть містити дискримінаційні ознаки. Не є невідповідністю і не підлягає виправленню інформація та/або документи учасника про технічні та якісні характеристики, що призводять до зміни предмета закупівлі, запропонованого учасником у складі його тендерної пропозиції. Невідповідність тендерної пропозиції умовам технічної специфікації та іншим вимогам щодо предмета закупівлі, крім невідповідності у інформації та/або документах, що може бути усунена учасником процедури закупівлі відповідно до п.43 Особливостей, є підставою для відхилення тендерної пропозиції.

Потрібно уважно відноситися **до умов тендерної документації** щодо забезпечення тендерної пропозиції. Пам'ятайте, що замовник відхиляє тендерну пропозицію, зокрема, у разі коли учасник процедури закупівлі не надав забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалося замовником. До завантаження банківської гарантії перевіряйте її на відповідність формі та обов'язковим вимогам, встановленим законодавством до гарантії тендерного забезпечення, на правильність зазначення ідентифікаційного номера закупівлі, відповідність вимогам до її грошового покриття (у разі їх встановлення), умови набрання чинності тощо.

Звертайте увагу на відповідність умов щодо відхилення тендерної пропозиції, зазначених в тендерній документації, положенням законодавства. Підстави відхилення тендерної пропозиції визначені п.44 Особливостей. А в п.45 Особливостей зазначені випадки, за наявності яких замовник може відхилити тендерну пропозицію.

Не слід залишати завантаження документів тендерної пропозиції на останні години чи хвилини до закінчення строку подання тендерних пропозицій. Об'єктивні обставини, як то відсутність або нестабільність інтернет-зв'язку, можуть завадити своєчасному поданню тендерної пропозиції.

Принципи здійснення закупівель, визначені Законом – добросовісна конкуренція серед учасників, недискримінація учасників та рівне ставлення до них. Замовники не мають права встановлювати жодних дискримінаційних вимог до учасників. Законодавство

передбачає можливість оскарження в органі оскарження порушень, допущених замовником, зокрема, щодо тендерної документації. Здебільшого такі порушення стосуються встановлення замовником дискримінаційних вимог.

Вимоги, які обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників, нерідко стосуються вимог щодо:

- надання необґрунтованого документального підтвердження навчання працівників у відповідності до стандартів ДСТУ ISO, кількісних показників чисельності персоналу, встановлення вартості аналогічного договору не менше очікуваної вартості предмета закупівлі, вимог до контрагентів аналогічних договорів;
- надання документів, щодо підтвердження статусу учасника як виробника товарів, встановлення в окремих випадках необґрунтованої вимоги щодо надання гарантійних листів від виробника;
- встановлення технічних вимог до предметів закупівлі, визначених у п. 29 Особливостей, що не передбачені відповідним національним стандартом.

Під час вивчення тендерної документації щодо наявності дискримінаційних вимог, корисною може бути практика розгляду АМКУ скарг на тендерну документацію. Водночас, слід пам'ятати, що при схожих вимогах тендерних документацій інші процедури закупівлі не можуть бути предметом розгляду органу оскарження під час розгляду скарги стосовно вимог тендерної документації, що оскаржується.

Для успішної участі у закупівлі надають рекомендації учаснику:

- володіти положеннями закупівельного законодавства;
- ретельно вивчати тендерну документацію;
- уважно ставитися до кожної вимоги, умови, примітки тендерної документації;
- за необхідності звертатися за роз'ясненнями тендерної документації до замовника, а в разі наявності, на думку учасника, дискримінаційних умов – вимагати їх усунення та оскаржувати такі умови у встановленому законодавством порядку.

Додатково ознайомтеся з результатами оскарження деяких умов тендерної документації.

Приклад: оскарження умов тендерної документації щодо підстав відхилення тендерної пропозиції

Кейс 2 https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-28-005207-a

В тендерній документації встановлені умови щодо відхилення тендерної пропозиції, які не узгоджуються з вимогами законодавства

Відповідно до пункту 1 розділу 3 тендерної документації на закупівлю вугілля кам'яного якщо завантажені документи в електронній системі закупівель сформовані не у відповідності до вимог тендерної документації, або мають неякісне, неповне, нечітке зображення, мають частково сканований документ та інше, замовник може прийняти рішення про відхилення тендерної пропозиції такого учасника. Відповідно до пункту 2 розділу 5 документації відповідно до абз. 3 п. 1 ч. 1 ст. 31 Закону замовник відхиляє тендерну пропозицію в разі якщо тендерна пропозиція не відповідає умовам тендерної документації.

Водночас, підстави відхилення тендерної пропозиції визначені п.41 Особливостей. Випадки, за наявності яких замовник може відхилити тендерну пропозицію, зазначені у п.42 Особливостей.

За рішенням колегії АМКУ No 373 -р/пк-пз від 11.01.2023 положення тендерної документації не узгоджуються з вимогами законодавства, що не дає можливість суб'єктам господарювання належним чином сформувати свої пропозиції, що є дискримінаційним по відношенню до суб'єктів господарювання, зокрема, скаржника.

Замовник повинен привести наведені вище умови тендерної документації у відповідність до законодавства шляхом внесення відповідних змін до неї в цій частині.

Приклад 2: оскарження умови тендерної документації щодо надання учасником листа про відвідування та ознайомлення з об’єктом та обсягом робіт

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-29-007190-a

В тендерній документації від учасника вимагається надання листа відвідування та ознайомлення з об’єктом, підписаного замовником, що обмежує участь у процедурі закупівлі

Відповідно до тендерної документації на закупівлю послуг з технічного обслуговування протипожежного обладнання та цілодобового спостереження за станом протипожежної сигналізації замовник вимагає від учасників надати лист щодо відвідування та ознайомлення учасника з об’єктом, де будуть проводитись роботи, та обсягом робіт, підписані уповноваженою особою закладу (із зазначенням посади, П.І.Б та дати підписання).

Згідно рішення колегії АМКУ No 359 -р/пк-пз від 11.01.2023 за таких умов, прийняти участь у процедурі закупівлі зможуть лише ті учасники, які зможуть надати лист щодо відвідування та ознайомлення учасника з об’єктом де будуть проводитись роботи, та обсягом робіт, підписані уповноваженою особою закладу (із зазначенням посади, ПІБ та дати підписання), що є дискримінацією по відношенню до інших суб'єктів господарювання (у тому числі скаржника).

Крім того, з підстав, незалежних від учасника, замовником може бути не підписаний зазначений лист, що в подальшому може стати підставою для відхилення тендерної пропозиції такого учасника, що є дискримінаційним по відношенню до таких суб’єктів господарювання, у тому числі скаржника.

Дії замовника в частині встановлення у тендерній документації наведених вище вимог порушують вимоги частини четвертої статті 5 та частини четвертої 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. Замовник повинен усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення відповідних змін до тендерної документації в цій частині.

Приклад 3: оскарження умови тендерної документації щодо встановлення в інформації про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі вимог до кількості працівників учасника

Кейс https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2022-12-27-002165-a

Замовник необґрунтовано встановив в інформації про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі вимоги до чисельності працівників не менше 6 осіб.

Тендерна документація на закупівлю послуг з оперативно-технічного обслуговування електроустановок, періодичної перевірки та випробування мереж електроживлення, електрообладнання та засобів захисту від ураження електричним струмом в Інформації про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі містила вимоги про наявність основного інженерно-технічного персоналу та робітників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід (не менше 6 осіб).

Згідно рішення колегії АМКУ No255-р/пк-пз від 09.01.2023 замовник не обґрунтував необхідність встановлення наведеної вище вимоги у вказаній редакції. За таких умов, участь у процедурі закупівлі зможуть взяти лише учасники, які мають саме не менше 6 осіб основного інженерно-технічного персоналу та робітників відповідної

кваліфікації, що є дискримінаційним по відношенню до інших суб'єктів господарювання, у тому числі скаржника. Дії замовника в частині встановлення наведених вище вимог порушують вимоги частини четвертої статті 5 та частини четвертої 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. Замовник повинен усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення відповідних змін до тендерної документації в цій частині.

Список літератури

1. ЛОКАЛІЗАЦІЯ В ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЛЯХ URL: https://infobox.prozorro.org/articles/lokalizaciya
2. Постанова Кабінету Міністрів від 02.08.2022 №861 «Про затвердження порядків підтвердження ступеня локалізації виробництва товарів та проведення моніторингу дотримання вимог щодо ступеня локалізації виробництва предметів закупівлі, внесених до переліку товарів, що є предметом закупівлі, з підтвердженим ступенем локалізації виробництва» https://zakon.rada.gov.ua/go/861-2022-%D0%BF
3. Лист Мінекономіки від 14.10.2022 № 3323-04/70199-06 «Щодо інтерактивного інструменту "Локалізація-tool"» https://document.vobu.ua/doc/15285
4. Лист Мінекономіки від 14.11.2022 № 3311-05/74721-06 «Щодо здійснення закупівель товарів з визначеним ступенем локалізації» https://document.vobu.ua/doc/15741
5. Інструмент "Локалізація-tool: помічник закупівельника" https://cep.kse.ua/localizacia/

Питання для самопервірки

1. **В чому суть поняття "локалізації" та який порядок його застосування?**
2. **Які основні критерії має враховувати учасник при підготовці тендерної пропозиції?**
3. **Які дії повинен вжити учасник, якщо він вважає, що тендерна документація містить дискримінаційні вимоги?**
4.

Що передбачає локалізація

Законом тимчасово, з 2022 року строком на 10 років, встановлюються такі особливості здійснення процедур закупівлі, якщо вартість предмета закупівлі дорівнює або перевищує 200 тисяч гривень:

1) замовник здійснює закупівлю товарів, визначених підпунктом 2 цього пункту, виключно якщо їх ступінь локалізації виробництва дорівнює чи перевищує:

Ким визначається ступінь локалізації виробництва

Законом встановлено, що ступінь локалізації виробництва визначається **самостійно виробником товару**, що є предметом закупівлі, та підтверджується Уповноваженим

органом у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, за відповідною формулою.

Законом встановлено, що Уповноважений орган формує та веде перелік товарів, що є предметом закупівлі, з підтвердженим ступенем локалізації виробництва, який оприлюднюється на його офіційному веб-сайті та здійснює моніторинг дотримання вимог щодо ступеня локалізації виробництва предметів закупівлі, внесених до переліку товарів, що є предметом закупівлі, з підтвердженим ступенем локалізації виробництва, в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Наразі є Постанова КМУ №861 "Про затвердження порядків підтвердження ступеня локалізації виробництва товарів та проведення моніторингу дотримання вимог щодо ступеня локалізації виробництва предметів закупівлі, внесених до переліку товарів, що є предметом закупівлі, з підтвердженим ступенем локалізації виробництва" (далі - Постанова №861), якої регулюється порядок підтвердження ступеня локалізації.

Лекція 12

Особливості проведення конкурентної процедури закупівлі

12.1 Оголошення і комунікація між замовником і учасником в Prozorro у процесі проведення конкурентної закупівлі.
12.2 Розгляд і оцінка тендерних пропозицій у Prozorro
12.3 Підстави для скасування тендеру або визнання його таким, що не відбувся

12.1 Оголошення і комунікація між замовником і учасником в Prozorro у процесі проведення конкурентної закупівлі.

Проводячи закупівлі будь яка організація прагне забезпечити свої потреби вчасно та ефективно. На сьогодні ніхто не придумав іншого способу, щоб забезпечити найкраще співвідношення ціна-якість під час проведення закупівель, ніж отримати його шляхом добросовісної конкуренції.

Саме тому в публічних закупівлях **конкурентні закупівлі** або **тендери** – це основний метод, яким здійснюються закупівлі.

Згідно з Законом про закупівлі до конкурентних процедур закупівель або тендерів відносяться, такі процедури як:

- відкриті торги (включаючи відкриті торги з публікацією англійською мовою); конкурентний діалог;
- торги з обмеженою участю.

Конкурентна процедура закупівлі (тендер) - здійснення конкурентного відбору учасників за процедурами закупівлі відкритих торгів, торгів з обмеженою участю та конкурентного діалогу.

Крім того, для закупівель, вартість яких є нижчою від порогових меж, встановлених Законом, застосовуються спрощені закупівлі, які по своїй суті також є конкурентними, але не відносяться до процедур закупівель. Алгоритм їх проведення подібний до алгоритму

проведення відкритих торгів. Ознайомитись з порядком проведення конкретних процедур закупівель або спрощених закупівель можна за посиланням infobox.prozorro.org.

Запорукою забезпечення добросовісної конкуренції під час проведення тендерів, в першу чергу, є вільний доступ до інформації про закупівлі. Доступність та повнота даних щодо закупівельної діяльності важливі як для розширення можливостей бізнеса, так і для моніторингу закупівель з боку громадянського суспільства. Для кращого аналізу того, як функціонує сфера публічних закупівель важливо мати централізований збір машиночитних даних щодо закупівельної діяльності.

Згідно Закону вся інформація щодо здійснення закупівель розміщується на Веб-порталі Уповноваженого органу (prozorro.gov.ua). Адміністрування веб-порталу Уповноваженого органу здійснює державне підприємство Мінекономіки – ДП «ПРОЗОРРО».

Для того щоб залучити до участі в тендері максимальну кількість учасників, замовниками оприлюднюють оголошення о проведенні закупівлі у системі прозорро. Разом з оголошенням у вільному оступі замовники розміщують тендерну документацію, що містить основні вимоги до предмету закупівлі та до учасників. Усі бачать усе - основний принцип цієї системи. Веб-портал Уповноваженого органу є частиною ЕСЗ. Поряд цим, замовники та учасники працюють з електронною системою через **авторизовані електронні майданчики**. Вся комунікація між замовниками та учасниками відбувається через електронну систему. Замовники мають зареєструватися хоча б на одному з авторизованих електронному майданчиків, які є частиною системи прозоро. Замовники здійснюють усі дії, які пов'язані із закупівлями. На сьогодні таких майданчикив 13. Майданчики відрізняються один від одного рівнями авторизації, додатковими сервісами для замовників і учасників.

<u>Оператори авторизованих електронних майданчиків забезпечують можливість проведення передбачених Законом закупівель і в залежності від наявного функціоналу мають відповідний рівень акредитації:</u>

1) перший рівень - надання послуг замовнику в разі здійснення ним закупівлі товарів, робіт і послуг, вартість яких є меншою порогових меж, визначених Законом;

2) другий рівень - надання послуг учаснику, що бере участь у закупівлях, вартість яких є меншою порогових меж, визначених Законом;

3) третій рівень - надання послуг замовнику в разі здійснення ним закупівель відповідно до порядку, визначеного Законом;

4) четвертий рівень - надання послуг учаснику, що бере участь у закупівлях, порядок здійснення яких визначений Законом;

5) п’ятий рівень - надання послуг централізованим закупівельним організаціям.

Авторизацію майданчиків та присвоєння їм рівня акредитації здійснює Мінекономіки за відповідним рішенням Комісії щодо розгляду питань діяльності електронної системи закупівель, в порядку, визначеному постановою Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 No166.

Крім того, оператори майданчиків можуть надавати додаткові послуги замовникам, централізованим закупівельним організаціям, учасникам, а також повинні забезпечити для усіх користувачів на безоплатній основі рівний доступ до інформації про закупівлі, включаючи надання можливості спостерігати за перебігом проведення аукціону в інтерактивному режимі реального часу, інформаційну підтримку, інформацією про закупівлі, точне визначення часу та дати подання і зміни будь-яких документів, які підлягають оприлюдненню тощо.

Порядок оприлюднення інформації, передбаченої Законом, затверджено наказом Мінекономрозвитку 11.06.2020 No 1082 «Про затвердження порядку розміщення інформації про публічні закупівлі».

Публікація оголошень та інформації, що підлягає оприлюдненню, здійснюється в електронному вигляді через автоматизовані робочі місця (особисті кабінети) замовника або учасника (суб'єкта господарювання) на авторизованих електронних майданчиках.

У свою чергу будь-яка особа чи організація має можливість безперешкодного отримання необхідної інформації про закупівлі, що здійснюються замовниками, на веб-порталі Уповноваженого органу prozorro.gov.ua.

Строки оприлюднення інформації про закупівлі. Основні правила оприлюднення інформації викладені в статті 10 Закону. Крім цього, норми щодо оприлюднення певних документів вказані в статтях. які визначають порядок проведення процедур закупівель та конкретизують дії замовників щодо певних процедурних етапів (розкриття пропозицій, відміна торгів тощо).

Обов'язковому оприлюдненню підлягають (основні позиції):

1. річний план закупівель - протягом п'яти календарних днів з дня затвердження річного плану або змін до нього;

2. оголошення про проведення процедури закупівлі та тендерна документація: оголошення про проведення відкритих торгів - не пізніше ніж за 15 днів до кінцевого строку подання тендерних пропозицій, якщо вартість закупівлі не перевищує межі, встановлені у частині третій цієї статті, та не пізніше 30 днів у разі перевищення таких меж;

оголошення про проведення конкурентного діалогу - не пізніше ніж за 15 днів до кінцевого строку подання тендерних пропозицій, якщо вартість закупівлі не перевищує межі, встановлені у частині третій цієї статті, та не пізніше 30 днів у разі перевищення таких меж;

оголошення про проведення торгів з обмеженою участю - не пізніше ніж за 30 днів до кінцевої дати отримання документів, поданих на кваліфікаційний відбір;

3. зміни до тендерної документації – протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про їх внесення або надання роз'яснень;

4. протокол кваліфікаційного відбору - протягом одного дня з дня його затвердження;

5. протокол розгляду тендерних пропозицій - протягом одного дня з дня його затвердження;

6. повідомлення про намір укласти договір про закупівлю - протягом одного дня з дня прийняття рішення про визначення переможця процедури закупівлі/спрощеної закупівлі;

7. інформацію про відхилення тендерної пропозиції/пропозиції учасника - протягом одного дня з дня прийняття рішення про відхилення;

8. договір про закупівлю та всі додатки до нього - протягом трьох робочих днів з дня його укладення;

9. повідомлення про внесення змін до договору про закупівлю та зміни до договору - протягом трьох робочих днів з дня внесення змін;

10. звіт про виконання договору про закупівлю - протягом 20 робочих днів з дня виконання сторонами договору про закупівлю або закінчення строку дії договору про закупівлю, за умови його виконання сторонами, або його розірвання.

Згідно статті 10 Закону всю інформацію про закупівлю, передбачену Законом, замовник самостійно та безоплатно оприлюднює на веб-порталі Уповноваженого органу через авторизовані електронні майданчики, що є частиною електронної системи закупівель.

На період дії воєнного стану та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування дію більш гнучкі правила здійснення закупівель, що регулюються постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No 1178.

Так, наприклад, в цей період оголошення про проведення відкритих торгів та тендерна документація мають бути оприлюдні **не пізніше ніж за сім днів** до кінцевого строку подання тендерних пропозицій.

Крім того, не підлягають оприлюдненню звіти про договори, укладені без використання електронної системи закупівель, якщо варість такого договору не перевищує 50 тис. гривень. А звіти про договори, укладені без використання електронної системи закупівель, вартість яких дорівнює та перевищує 50 тис. гривень, мають бути обовязково оприлюднені не пізніше ніж через 10 робочих днів з дня укладення такого договору. Крім того, в цей період дозволяється не оприлюднювати інформацію про місцезнаходження замовника та/або місцезнаходження постачальників (виконавців робіт та надавачів послуг), та/або місце поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг, якщо поширення такої інформації несе ризики для безпеки замовника та/або постачальників (виконавців робіт та надавачів послуг).

Згідно аналізу інформації, що оприлюднюється на веб-порталі Уповноваженого органу, замовники нерідко припускаються помилок при підготовці документів при проведенні процедур закупівель.

Водночас, після оприлюднення на веб-порталі закупівель затвердженої тендерної документації, протягом строку для подання тендерних пропозицій у замовника можуть виникнути обставини, за якими до умов затвердженої та оприлюдненої документації необхідно внести зміни. Такі зміни можуть бути зумовлені ініціативою замовника та стосуватися, зокрема, технічних характеристик предмета закупівлі, вимог до документів, які має надати учасник в складі тендерної пропозиції. Необхідність внесення змін може також виникнути за результатами звернень потенційних учасників процедури закупівлі, зокрема, з метою усунення виявлених неузгодженостей та суперечностей окремих пунктів та положень тендерної документації або неоднозначного трактування окремих її умов.

Статтею 24 Закону регламентований порядок внесення змін до тендерної документації з власної ініціативи чи за результатами запитів учасників та їх оприлюднення. При цьому, наслідком таких змін є перенесення строку подання та розкриття тендерних пропозицій таким чином, щоб з моменту внесення змін до тендерної документації до закінчення кінцевого строку подання тендерних пропозицій залишалося не менше **семи днів**. Зміни до тендерної документації обов’язково оприлюднюються на веб-порталі закупівель протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про їх внесення.

Зміни, що вносяться замовником до тендерної документації, розміщуються та відображаються в електронній системі закупівель у вигляді нової редакції тендерної документації додатково до початкової редакції тендерної документації. Замовник разом із змінами до тендерної документації в окремому документі оприлюднює перелік змін, що вносяться.

Згідно статті 24 Закону фізична/юридична особа **не пізніше ніж за 10 днів** до закінчення строку подання тендерних пропозицій має право через електронну систему закупівель звернутися до замовника за роз’ясненнями щодо змісту тендерної документації. Замовник повинен надати роз’яснення на звернення протягом трьох днів з дня його отримання та оприлюднити його на веб-порталі закупівель.

У разі несвоєчасного надання замовником роз’яснень щодо змісту тендерної документації електронна система закупівель автоматично призупиняє перебіг тендеру.

Для поновлення перебігу тендеру замовник повинен розмістити роз’яснення щодо змісту тендерної документації в електронній системі закупівель з одночасним продовженням строку подання тендерних пропозицій **не менш як на сім днів.**

У подібній ситуації під час проведення відкритих торгів з особливостями, згідно з постановою КМУ від 12.10.2022 No 1178, строк, на який потрібно продовжити строк подання тендерних пропозицій, має бути не менше ніж чорири дні.

На цьому етапі учасник також може подати скаргу через систему на умови тендерної документації до Органу оскарження.

Подання тендерних пропозицій. Учасник має подати тендерну пропозицію через особистий кабінет на авторизованому електронному майданчику не пізніше кінцевого строку подання, визначеного замовником в оголошенні. Система не прийме тендерну пропозицію, якщо учасник намагатиметься подати її пізніше цього строку.

Тендерна пропозиція подається в електронному вигляді через електронну систему закупівель шляхом заповнення електронних форм з окремими полями, де зазначається інформація про ціну, інші критерії оцінки (у разі їх встановлення замовником), інформація від учасника процедури закупівлі про його відповідність кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, наявність/відсутність підстав, установлених у статті 17 цього Закону і в тендерній документації, та шляхом завантаження необхідних документів, що вимагаються замовником у тендерній документації.

Електронна система закупівель сама автоматично сформує та надішле повідомлення учаснику про отримання його тендерної пропозиції із зазначенням дати та часу. Всі подані тендерні пропозиції зберігаються в центральній базі даних системи Прозорро до моменту їх розкриття і ніхто не має до них доступу.

Висновки:

1. Для забезпечення добросовісної конкуренції під час проведення конкурентних процедур закупівель, замовники оприлюднюють в ЕСЗ оголошення разом з тендерною документацією, що містять умови закупівлі.

2. Комунікації між замовником і учасником, подання тендерних пропозицій чи скарг відбувається виключно через систему Прозорро. Для цього в системі є необхідний функціонал.

3. Подані учасником тендерні пропозиції надійно зберігаються в системі до визначеного моменту їх розкриття.

12.2

Мета оцінки тендерних пропозицій - визначити найбільш економічно вигідну для замовника пропозицію. Розгляд замовником тендерних пропозицій має на меті - перевірити їх на відповідність вимогам до предмета закупівлі та до учасників. Закон передбачає **два підходи** до послідовності проведення розгляду, оцінки тендерних пропозицій та визначення переможця торгів в залежності від того чи очікувана вартість вища або менша «європорогів», встановлених у частині 3 статті 10 Закону (133 тис. євро для товарів та послуг або 5150 тис. євро для робіт).

Так, у разі проведення відкритих торгів (українських), вартість яких не перевищує «європороги», спочатку відбувається оцінка тендерних пропозицій, а потім їх почерговий розгляд, починаючи з пропозиції, що за результатами аукціону була визначена найбільш економічно вигідною (Рис.1).

Відповідна до Закону оцінку поданих тендерних пропозицій система здійснює автоматично, шляхом проведення електронного аукціону. Учасники тендеру, які подали свої тендерні пропозиції можуть протягом трьох раундів послідовно знижувати свої ціни , або приведені ціни для того , щоб саме їхня пропозиція була визнана найбільш економічно вигідною. Замовники та інші користувачі системи прозоро , можуть вільно спостерігати за

проведенням електронного аукціону в інтерактивному режимі реального часу, по закінченню аукціону , система автоматично проранжує всі тендерні пропозиції: від найбільш вигідної економічно пропозиції до найменш економічно-вигідної пропозиції.

Приведена ціна - ціна, зазначена учасником у тендерній пропозиції та перерахована за математичною формулою з урахуванням показників інших критеріїв оцінки, визначених замовником у тендерній документації.

До початку проведення аукціону системою автоматично розкривається інформація про ціну пропозицій усіх учасників без зазначення найменувань та інформації про них. При цьому розгляд тендерних пропозицій на предмет відповідності кваліфікаційним та технічним вимогам замовниками до аукціону не здійснюється.

Після проведення аукціону найбільш економічно вигідна пропозиція перевіряється замовником на відповідність вимогам тендерної документації - спочатку перевіряється пропозиція з найнижчою ціною (або з найнижчою приведеною ціною) як найкраща за результатами аукціону, а у разі її невідповідності – перевіряється наступна краща пропозиція і так далі. Тобто, якщо з двох поданих тендерних пропозицій принаймні одна відповідає всім умовам і вимогам тендерної документації, така пропозиція визначається найкращою, оголошується переможець і торги не відміняються.

Згідно Закону строк розгляду тендерної пропозиції, яка за результатами оцінки визначена найбільш економічно вигідною, в українських відкритих торгах не повинен перевищувати **п'яти робочих днів** з дня визначення найбільш економічно вигідної пропозиції. Строк розгляду тендерної пропозиції може бути аргументовано продовжено замовником до 20 робочих днів. У разі продовження строку розгляду тендерної пропозиції замовник оприлюднює повідомлення в електронній системі закупівель.

За схожим алгоритмом відбуваються вікриті торги з особливостями, що регулюються постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No 1178, яка встановлює правила здійснення закупівель на час дії воєнного стану та 90 днів по його завершенню.

У відкритих торгах, вартість яких перевищує «європороги» (їх ще називають європейські або міжнародні відкриті торги) інший порядок розгляду та оцінки пропозицій (Рис.2).

В таких відкритих торгах спочатку розкриваються кваліфікаційна та технічна частина тендерної пропозиції. Замовник розглядає їх на відповідність умовам тендерної документації та до оцінки (аукціону) допускає лише ті пропозиції, що відповідають таким вимогам.

При цьому, розгляд тендерних пропозицій відбувається одночасно і строк, відведений на їх розгляд становить 20 робочих днів.

Важливою нормою Закону, що повністю відповідає європейській практиці, є надання права учаснику, який не переміг у процедурі закупівлі, звернутися до замовника з вимогою щодо надання йому більш детальної інформації про пропозицію переможця із зазначенням її переваг порівняно з пропозицією учасника, який надіслав таке звернення. Замовник зобов'язаний надати йому відповідь через електронну систему не пізніше ніж **через п'ять днів** із дня надходження такого звернення.

Закон також визначає строки укладання договору про закупівлю після визначення переможця. Зокрема встановлено, що Замовник укладає договір про закупівлю не пізніше ніж через 20 днів з дня визначення переможця.

З метою забезпечення права на оскарження рішень замовника договір про закупівлю не може бути укладено раніше ніж через 10 днів з дати оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу інформації про намір укласти договір про закупівлю.

У разі письмової відмови переможця торгів від підписання договору про закупівлю відповідно до вимог тендерної документації або неукладення договору про закупівлю з вини учасника-переможця у строк, визначений цим Законом, або неподання переможцем документів, що підтверджують відсутність підстав, передбачених статтею 17 Закону, замовник визначає найбільш економічно вигідну пропозицію торгів з тих, строк дії яких ще не минув.

Наразі такий вид відкритих торгів на період дії воєнного стану тимчасово не застосовується.

Тепер розглянемо як саме проходять розкриття, розгляд та оцінка тендерних пропозицій.

Розкриття тендерних пропозицій

У випадку проведення відкритих торгів (українських) дата і час розкриття тендерних пропозицій визначається системою автоматично. У випадку проведенні відкритих торів (європейських) дата і час розкриття вказуються замовником в оголошенні про проведення торгів та тендерній документації.

Система Прозорро автоматично здійснює розкриття тендерних пропозицій у визначений час, формує протокол розкриття та в день розкриття оприлюднює його на веб-порталі Уповноваженого органу.

Не підлягає розкриттю інформація, що обґрунтовано визначена учасником як конфіденційна, у тому числі що містить персональні дані.

Не може бути визначена конфіденційною інформація про запропоновану ціну, інші критерії оцінки, технічні умови, технічні специфікації та документи, що підтверджують відповідність кваліфікаційним критеріям відповідно до статті 16 Закону, і документи, що підтверджують відсутність підстав, установлених статтею 17 Закону.

Доступ до інформації, яка визначена учасником конфіденційною, в електронній системі закупівель мають тільки замовник, орган оскарження та Держаудитслужба. За огрунтованим запитом контролюючих органів та правоохоронних органів ДП “Прозорро”, як адміністратор електронної системи, може надати доступ їм до такої інформації.

Розгляд тендерних пропозицій. Процес вибору переможця торгів нерозривно пов'язаний з розглядом тендерних пропозицій учасників на предмет їх відповідності кваліфікаційним та технічним вимогам замовника та іншим вимогам, встановленим в тендерній документації. Трапляється, що проблеми виникають вже на стадії формування вимог щодо відповідності учасників кваліфікаційним критеріям, які згідно статті 16 Закону висуваються замовником. Від того, як саме замовник сформулює перелік документів, що мають бути надані учасниками на підтвердження вказаних критеріїв, теж залежать результати процедури, оскільки замовник має відхилити тендерну пропозицію учасника, якщо ця пропозиція не відповідає кваліфікаційним критеріям, зазначеним у тендерній документації (наприклад, не надано завіреної копії аналогічного договору тощо). Якщо замовник виявляє невідповідність в окремих документах, він через систему повідомляє про це учасника.

Учасник може протягом 24 годин завантажити в системі нові виправлені документи.

Законом дозволяється виправляти невідповідності в інформації та документах:

1) що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним критеріям відповідно до статті 16 Закону;

2) на підтвердження права підпису тендерної пропозиції та договору про закупівлю.

Крім того, Законом передбачена необхідність зазначення замовником в тендерній документації опису та прикладів формальних (несуттєвих) помилок, допущення яких

учасниками при підготовці своїх пропозицій не впливає на міст пропозиції та не призведе до її відхилення пропозиції.

До таких формальних помилок відносяться технічні помилки та описки, пов'язані лише з оформленням пропозиції та не стосуються її змісту. Перелік формальних помилок затверджений наказом Мінекономіки від 15.04.2020 No 710. Зокрема, формальними (несуттєвими) помилками вважаються відсутність нумерації сторінок, підписів, печаток на окремих документах, технічні помилки та описки тощо.

Інші помилки поза межами цього переліку не є формальними та їх наявність у пропозиції зумовлює її відхилення.

Замовник має відхилити пропозицію учасника у таких випадках:

1) учасник процедури закупівлі:

- не відповідає кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, установленим статтею 16 Закону та/або наявні підстави, встановлені частиною першою статті 17 Закону;
- не відповідає встановленим абзацом першим частини третьої статті 22 Закону вимогам до учасника відповідно до законодавства;
- зазначив у тендерній пропозиції недостовірну інформацію, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі, яку замовником виявлено згідно з частиною п'ятнадцятою статті 29 Закону;
- не надав забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалося 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 Закону;
- визначив конфіденційною інформацію, що не може бути визначена як конфіденційна відповідно до вимог частини другої статті 28 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 Закону;
- не надав копію ліцензії або документа дозвільного характеру (у разі їх наявності) відповідно до частини другої статті 41 Закону;
- не надав забезпечення виконання договору про закупівлю, якщо таке забезпечення вимагалося замовником.

У відкритих торгах з особливостями, що проводяться під час дії воєнного стану та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування, застосовуються наступні підстави для відхилення тендерних пропозицій.

Замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, коли:

1) учасник процедури закупівлі:

- зазначив у тендерній пропозиції недостовірну інформацію, що є суттєвою для визначення результатів відкритих торгів, яку виявлено замовником;
- не надав забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалося замовником;
- не виправив виявлені замовником після розкриття тендерних пропозицій невідповідності в інформації та/або документах, що подані ним у складі своєї тендерної пропозиції, та/або змінив предмет закупівлі (його найменування, марку, модель тощо) під час виправлення виявлених замовником невідповідностей, 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 визначеного строку;
- визначив конфіденційною інформацію, що не може бути визначена як конфіденційна;
- є громадянином Російської Федерації/Республіки Білорусь (крім того, що проживає на території України на законних підставах); юридичною особою, створеною та зареєстрованою відповідно до законодавства Російської Федерації/Республіки Білорусь; юридичною особою, створеною та зареєстрованою відповідно до законодавства України, кінцевим бенефіціарним власником, членом або учасником (акціонером), що має частку в статутному капіталі 10 і більше відсотків, якої є Російська Федерація/Республіка Білорусь, громадянин Російської Федерації/Республіки Білорусь (крім того, що проживає на території України на законних підставах), або юридичною особою, створеною та зареєстрованою відповідно до законодавства Російської Федерації/Республіки Білорусь; або пропонує в тендерній пропозиції товари походженням з Російської Федерації/Республіки Білорусь (за винятком товарів, необхідних для ремонту та обслуговування товарів, придбаних до набрання чинності постановою Кабінету Міністрів України від 12 жовтня 2022 р. No 1178);

2) тендерна пропозиція:

- не відповідає умовам технічної специфікації та іншим вимогам щодо предмета закупівлі тендерної документації, крім невідповідності у інформації та/або документах, що може бути усунена учасником процедури закупівлі;
- є такою, строк дії якої закінчився;
- є такою, ціна якої перевищує очікувану вартість предмета закупівлі, визначену замовником в оголошенні про проведення відкритих торгів, якщо замовник у тендерній документації не зазначив про прийняття до розгляду тендерної пропозиції, ціна якої є вищою, ніж очікувана вартість предмета закупівлі, визначена замовником в оголошенні про проведення відкритих торгів, та/або не зазначив прийнятний відсоток перевищення або відсоток перевищення є більшим, ніж зазначений замовником в тендерній документації;
- не відповідає вимогам, установленим у тендерній документації;

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 для відмови в участі у процедурі закупівлі;
- не надав копію ліцензії або документа дозвільного характеру (у разі їх наявності) відповідно до частини другої статті 41 Закону;

- не надав забезпечення виконання договору про закупівлю, якщо таке забезпечення вимагалося замовником;
- надав недостовірну інформацію, що є суттєвою для визначення результатів процедури закупівлі, яку виявлено замовником .

Замовник може відхилити тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, коли:

1) учасник процедури закупівлі надав неналежне обґрунтування щодо ціни або вартості відповідних товарів, робіт чи послуг тендерної пропозиції, що є аномально низькою;

2) учасник процедури закупівлі не виконав свої зобов'язання за раніше укладеним договором про закупівлю із тим самим замовником, що призвело до застосування санкції у вигляді штрафів та/або відшкодування збитків протягом трьох років з дати їх застосування, з наданням документального підтвердження застосування до такого учасника санкції (рішення суду або факт добровільної сплати штрафу, або відшкодування збитків).

Інформація про відхилення пропозиції протягом одного дня з дня прийняття рішення замовником оприлюднюється в електронній системі закупівель та автоматично надсилається учаснику, пропозиція якого відхилена через електронну систему закупівель. Для забезпечення своїх прав учасник, пропозиція якого відхилена, може звернутися до замовника з вимогою надати додаткову аргументацію щодо причин відхилення його пропозиції. Замовник в такому випадку повинен не пізніше ніж через три робочих дні з дня надходження такого звернення через електронну систему закупівель надати учаснику відповідь.

Оцінка тендерних пропозицій проводиться автоматично електронною системою з використання електронного аукціону.

Критеріями оцінки є:

1) ціна; або

2) вартість життєвого циклу; або

3) ціна разом з іншими критеріями оцінки, зокрема: умови оплати, строк виконання, гарантійне обслуговування, передача технології та підготовка управлінських, наукових і виробничих кадрів, застосування заходів охорони навколишнього середовища та/або соціального захисту, які пов'язані із предметом закупівлі.

Ці 3 види критеріїв є взаємовиключними, тому замовник повинен перед оголошенням процедури торгів визначитись який саме критерій буде застосований і про це вказати в тендерній документації.

Якщо замовник обирає в якості критеріїв оцінки ціну разом з іншими критеріями, то аукціон буде проводитись за приведеними цінами, тобто за цінами учасників, що були перераховані за математичною формулою з урахуванням показників інших критеріїв оцінки, визначених замовником у тендерній документації. Відповідно такий підхід дає можливість за результатами аукціону обрати учасника, ціна якого не є найнижчою.

Перевірка аномально низької ціни пропозиції.

Може так статись, що ціна тендерної пропозиції одного з учасників є набагато нижчої від цін, що пропонуються іншими учасниками. Така тендерна пропозиція називається аномально низькою. Замовник має впевнитись, що це не помилка і учасник дійсно може виконати договір по такій ціні. Законом визначено, що **аномально низька ціна тендерної пропозиції** (далі - АНЦ) - ціна/приведена ціна найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції за результатами аукціону, яка є меншою на 40 або більше відсотків від середньоарифметичного значення ціни/приведеної ціни тендерних пропозицій інших учасників на початковому етапі аукціону, та/або є меншою на 30 або більше відсотків від наступної ціни/приведеної ціни тендерної пропозиції за результатами проведеного електронного аукціону. Електронна система закупівель автоматично за умови

наявності не менше двох учасників, які подали свої тендерні пропозиції щодо предмета закупівлі або його частини (лота), визначає аномальну низьку ціну та позначає її в системі.

Також слід наголосити, що ця норма не застосовується у разі спрощених закупівель чи закупівель із застосуванням електронного каталогу, а лише у випадку проведення конкурентних процедур закупівель відкритих торгів, торгів з обмеженою участю і конкурентного діалогу, у яких власне і фігурують тендерні пропозиції. Аномально низькі ціни тендерних пропозицій є давно відомою проблемою, яку часто звужують суто до демпінгу (штучне заниження ціни з метою перемоги у тендері). Проте аномально низькі ціни, з одного боку, можуть бути виправданими та обґрунтованими ефективністю бізнес-операцій учасника тендеру, але все-таки часто такі випадки вказують на ризик того, що в даному випадку в учасника може бути намір підвищити ціну у разі визнання його переможцем та укладення з ним договору або на ризик проблем виконання договору. Крім ризиків для замовників демпінг та АНЦ негативно впливають на конкуренцію. Саме для встановлення факту чи є обґрунтованою АНЦ учасника чи ні статтею 29 Закону і передбачено механізм обґрунтування такої ціни. Учасник протягом протягом одного робочого дня має надати через систему обгрунтування в довільній формі, що підтверджує можливість в подальшому виконати договір

Обґрунтування може базуватися лише на 3-х можливих, зазначених вище, поясненнях (достатньо одного, але можуть бути використані 2 і 3), а саме:

1) досягнення економії завдяки застосованому технологічному процесу – мова йде про зменшення собівартості учасника за рахунок зменшення його витрат (на енергію (енергозберігаючі технології та/або альтернативні джерела), робочу силу (автоматизація процесів), на технологічний процес (використання вторинної сировини, 3-Д друку тощо));

2) сприятливі умови, за яких учасник може поставити товари, надати послуги чи виконати роботи, зокрема спеціальна цінова пропозиція (знижка) учасника -- мова йде про маркетингові кроки (знижка та мінімальна собівартість для виходу на ринок чи боротьба за перспективного клієнта тощо) та/або оптимізацію логістики (партнерство з службами доставки тощо);

3) отримання учасником державної допомоги згідно із законодавством – зменшення витрат учасника завдяки отримання фактично фінансової допомоги від держави у тому чи іншому вигляді згідно спеціального Закону України «Про державну допомогу суб’єктам господарювання» .

З додатковою практичною інформацією щодо застосування інструменту АНЦ можна ознайомитись тут у спеціальному дослідженні, зробленому Трансперенсі Інтернешнл Україна:

Висновки:

1. Найбільш економічно вигідна тендерна пропозиція визначається системою автоматично за результатами електронного аукціону.

2. В процесі розгляду тендерних пропозицій замовник визначає ті, що повністю відповідають вимогам тендерної документації. Тендерні пропозиції, що мають невиправлені невідповідності, замовник відхиляє.

3. Переможцем тендеру замовник визначає учасника, що має найбільш економічно вигідну тендерну пропозицію, яка за результатами розгляду не була відхилена.

12.3

Закон передбачає два підходи до послідовності проведення розгляду, оцінки тендерних пропозицій та визначення переможця торгів в залежності від того чи очікувана вартість вища або менша «європорогів», встановлених у частині 3 статті 10 Закону (133 тис. євро для товарів та послуг або 5150 тис. євро для робіт).

Відміна торгів та визнання їх такими, що не відбулися

Тендер може **бути відмінений** або автоматично електронною системою закупівель, або замовником.

Підстави для відміни торгів чи визнання їх такими, що не відбулися визначено у статті 33 Закону.

Тендер автоматично відміняється системою у разі:

1) подання для участі:

у відкритих торгах - менше 2 тендерних пропозицій;

у конкурентному діалозі - менше 3 тендерних пропозицій;

у відкритих торгах для укладення рамкових угод - менше 3 тендерних пропозицій;

у кваліфікаційному відборі першого етапу торгів з обмеженою участю - менше 4 пропозицій;

2) допущення до оцінки менше 2 тендерних пропозицій у процедурі відкритих торгів з публікацією англійською мовою, а в разі застосування конкурентного діалогу, другого етапу торгів із обмеженою участю або здійснення закупівлі за рамковими угодами з кількома учасниками - менше 3 тендерних пропозицій;

3) відхилення всіх тендерних пропозицій.

Як ми бачимо тут не потрібне додаткове прийняття рішень людиною, підстави чіткі і система може це зробити автоматично.

У разі автоматичної відміни тендеру, електронна система закупівель автоматично оприлюднить інформацію про це.

Тендер відміняється замовником у разі:

1) відсутності подальшої потреби в закупівлі товарів, робіт чи послуг;

2) неможливості усунення порушень, що виникли через виявлені порушення законодавства у сфері публічних закупівель, з описом таких порушень, які неможливо усунути.

2. Тендер автоматично відміняється електронною системою закупівель у разі:

Про можливість відміни тендеру з зазначених підстав має бути чітко зазначено в тендерній документації.

Замовник має право визнати тендер таким, що не відбувся, у разі:

1) якщо здійснення закупівлі стало неможливим внаслідок дії непереборної сили; (наприклад замовник потрапив в зону бойових дій)

2) скорочення видатків на здійснення закупівлі товарів, робіт чи послуг.

Що стосується неможливості здійснення закупівель внаслідок дії непереборної сили, то слід зважати, що частина друга статті 218 ГК України передбачає наступне: «У разі, якщо інше не передбачене законом або договором, суб'єкт господарювання за порушення господарського зобов'язання несе господарсько-правову відповідальність, якщо не доведе, що належне виконання зобов'язання виявилося неможливим внаслідок дії непереборної сили, тобто надзвичайних і невідворотних обставин за даних умов здійснення господарської діяльності. Не вважаються такими обставинами, зокрема, порушення зобов'язань контрагентами правопорушника, відсутність на ринку потрібних для виконання зобов'язання товарів, відсутність у боржника необхідних засобів».

Можливі випадки застосування поняття непереборної сили у процесі здійснення закупівлі (до укладення договору) бажано зазначити в тендерній документації.

При цьому, такі обставини повинні відповідати наступним критеріям:

- ця обставина має бути надзвичайною, тобто попри те, що факт його настання можливо припустити, час, місце, тривалість, наслідки такої обставини передбачити неможливо;
- ця обставина повинна знаходитися поза контролем сторони і не бути пов'язаною з її діями;
- сторона не могла своїми розумними діями запобігти або здолати цю перешкоду;
- має бути присутнім причинно-наслідковий зв'язок між настанням такої обставини і неможливістю подальшого проведення процедури.

Документальне підтвердження обставин непереборної сили (форс-мажор), яке має пріоритетне значення для виконання вже укладених договорів, але можу бути застосоване і в даному випадку як підстава для визнання тендеру таким, що не відбувся, надає Торгово-промислова палата України.

А от скорочення видатків на здійснення закупівель переважно стосується замовників, які фінансуються з державного або місцевих бюджетів. Мається на увазі або скорочення видатків через секвестр бюджету у поточному році та відповідне скорочення фінансування на виконання конкретної бюджетної програми або зменшення фінансування на утримання конкретного замовника (наприклад, через зміну структури замовника), що відповідно призводить до перегляду пріоритетів закупівель та пропорційного зменшення обсягів окремих закупівель (зокрема в першу чергу це стосується придбання оргтехніки, капітальних видатків тощо).

Тендер може бути відмінено або визнано таким що не відбувся як повністю, так і частково (за лотом).

У разі відміни тендеру замовником або визнання тендеру таким, що не відбувся, замовник протягом **одного робочого дня** з дня прийняття відповідного рішення зазначає в електронній системі закупівель підстави прийняття рішення.

Під час дії воєнного стану та 90 днів по його завершенню діють більш гнучкі правила, тому під час проведення відкритих торгів з особливостями відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No1178 торги не відміняються у випадку, коли до участі було подано одну тендерну пропозицію. Якщо така пропозиція відповідає всім вимогам замовника, встіновленим у тендерній документації, учасник, що її подав буде визначений переможцем.

Водночас, слід пам'ятати, що відмінений, а іншими словами неуспішний тендер - це майже завжди марно витрачені часові та людські ресурси. Але кожна невдача може стати гарним уроком на майбутнє, якщо проаналізувати її причини та зробити правильні висновки.

Що робити замовнику, щоб його наступний тендер був більш вдалим?

Переважна більшість тендерів в Прозорро, що завершились невдало, були відмінені через **недостатню кількість учасників.**

Причин тут може бути декілька. Наприклад вимоги до предмета закупівлі або до учасників занадто дискримінаційні. На ринку просто може не виявитись достатньої кількості зацікавлених учасників, що будуть відповідати таким вимогам. Або замовник вимагає забагато документів, на підтвердження вимог тендерної документації. Учасники не хочуть витрачати надмірні зусилля заради участі в тендері. Велика кількість документів – це ще й збільшення ймовірності учаснику помилитись при підготовці тендерної пропозиції, а замовнику припуститись помилку в процесі її розгляду. А можливо замовник визначив занизьку очікувану вартість і учасникам не цікаво брати участь в такому тендері.

Для того, щоб наступного разу залучити до участі в тендері максимальну кількість учасників, замовник повинен проаналізувати свої вимоги на предмет їх релевантності. Найкращий спосіб це зробити - провести **попередні ринкові консультації** і перевірити, чи всі вимоги є дійсно необхідними Закон дозволяє в процесі таких консультацій

замовникам запитувати й отримувати рекомендації та інформацію від суб'єктів господарювання, а потім використовувати їх під час підготовки до проведення закупівлі.

Головна вимога проводити попередні консультації з ринком у відкритий спосіб, не обмежуючи можливість взяти в них участь всім бажаючим.

Не потрібно вимагати від учасників занадто багато документів. Це зайве навантаження і для учасників, які мають такі документи підготувати та подати, і для замовників, що повинні кожен з них уважно перевірити і не помилитись.

Висновки

1. Підстави для відміни тендеру можна поділити на ті, що передбачають автоматичну відміну закупівлі системою, і ті, що вимагають від замовника обґрунтувати прийняття рішення про відміну.

2. Для того, щоб тендер був більш успішним замовнику рекомендується проводити попередні консультації з ринком, не встановлювати дискримінаційних вимог і не вимагати зайві документи.

Лекція 13

Оскарження та моніторинг закупівель

13.1 Загальна характеристика процедури оскарження в АМКУ
13.2 Оскарження закупівель у судах
13.3 Моніторинг закупівель. Типові порушення, виявлені під час моніторингу
13.4 Громадський контроль закупівель

13.1 Загальна характеристика процедури оскарження в АМКУ

Як визначено Законом, Органом оскарження є **Антимонопольний комітет України.** Антимонопольний комітет України як орган оскарження з метою неупередженого та ефективного захисту прав і законних інтересів осіб, пов'язаних з участю у процедурах закупівлі, **утворює Комісію (комісії)** з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель та здійснює інші повноваження, визначені цим Законом та Законом України «Про Антимонопольний комітет України». Рішення Комісії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель ухвалюються від імені Антимонопольного комітету України.

Суб'єкт оскарження в органі оскарження (далі - суб'єкт оскарження) – це фізична чи юридична особа, яка звернулася до органу оскарження з метою захисту своїх прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника, що суперечать законодавству у сфері публічних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи;

Порядок оскарження процедур закупівлі визначається статтею 18 Закону.

(Набрання чинності положень **статті 18** в частині виконання повноважень органу оскарження та функціонування Комісії (комісій) з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель відбудеться через 6 місяців з дня припинення або скасування дії правового режиму воєнного стану).

Стаття 18 Закону визначає, що в основу процедури оскарження покладені, зокрема, такі принципи, як неупередженість та ефективність захисту прав та законних інтересів

осіб, пов'язаних із участю у процедурах закупівлі. Антимонопольний комітет України як орган оскарження здійснює неупереджений і ефективний захист таких прав та інтересів.

Повноваження Органу оскарження визначені Законом а також Законом України «Про Антимонопольний комітет України», зокрема для забезпечення розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель Комітет утворює Комісію (комісії) з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель з числа уповноважених з розгляду скарг у сфері публічних закупівель у складі трьох осіб. Уповноважені з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель призначаються на посаду та звільняються з посади Головою Комітету. Порядок конкурсного відбору та призначення на посади уповноважених з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель визначається Комітетом.

Кількість уповноважених з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель становить **десять осіб.** На уповноважених з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель поширюються вимоги та обмеження, встановлені законодавством у сфері запобігання корупції, та не поширюється дія Закону України "Про державну службу".

При наявності конфлікту інтересів будь-кого із уповноважених з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель, на час розгляду та ухвалення рішень щодо такої скарги уповноважений повинен бути замінений іншим уповноваженим, якого визначає Голова Комітету, або така скарга може бути передана на розгляд до іншої Комісії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель. Рішення Комісії (комісій) з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель **приймаються шляхом голосування** більшістю голосів присутніх на її засіданнях членів.

Члени Комісії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель мають рівні права щодо розгляду питань, що належать до компетенції Комісії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель, у тому числі під час прийняття рішень.

Член Комісії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель не може утримуватися від голосування.

АМКУ як орган оскарження з метою неупередженого та ефективного захисту прав і законних інтересів осіб, пов’язаних з участю у процедурах закупівлі, утворює **постійно діючу адміністративну колегію (колегії)** з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель. Рішення постійно діючої адміністративної колегії (колегій) ухвалюються від імені АМКУ. Постійно діюча адміністративна колегія (колегії) з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель діє у складі **трьох державних уповноважених** АМКУ. Голова постійно діючої адміністративної колегії (колегій) органу оскарження повинен мати вищу юридичну освіту. Член постійно діючої адміністративної колегії (колегій), який є пов’язаною особою із суб’єктом оскарження або замовником, не може брати участі в розгляді та ухваленні рішень щодо такої скарги і повинен бути замінений на час розгляду та ухвалення рішення щодо такої скарги іншим державним уповноваженим Антимонопольного комітету України, що визначається Головою Антимонопольного комітету України. Порядок діяльності постійно діючої адміністративної колегії (колегій) встановлюється відповідно до Закону України «Про Антимонопольний комітет України», якщо інше не встановлено Законом.

Діяльність Органу оскарження як суб'єкта владних повноважень здійснюється на підставі положень, закріплених, зокрема, у статті 19 Конституції України, згідно з якою органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, а також у статті 2 Кодексу адміністративного

судочинства України, яка відтворює принципи діяльності органів державної влади: здійснення повноважень з метою, для якої вони надані, добросовісність, розсудливість, пропорційність, недискримінація, обґрунтованість рішень тощо.

Порядок подання скарги учасником закупівлі до Органу оскарження визначається статтею 18 Закону.

Скарги щодо прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника подаються суб'єктами господарювання, що беруть участь або мають намір взяти участь у процедурі закупівлі. Так, скарги щодо умов тендерної документації подаються потенційними учасниками закупівлі, тобто фактично будь-яким суб'єктом господарювання, що може взяти участь у тендері. Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після розгляду /оцінки тендерних пропозицій учасників, подаються учасниками, що брали участь у закупівлі, тобто їх права практично могли бути порушені.

Скарги подаються стосовно конкурентних процедур закупівель, тобто: відкриті торги, (також відкриті торги з публікацією англійською мовою), торги з обмеженою участю, конкурентний діалог, а також переговорна процедура закупівлі, яка застосовується як виняток.

Стосовно спрощених закупівель та договорів, укладених без застосування електронної системи закупівель скарги не подаються.

Скарги подаються до Органу оскарження суб'єктом оскарження у формі електронного документа через електронну систему закупівель.

За подання скарги до органу оскарження справляється оплата через електронну систему закупівель, після чого скарга автоматично вноситься до реєстру скарг і формується її реєстраційна картка, яка разом зі скаргою автоматично оприлюднюється в електронній системі закупівель.

Скарга, що внесена до реєстру, щодо неї сформована реєстраційна картка не може бути відкликана суб'єктом оскарження.

Розмір плати за подання скарги, порядок здійснення оплати та її повернення суб'єкту оскарження у визначених ст.18 Закону випадках визначається Постановою Кабінету Міністрів України від 22.04.2020 No 292 «Про встановлення розміру плати за подання скарги та затвердження Порядку здійснення плати за подання скарги до органу оскарження через електронну систему закупівель та її повернення суб'єкту оскарження»

Оплата за подання скарги є диференційованою та її розмір напряму залежить від очікуваної вартості закупівлі а також від етапу проведення закупівлі, що оскаржується.

Так, якщо **оскаржуються умови тендерної документації**, то плата за подання скарги становить 0,3 % від очікуваної вартості закупівлі, але в межах не менше 2 000 грн та не більше 85 000 грн.

Якщо ж **оскаржується рішення замовника п**ро визначення переможця, відхилення пропозиції учасника або про відміну процедури закупівлі, то плата за подання скарги становить 0,6 % від очікуваної вартості але не менше ніж 3 000 грн та не більше ніж 170 000 грн.

Відразу після внесення до реєстру скарг скарга з супровідними документами та її реєстраційна картка автоматично надсилаються органу оскарження та замовнику.

<u>Реєстраційна картка містить наступну інформацію:</u>

- дата та час подання скарги суб'єктом оскарження в електронній системі закупівель;
- номер скарги, присвоєний в електронній системі закупівель під час її подання;
- унікальний номер оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, що оприлюднене в електронній системі закупівель, або унікальний номер

повідомлення про намір укласти договір про закупівлі, в разі застосування переговорної процедури закупівлі.

Терміни подання та розгляду скарги. Скарги, що стосуються тендерної документації, можуть подаватися до органу оскарження з моменту оприлюднення оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, але не пізніше ніж за чотири дні до кінцевого строку подання тендерних пропозицій, встановленого до внесення змін до тендерної документації.

Якщо до тендерної документації замовником вносилися зміни, у такому разі після закінчення строку, встановленого для подання скарг, положення тендерної документації, до яких зміни не вносилися, не підлягають оскарженню.

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, що відбулися до закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій, можуть подаватися протягом 10 днів з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, але не пізніше ніж за чотири дні до встановленого на момент прийняття такого рішення, дії чи бездіяльності замовника кінцевого строку подання тендерних пропозицій.

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після оцінки тендерних пропозицій учасників, подаються протягом 10 днів з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, але до дня укладення договору про закупівлю.

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після розгляду тендерних пропозицій, порядок якого передбачений частиною дванадцятою статті 29 Закону, подаються протягом п'яти днів з дня оприлюднення в електронній системі закупівель протоколу розгляду тендерних пропозицій, у разі якщо оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі оприлюднюється відповідно до частини третьої статті 10 цього Закону.

У разі порушення вказаних строків, скарги автоматично не приймаються електронною системою закупівель.

Орган оскарження у строк не більше трьох робочих днів з дня внесення скарги до реєстру скарг, повинен розмістити в ЕСЗ рішення про прийняття скарги до розгляду із зазначенням дати, часу і місця розгляду скарги або обґрунтоване рішення про залишення скарги без розгляду.

Датою початку розгляду скарги є дата оприлюднення реєстраційної картки скарги в електронній системі закупівель.

Строк розгляду скарги органом оскарження становить 10 робочих днів з дати прийняття скарги до розгляду. Даний строк може бути аргументовано продовжено до 20 робочих днів.

Скарги щодо укладених договорів про закупівлю та їх недійсності Органом оскарження не розглядаються.

Разом з тим на період дії правового режиму воєнного стану та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування публічні закупівлі товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом, здійснюються з урахуванням Особливостей, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 No 1178. Внесені Особливостями зміни стосуються також скорочення строків оскарження процедур закупівель, а саме:

Скарги, що стосуються тендерної документації, можуть подаватися до органу оскарження з моменту оприлюднення оголошення про проведення відкритих торгів, але не пізніше ніж за три дні до кінцевого строку подання тендерних пропозицій, установленого до внесення змін до тендерної документації;

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, що відбулися до закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій, можуть подаватися протягом чотирьох днів з дати, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, але не пізніше ніж за три дні до встановленого на момент прийняття такого рішення, дії чи бездіяльності замовника кінцевого строку подання тендерних пропозицій;

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після оцінки тендерних пропозицій учасників, подаються протягом п'яти днів з дати, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, але до дня укладення договору про закупівлю;

Скарга, що стосується прийнятого замовником рішення щодо відміни відкритих торгів, подається протягом 10 днів з дати оприлюднення замовником рішення про відміну відкритих торгів, у тому числі частково (за лотом).

Після закінчення встановленого для подання скарг строку, скарги можуть подаватися лише щодо змін до тендерної документації, внесених замовником, протягом п'яти днів з моменту оприлюднення таких змін на веб-порталі Уповноваженого органу, але не пізніше ніж за три дні до дати, встановленої для подання тендерних пропозицій, яка була встановлена під час внесення таких змін.

Розгляд скарги

Подання скарги до електронної системи закупівель автоматично призупиняє проведення закупівлі а також перебіг строків, встановлених Законом для розгляду пропозицій та укладення договору про закупівлю.

Найчастіше скарги подаються стосовно:

- встановлених замовником кваліфікаційних критеріїв, що мають дискримінаційний характер;
- завищених та необґрунтованих технічних вимог;
- встановлення вимог тендерної документації, що передбачають єдиного виробника/ постачальника;
- вимог щодо наявності в учасника документів, отримання яких не є обов'язковим (наприклад, сертифікати ISO);
- необґрунтованого відхилення тендерної пропозиції;
- визначення переможцем або ж допущення до аукціону учасника, чия тендерна пропозиція не відповідає вимогам замовника.

Замовнику забороняється вчиняти будь-які дії та приймати будь-які рішення щодо процедури закупівлі, у тому числі приймати рішення про відміну тендеру чи визнання його таким, що не відбувся, відміну переговорної процедури закупівлі, укладення договору про закупівлю, крім дій, спрямованих на усунення порушень, зазначених у скарзі. Дана норма забезпечує учасникам закупівлі право на оскарження рішень, дій, бездіяльності замовника, а для замовника виключає можливість вчинити певні дії на свою користь до прийняття рішення. Замовник може виключно виправити порушення, про яке йдеться у скарзі.

Засідання з розгляду скарг є відкритими, на засідання запрошуються суб'єкт оскарження та замовник, які беруть участь у засіданні, надають додаткові пояснення тощо. Календар засідань з відповідним порядком денним для зручності бажаючих взяти участь є вільно доступним на сайті АМКУ (https://amcu.gov.ua/napryami/oskarzhennya-publichnih-zakupivel). Сторони (суб'єкт оскарження, замовник та інший учасник процедури закупівлі, якщо оскаржується рішення щодо його тендерної пропозиції) мають право брати участь в розгляді скарги шляхом застосування телекомунікаційних систем в інтерактивному режимі реального часу. Особи, присутні на розгляді, можуть використовувати засоби фото-, відео-

та звукозапису. Резолютивна частина рішення, прийнятого органом оскарження, за результатами відкритого розгляду скарги, проголошується прилюдно.

В той же час, відсутність сторін на засіданні не перешкоджає прийняттю рішення за результатами розгляду скарги.

Якщо суб'єкт оскарження має намір взяти участь у розгляді скарги шляхом застосування телекомунікаційних систем в інтерактивному режимі реального часу, разом із скаргою він подає до органу оскарження відповідну заяву у строк, встановлений для подання скарги.

Скарга розглядається, відповідне рішення приймається на підставі інформації, розміщеної в електронній системі закупівель станом на момент подання скарги, та інформації, одержаної за скаргою.

Інформація, одержана за скаргою:інформація, документи та матеріали щодо проведення процедур закупівель отримані на запит Органу оскарження від замовників, учасників процедури закупівлі, контролюючих органів, Уповноваженого органу, інших осіб. Вказані особи протягом трьох робочих днів з дня отримання запиту Органу оскарження, але не пізніше дня, що передує дню розгляду скарги, повинні подати до органу оскарження відповідні інформацію, документи та матеріали. Інформація надається шляхом оприлюднення в електронній системі закупівель.

- висновки представників державних органів, експертів та спеціалістів, як залучених Органом оскарження, так і отримані суб'єктом оскарження та замовником від експертів і спеціалістів, які володіють спеціальними знаннями.
- інформація, документи та інші матеріали, які суб'єкт оскарження та/або замовник вважають необхідними долучити до розгляду скарги, повинні бути подані не пізніше ніж за три робочі дні до дати розгляду скарги через електронну систему закупівель.

У разі порушення строків та порядку подання інформації, така інформація може бути не врахована органом оскарження під час розгляду скарги.

Якщо за результатами розгляду скарги приймається рішення на користь суб'єкта оскарження – про задоволення або часткове задоволення, про залишення скарги без розгляду або ж про припинення розгляду скарги, якщо замовником усунуто порушення, зазначені в скарзі, плата за подання скарги повертається суб'єкту оскарження, а в інших випадках - перераховується до Державного бюджету України.

<u>Якщо розгляд скарги відбувається з урахуванням Особливостей, то строки розгляду скарги будуть коротшими:</u>

Строк розгляду скарги згідно Особливостей становить сім робочих днів з дати прийняття скарги до розгляду, та може бути аргументовано продовжений Органом оскарження до дванадцяти робочих днів.

Рішення про прийняття скарги до розгляду із зазначенням дати, часу і місця розгляду скарги або обґрунтоване рішення про залишення скарги без розгляду розміщується Органом оскарження в електронній системі закупівель у строк, що не перевищує двох робочих днів з дати внесення скарги до реєстру скарг.

Замовники, учасники процедури закупівлі, контролюючі органи, Уповноважений орган, інші особи протягом двох робочих днів з дня отримання запиту Органу оскарження, але не пізніше дня, що передує дню розгляду скарги, повинні подати до Органу оскарження шляхом оприлюднення в електронній системі закупівель відповідні інформацію, документи та матеріали щодо проведення відкритих торгів.

Результати розгляду скарги. За результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення:

- про встановлення або відсутність порушень процедури закупівлі;

- про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати замовника повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, роз'яснення, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені в технічній специфікації, яка є складовою частиною тендерної документації), привести тендерну документацію у відповідність із вимогами законодавства або за неможливості виправити допущені порушення відмінити процедуру закупівлі.

<u>Орган оскарження залишає скаргу без розгляду, якщо:</u>

- суб'єкт оскарження подає скаргу щодо того самого порушення, у тій самій процедурі закупівлі та з тих самих підстав, що вже були предметом розгляду органу оскарження і щодо яких органом оскарження було прийнято відповідне рішення;
- скарга не відповідає вимогам частин другої, п'ятої, восьмої та дев'ятої статті 18 Закону (а саме: у разі оскарження умов тендерної документації, разом із скаргою не завантажені документальне підтвердження/докази; скарга не містить необхідну інформацію; скарга подана з порушенням строків);
- замовником відповідно до цього Закону усунуто порушення, зазначені в скарзі;
- до моменту оприлюднення скарги замовником прийнято рішення про відміну тендеру чи визнання його таким, що не відбувся, відміну переговорної процедури закупівлі, крім випадку оскарження будь-якого з цих рішень.

Якщо вказані вище обставини встановлені Органом оскарження після прийняття скарги до розгляду, розгляд скарги припиняється.

<u>Скарга має містити таку інформацію:</u>

- найменування замовника рішення, дії або бездіяльність якого оскаржуються;
- ім'я (найменування), місце проживання (місцезнаходження) суб'єкта оскарження; підстави подання скарги, посилання на порушення процедури закупівлі або прийняті рішення, дії або бездіяльність замовника, фактичні обставини, що це можуть підтверджувати;

Приклад: *скаржник стверджує, що замовником під час проведення процедури закупівлі порушено принципи здійснення закупівель, викладені у статті 5 Закону, такі як недискримінація учасників та рівне ставлення до них, добросовісна конкуренція серед учасників. Допустивши до участі в аукціоні учасників, пропозиції яких підготовлені без дотримання вимог тендерної документації, замовник тим самим порушив права та інтереси скаржника.*

- обґрунтування наявності у суб'єкта оскарження порушених прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника, що суперечать законодавству у сфері публічних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи;

Приклад: *тендерна документація містить вимогу щодо огляду учасником об'єкту перед подачею пропозиції є обов'язковий, про що обов'язково надається акт огляду об'єкту за підписом сторін (Учасник та Замовник). Скаржник вважає, що вимога щодо надання акта огляду об'єкту, підписаного уповноваженою особою Замовника є дискримінаційною та додана з метою дискримінації небажаних учасників. Оскільки Замовник має можливість підписати відповідні акти лише обраними безпосередньо ним учасникам, та встановити, таким чином додаткові бар'єри для участі у процедурі закупівлі. Крім того, дана вимога покладає додаткові витрати на учасника.*

- перелік документів (доказів), що підтверджують наявність у суб'єкта оскарження порушених прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника, що суперечать законодавству у сфері публічних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи, пов'язані з його участю в процедурі закупівлі, у випадку, якщо скарги стосуються тендерної документації та/або стосуються прийнятих рішень, дії чи бездіяльності

замовника, що відбулись до закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій;

Приклад: *учасник оскаржує встановлені умови тендерної документації стосовно обов'язкової наявності певного обладнання, що перешкоджають взяти участь в закупівлі та надає копії виконаних аналогічних договорів на підтвердження того, що відсутність такого обладнання не перешкоджає якісному виконанню договірних умов.*

- вимоги суб'єкта оскарження та їх обґрунтування.

Приклад: прийняти скаргу до розгляду, встановити факт порушення замовником законодавства у сфері закупівель, зобов'язати замовника внести зміни до тендерної документації .

При оскарженні умов тендерної документації разом із скаргою мають бути завантажені документальне підтвердження/докази.

Суб'єкт оскарження несе відповідальність за точність та достовірність інформації, що надається шляхом заповнення електронної форми. При цьому ризики настання негативних наслідків, пов'язаних з наданням суб'єктом оскарження неточної або недостовірної інформації шляхом заповнення електронної форми, несе суб'єкт оскарження. При оскарженні тендерної документації внаслідок відсутності документального підтвердження наявності порушених прав та охоронюваних законом інтересів, тобто якщо разом зі скаргою суб'єкт оскарження не завантажив грунтовні докази, то скарга буде залишена без розгляду.

Для скаржника залишення скарги без розгляду має такі наслідки, що крім проблем при участі в закупівлі (якщо тендерна документація дійсно містила дискримінаційні умови) кошти за подання скарги не повертаються. Це передбачено частиною шостою статті 18 Закону, яка містить вичерпний перелік випадків, коли плата за подання скарги повертається суб'єкту оскарження. Залишення скарги без розгляду до цього переліку не входить.

Що має врахувати суб'єкт оскарження, при оскарженні умов тендерної документації.

Завантаження разом зі скаргою тендерної документації та додатків до неї не може слугувати підтвердженням/доказом викладених у скарзі фактів, тендерна документація та/або додатки до неї доказом встановлення дискримінаційних вимог не являється.

Посилання на раніше прийняті рішення органу оскарження з аналогічного приводу – як доповнення може бути непоганим підґрунтям, але само по собі не є доказом.

Якщо замовник вимагає надати той чи інший документ, а скаржник, крім власного небажання, інших аргументів проти навести не може, скарга навряд чи буде задоволена.

Тобто, при підготовці скарги скаржник має бути зосереджений на тому, щоб обґрунтувати та довести, що складена таким чином тендерна документація порушує конкретно його права, що встановлення замовником надлишкових вимог в тендерній документації перешкоджає йому взяти участь у процедурі закупівлі та звужує коло потенційних учасників і найголовніше – що цей суб'єкт господарювання спроможний виконати умови договору у разі перемоги в тендері, незважаючи на те, що не відповідає окремим встановленим вимогам. Наприклад, одним із таких підтверджень може бути (але не обов'язково) наявність раніше укладених та виконаних договорів із аналогічним предметом закупівлі. Тобто скаржник тим самим доводить, що невідповідність певній умові замовника не перешкоджає належним чином виконувати договірні умови.

На кожне твердження скарги бажано надати доказ. Ним може бути що завгодно – договори оренди, штатний розпис підприємства, технічні умови, укладені договори, накладні. Але ці документи мають підкріплювати позицію суб'єкта оскарження, підтверджувати його слова, а не просто бути завантаженими для придання скарзі більшого об'єму та створення ілюзії більшої кількості доказів.

13.2 Оскарження в судах

Завдяки судовій практиці у нормативному порядку врегульовуються відносини, які до цього цивільним законодавством не регламентувалися.

Під судовою практикою розуміють ті постанови/ухвали/рішення судів, які приймаються судами при розгляді певної категорії справ.

Рішення суду в конкретній справі мають обов'язкову силу лише для суб'єктів цієї справи і, звичайно, вони не є джерелом права. Джерелом права не можуть вважатися й узагальнення судової практики з певних категорій справ.

Спори, які стосуються оскарження рішень Постійно діючої адміністративної колегії АМКУ з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель підлягають вирішенню в порядку адміністративного судочинства.

Так, за змістом пункту 2 частини першої статті 4 КАС України (Кодекс адміністративного судочинства України) **публічно-правовий спір** - це спір, у якому хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв`язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій.

Згідно з пунктом 1 частини першої статті 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема спорах фізичних чи юридичних осіб із суб`єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження.

Отже, до компетенції адміністративних судів належать спори фізичних чи юридичних осіб з органом державної влади, органом місцевого самоврядування, їхньою посадовою або службовою особою, предметом яких є перевірка законності рішень, дій чи бездіяльності цих органів (осіб), прийнятих або вчинених ними при здійсненні владних управлінських функцій, крім спорів, для яких законом установлений інший порядок судового вирішення.

За усталеною судовою практикою Великої Палати Верховного Суду, публічно-правовий спір має особливий суб`єктний склад. Участь суб`єкта владних повноважень є обов`язковою ознакою для того, щоб класифікувати спір як публічно-правовий. Однак сама по собі участь у спорі суб`єкта владних повноважень не дає підстав ототожнювати спір із публічно-правовим та відносити його до справ адміністративної юрисдикції. Необхідно з'ясувати, у зв`язку з чим виник спір та за захистом яких прав особа звернулася до суду.

Під час визначення предметної юрисдикції справ суди повинні виходити із суті права та/або інтересу, за захистом якого звернулася особа, заявлених вимог, характеру спірних правовідносин, змісту та юридичної природи обставин у справі.

Відповідно до частини другої статті 4 Господарського процесуального кодексу України (далі - ГПК України) юридичні особи та фізичні особи - підприємці, фізичні особи, які не є підприємцями, державні органи, органи місцевого самоврядування мають право на звернення до господарського суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів у справах, віднесених законом до юрисдикції господарського суду, а також для вжиття передбачених законом заходів, спрямованих на запобігання правопорушенням.

Відповідно до пункту 10 частини першої статті 20 ГПК України до юрисдикції господарських судів належать справи у спорах щодо оскарження актів (рішень) суб`єктів господарювання та їх органів, посадових та службових осіб у сфері організації та

здійснення господарської діяльності, крім актів (рішень) суб`єктів владних повноважень, прийнятих на виконання їхніх владних управлінських функцій, та спорів, стороною яких є фізична особа, яка не є підприємцем.

Отже, визначальною ознакою справи адміністративної юрисдикції є суть (зміст, характер) спору. Публічно-правовий спір, на який поширюється юрисдикція адміністративних судів, є спором між учасниками публічно-правових відносин і стосується саме цих відносин.

Разом із тим приватноправові відносини вирізняються наявністю майнового чи немайнового інтересу учасника. Спір має приватноправовий характер, якщо він обумовлений порушенням або загрозою порушення приватного права чи інтересу (як правило майнового) конкретного суб`єкта, що підлягає захисту в спосіб, передбачений законодавством для сфери приватноправових відносин, навіть якщо до порушення приватного права чи інтересу призвели управлінські дії суб`єктів владних повноважень.

Виключна підсудність визначена у статті 27 КАС України, частиною першою якої обумовлено, що адміністративні справи з приводу оскарження нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України, міністерства чи іншого центрального органу виконавчої влади, Національного банку України чи іншого суб`єкта владних повноважень, повноваження якого поширюються на всю територію України, крім випадків, визначених цим Кодексом, адміністративні справи з приводу оскарження рішень Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель та рішень у сфері державної допомоги суб`єктам господарювання, адміністративні справи за позовом АМКУ у сфері державної допомоги суб`єктам господарювання, адміністративні справи, відповідачем у яких є дипломатичне представництво чи консульська установа України, їх посадова чи службова особа, а також адміністративні справи про анулювання реєстраційного свідоцтва політичної партії, про заборону (примусовий розпуск, ліквідацію) політичної партії вирішуються окружним адміністративним судом, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ.

Натомість, пунктом 7 частини першої статті 20 ГПК України визначено, що господарські суди розглядають справи у спорах, що виникають у зв`язку із здійсненням господарської діяльності (крім справ, передбачених частиною другою цієї статті), та інші справи у визначених законом випадках, зокрема, справи у спорах, що виникають з відносин, пов`язаних із захистом економічної конкуренції, обмеженням монополізму в господарській діяльності, захистом від недобросовісної конкуренції, в тому числі у спорах, пов`язаних з оскарженням рішень АМКУ, а також справи за заявами органів АМКУ з питань, віднесених законом до їх компетенції, крім спорів, які віднесені до юрисдикції Вищого суду з питань інтелектуальної власності.

Отже, справи у спорах щодо оскарження рішень АМКУ, які прийняті за наслідками розгляду скарг учасників торгів, поданих в процедурах публічних закупівель, підлягають розгляду в порядку адміністративного судочинства.

Орган виконавчої влади або місцевого самоврядування у відносинах щодо організації та порядку проведення торгів (тендеру) діє як суб`єкт владних повноважень і спори щодо оскарження рішень чи бездіяльності цих органів до виникнення договірних правовідносин між організатором та переможцем цього тендеру відносяться до юрисдикції адміністративних судів.

Проте після укладення договору між організатором конкурсу та його переможцем спір щодо правомірності рішення тендерного комітету підлягає розгляду в порядку цивільного (господарського) судочинства, оскільки фактично зачіпає майнові інтереси переможця торгів.

Статтею 18 Закону про закупівлі передбачено, що рішення органу оскарження може бути оскаржене суб`єктом оскарження, замовником до окружного адміністративного суду,

територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ, протягом 30 днів з дня його оприлюднення в електронній системі закупівель.

Разом з тим, 15 грудня 2022 року набув чинності Закону, згідно з яким Окружний адміністративний суд міста Києва ліквідовано та постановлено утворити Київський міський окружний адміністративний суд із місцезнаходженням у місті Києві, територіальна юрисдикція якого буде поширюватись на місто Київ. До початку його роботи справи, підсудні окружному адміністративному суду, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ, розглядаються та вирішуються Київським окружним адміністративним судом.

Тобто з 15.12.2022 і до початку роботи Київського міського окружного адміністративного суду замовники чи учасники оскаржують рішення Постійно діючої адміністративної колегії АМКУ з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель до Київського окружного адміністративного суду.

Необхідно також звернути увагу на норму частини 18 статті 18 Закону про закупівлі, згідно якої право на оскарження не обмежує права суб'єкта оскарження на звернення до суду без попереднього звернення до органу оскарження.

<u>Однак, врахуйте наведену нижче судову практику.</u>

Учасник повинен подавати скаргу до Антимонопольного комітету України

Учасник звернувся до суду із вимогою до замовника внести зміни до тендерної документації. Проте і місцевий суд, і апеляційний суд відмовили учаснику та встановили, що абзацом 1 частини 8 статті 18 Закону України Про публічні закупівлі встановлено, що скарги, які стосуються тендерної документації, можуть подаватися до органу оскарження з моменту оприлюднення оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, але не пізніше ніж за чотири дні до кінцевого строку подання тендерних пропозицій, встановленого до внесення змін до тендерної документації. Відповідно до пункту 17 частини 1 статті 1 Закону про закупівлі органом оскарження є Антимонопольний комітет України.

Отже, в даному випадку учасник повинен був звернутися з скаргою до АМКУ, оскільки вимогами вищезазначеного закону чітко передбачено порядок оскарження дій замовника, які стосуються тендерної документації.

Орган оскарження не наділено повноваженнями виходити за межі скарги та тієї інформації, яку подано скаржником, зокрема, не наділено повноваженнями самостійно виявляти інші порушення.

Верховний суд вважає, що виходячи із основних завдань АМКУ, одним із яких є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики, що реалізується шляхом здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції, у тому числі запобіганню, виявленню і припиненню порушень законодавства у такій сфері, останній має право вживати заходів щодо порушників цього законодавства. Водночас, норми Закону України «Про публічні закупівлі» надають органу оскарження право здійснювати такий контроль, як самостійно (через процедуру моніторингу), так і за ініціативою учасників торгів (шляхом подання відповідних скарг). Одним із таких механізмів реалізації повноважень відповідача є утворення постійно діючої адміністративної колегії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель. Така колегія розглядає скаргу та приймає відповідне рішення в межах одержаної за скаргою інформацією, виходячи з інформації, розміщеної в електронній системі закупівель.

Верховний Суд зазначає, що діяльність колегії АМКУ, у першу чергу спрямована на захист інтересів учасників публічних закупівель та чесної конкуренції під час їх проведення, оскільки за допомогою рішень, які вона приймає, відбувається своєрідне регулювання відносин, що складаються під час проведення таких процедур. Це означає,

що перевіряючи матеріали скарги, орган оскарження повинен з`ясувати чи дійсно має місце факт дискримінації одних учасників перед іншими і чи достатньо наданих скаржником належних і переконливих документів на підтвердження обставин, викладених у цій скарзі. Проте, норми Закону України «Про публічні закупівлі» не надають органу оскарження права самостійно встановлювати факти можливих порушень з боку учасників торгів, якщо особа, що звернулася з відповідною скаргою на такі обставини не посилається. Такими повноваженнями Антимонопольний комітет України наділений лише у разі проведення ним перевірки в межах іншої процедури - моніторингу закупівель, а перевірка за скаргою, поданою в порядку статті 18 Закону України «Про публічні закупівлі», обмежує повноваження органу перевірки виключно доводами цієї скарги.

Водночас, прийняте колегією АМКУ рішення за результатами розгляду скарги має відповідати критеріям обґрунтованості та об`єктивності, із обов`язковим зазначенням підстав, за яких орган оскарження вирішив прийняти саме таке рішення.

Джерела:

Судова справа No640/16662/21 Судова справа No 826/8389/17

13.3 Моніторинг закупівель. Типові порушення, виявлені під час моніторингу

Відповідно до статті 5 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», контроль за дотриманням законодавства у сфері закупівель здійснюється шляхом проведення моніторингу закупівлі у порядку, встановленому Законом про публічні закупівлі, проведення перевірки закупівель, а також під час державного фінансового аудиту та інспектування. Порядок та підстави проведення органом державного фінансового контролю перевірок закупівель встановлюється Кабінетом Міністрів України.

Положенням про Державну аудиторську службу України, затвердженим постановою КМУ від 03.02.2016 No43 (Положення No43) визначено, що Держаудитслужба є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України та який забезпечує формування і реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю.

Держаудитслужба відповідно до пп. 3 п. 4 Положення реалізує державний фінансовий контроль через здійснення, зокрема, перевірки закупівель, моніторингу закупівель.

Згідно з п. 7 Положення Держаудитслужба здійснює свої повноваження безпосередньо і через утворені в установленому порядку міжрегіональні територіальні органи.

Моніторинг процедури закупівлі. Статтею 1 Закону визначено, що **моніторинг процедури закупівлі** - аналіз дотримання замовником законодавства у сфері публічних закупівель під час проведення процедури закупівлі, укладення договору про закупівлю та протягом його дії з метою запобігання порушенням законодавства у сфері публічних закупівель.

Моніторинг процедури закупівлі здійснюється протягом проведення закупівлі, укладення договору про закупівлю та його дії.

Порядок проведення моніторингу у закупівлях визначається статтею 8 Закону.

Моніторинг процедури закупівлі здійснюють центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю, та його міжрегіональні територіальні органи (органи державного фінансового контролю).

Рішення про початок моніторингу процедури закупівлі приймає керівник органу державного фінансового контролю або його заступник (або уповноважена керівником особа) за наявності однієї або декількох із таких підстав:

1) дані автоматичних індикаторів ризиків;

2) інформація, отримана від органів державної влади, народних депутатів України, органів місцевого самоврядування, про наявність ознак порушення законодавства у сфері публічних закупівель;

3) повідомлення в засобах масової інформації, що містять відомості про наявність ознаки порушення законодавства у сфері публічних закупівель;

4) виявлені органом державного фінансового контролю ознаки порушення законодавства у сфері публічних закупівель в інформації, оприлюдненій в електронній системі закупівель;

5) інформація, отримана від громадських об'єднань, про наявність ознак порушення законодавства у сфері публічних закупівель, виявлених за результатами громадського контролю у сфері публічних закупівель.

Повідомлення про прийняття рішення про початок моніторингу процедури закупівлі оприлюднюється в електронній системі закупівель протягом двох робочих днів з дня прийняття такого рішення

Повідомлення про початок моніторингу процедури закупівлі не зупиняє проведення процедур закупівель, визначених цим Законом.

Строк здійснення моніторингу процедури закупівлі не може перевищувати 15 робочих днів з наступного робочого дня від дати оприлюднення повідомлення про початок моніторингу.

Під час здійснення моніторингу посадова особа органу державного фінансового контролю, має право запитувати у замовника через електронну систему закупівель пояснення (інформацію, документи) щодо прийнятих рішень та/або вчинених дій чи бездіяльності, які є предметом дослідження в рамках моніторингу процедури закупівлі.

Замовник протягом трьох робочих днів з дня оприлюднення запиту повинен надати відповідні пояснення (інформацію, документи).

За результатами моніторингу процедури закупівлі складається висновок, що затверджується керівником органу державного фінансового контролю або його заступником. Висновок підлягає оприлюдненню в електронній системі закупівель протягом трьох робочих днів з дня його складання.

<u>Що обов'язково зазначається у висновку:</u>

1) найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код замовника в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, щодо якого здійснювався моніторинг процедури закупівлі;

2) назва предмета закупівлі із зазначенням коду за Єдиним закупівельним словником (у разі поділу на лоти такі відомості повинні зазначатися щодо кожного лота) та назви відповідних класифікаторів предмета закупівлі і частин предмета закупівлі (лотів) (за наявності) та його очікувана вартість;

3) унікальний номер оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, присвоєний електронною системою закупівель, та/або унікальний номер повідомлення про намір укласти договір про закупівлю у разі застосування переговорної процедури закупівлі;

4) опис порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, виявленого за результатами моніторингу процедури закупівлі;

5) зобов'язання щодо усунення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель.

У висновку може зазначатися додаткова інформація, визначена органом державного фінансового контролю.

Замовник має право протягом трьох робочих днів з дня оприлюднення висновку одноразово звернутися до органу державного фінансового контролю за роз'ясненням змісту висновку та його зобов'язань, визначених у висновку.

Протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення органом державного фінансового контролю висновку замовник оприлюднює через електронну систему закупівель інформацію та/або документи, що свідчать про усунення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, викладених у висновку, або аргументовані заперечення до висновку,або інформацію про причини неможливості усунення виявлених порушень.

У разі незгоди замовника з інформацією, викладеною у висновку, він має право оскаржити висновок до суду протягом 10 робочих днів з дня його оприлюднення, про що зазначається в електронній системі закупівель протягом наступного робочого дня з дня оскарження висновку до суду.

Замовник зазначає в електронній системі закупівель про відкриття провадження у справі протягом наступного робочого дня з дня отримання інформації про відкриття такого провадження та номер такого провадження.

Якщо замовник не усунув визначене у висновку порушення, що призвело до невиконання ним вимог, передбачених цим Законом, а також висновок не оскаржено до суду, орган державного фінансового контролю після закінчення строку на оскарження до суду, вчиняє дії щодо притягнення до адміністративної відповідальності за порушення законодавства у сфері публічних закупівель.

Основні порушення, що встановлюють органи фінансового контролю

Як свідчить практика моніторингів Держаудитслужбою, основними порушеннями, яких допускаються замовники під час проведення процедур закупівель є:

- неякісний розгляд тендерних пропозицій;
- укладення договору не у відповідності до умов тендерної пропозиції/документації; внесення змін до договорів без законних на те підстав;
- використання переговорних процедур закупівель замість відкритих торгів.

Судова практика у справах зі спорів, що виникають під час державного фінансового контролю при здійсненні уповноваженим суб'єктом владних повноважень перевірки дотримання суб'єктами господарювання вимог законодавства у сфері публічних закупівель обов'язковість конкретизації Держаудитслужбою заходів, які має вжити замовник, щоб усунути виявлені під час моніторингу процедури закупівлі порушення, і визначення способу усунення цих порушень.

Зазначення Держаудитслужбою у висновку необхідності «усунути порушення законодавства у сфері публічних закупівель» без конкретизації, яких саме заходів має вжити замовник, і без визначення способу усунення виявлених під час моніторингу порушень свідчить про нечіткість та невизначеність такого висновку, що є порушенням вимог закону в частині змісту висновку як акта індивідуальної дії

Рішення суб'єкта владних повноважень повинно ґрунтуватися на оцінці усіх фактів та обставин, що мають значення. Мають значення, як правило, ті обставини, які передбачені нормою права, що застосовується. Принцип обґрунтованості рішення вимагає від суб'єкта владних повноважень враховувати як обставини, на обов'язковість урахування яких прямо вказує закон, так і інші обставини, що мають значення у конкретній ситуації. Для цього він має ретельно зібрати і дослідити матеріали, що мають доказове значення у справі, наприклад, документи, пояснення осіб, тощо. Зазначивши у висновку про необхідність «усунути порушення законодавства в сфері публічних закупівель», органи Держаудитслужби не конкретизують яких саме заходів має вжити позивач, не визначає спосіб усунення виявлених під час моніторингу порушень, що свідчить про його нечіткість та невизначеність.

Верховний Суд, зокрема, у постановах від 11.06.2020 в справі No 160/6502/19, від 12.08.2020 у справі No 160/11304/19, від 21.01.2021 у справі No400/4458/19, від 28.01.2021 у справі No 160/12925/19, де вирішувалися подібні правовідносини, висловлював правову позицію, що спонукання позивача самостійно визначити на підставі невизначених норм, які саме заходи слід вжити для усунення виявлених порушень, в свою чергу, може призвести до нового можливого порушення позивачем чинного законодавства.

Можливість усунення виявлених порушень прямо залежить від чіткого визначення суб'єктом владних повноважень конкретного заходу (варіанту поведінки), яких слід вжити уповноваженій особі замовника для усунення порушень..

чинним законодавством не встановлено право органів фінансового контролю вимагати розірвати договір укладених за результатом проведення процедури публічних закупівель

Усунення виявлених під час проведення моніторингу закупівлі недоліків та порушень шляхом розірвання договору може призвести до порушення прав та інтересів виконавців та в подальшому матиме негативні наслідки для репутації замовника, тобто є непропорційним у співвідношенні із виявленими недоліками.

Конституційний Суд України у рішенні від 25 січня 2012 року No3-рп/2012 (справа No1- 11/2012) зазначив, що одним із елементів верховенства права є принцип пропорційності, який серед іншого означає, що заходи, передбачені в нормативно-правових актах, повинні спрямовуватися на досягнення легітимної мети та мають бути співмірними з нею.

Додержання принципу пропорційності означає необхідність дотримання балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване відповідне рішення (стаття 2 КАС України).

Такий захід реагування у вигляді зобов`язання розірвати укладений договір є виключним заходом, обрання якого є можливим у разі, якщо виявлені порушення реально створюють загрозу зловживанням.

Про розбіжності між договором про закупівлю і його проектом. За Законом України «Про публічні закупівлі», вимагається, щоб умови договору про закупівлю не відрізнялися від змісту тендерної пропозиції (частина четверта статті 41 цього Закону), а його істотні умови не змінювалися після підписання (за винятками, передбаченими в частині п'ятій зазначеної статті). Тож важливо розуміти, що умови договору про закупівлю не повинні саме сутнісно, змістовно виходити за межі тендерної пропозиції (за винятком випадків, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі»).

Несуттєві відмінності умов договору про закупівлю від його проєкту, які за своїм наповненням не визначають нових договірних зобов'язань, не звужують чи, навпаки, не розширюють договірних зобов'язань сторін, що випливають із тендерних пропозицій і тендерної документації, та не суперечать їм, не можуть мати наслідком нікчемність договору про закупівлю про обов'язок включати до проекту договору весь перелік підстав для зміни істотних умов договору

За Законом України «Про публічні закупівлі», вимагається, щоб умови договору про закупівлю не відрізнялися від змісту тендерної пропозиції (частина четверта статті 41 цього Закону), а його істотні умови не змінювалися після підписання (за винятками, передбаченими в частині п'ятій зазначеної статті).

В Законі про публічні закупівлі наведено вичерпний перелік з 8 пунктів, в яких викладені причини, на підставі яких замовник змінює істотні умови договору.

Відповідно до частини 1 статті 628 ЦК України, зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов`язковими відповідно до актів цивільного законодавства.

В даному випадку законодавцем встановлено вичерпний перелік підстав для зміни істотних умов договору та які повинні бути включені до проекту договору у складі тендерної документації Замовника.

Невідхилення пропозиції, яка підлягала відхиленню

1) Учасником було надано довідку, що містить інформацію про наявність в учасника обладнання та матеріально-технічної бази, необхідної для виконання робіт відповідно до технічного завдання, в якій відсутня інформація про наявність в учасника крана на автомобільному ходу та компресора пересувного з двигуном внутрішнього згоряння, вартість роботи яких згідно з пунктами 9 та 10 підсумкової відомості ресурсів (файл « 43 Кошторисна документація») вказаним учасником включено до ціни тендерної пропозиції, чим не підтверджено наявність в учасника обладнання та матеріально-технічної бази, необхідної для виконання робіт відповідно до технічного завдання та не дотримано вимоги пункту 1 Додатку No 1 тендерної документації, чим не підтверджено відповідність кваліфікаційному критерію «наявність в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально-технічної бази та технологій».

При цьому в пунктах 6 та 9 довідки учасником зазначено інформацію про наявність власних 2-ох бульдозерів ДТ-75 ДЗ - 42. Однак, у складі тендерної пропозиції учасника надано свідоцтво про реєстрацію лише на один бульдозер ДТ-75 ДЗ - 42 , чим не підтверджено інформацію зазначену у довідці та не дотримано вимоги пункту 1 Додатку No 1 тендерної документації, а відтак не підтверджено відповідність кваліфікаційному критерію «наявність в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально-технічної бази та технологій»;

2) Учасником надано довідку, яка містить інформацію про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід роботи та будуть залучені до виконання зобов`язань за предметом даних торгів, в пунктах 17 та 13 якої зазначено інформацію про наявність 2-ох дорожніх працівників ОСОБА_1 та ОСОБА_2 , що згідно з наказами прийняті на роботу 15 липня 2021 року та 10 серпня 2021 року відповідно, тобто які прийняті після подання податкових розрахунків за 1 квартал та за 2 квартал 2021 року. Таким чином, в підтвердження наявності вищевказаних працівників у складі тендерної пропозиції учасник повинен надати Повідомлення про прийняття вказаних працівників на роботу, оскільки відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 року No 413 «Про порядок повідомлення Державній податковій службі та її територіальним органам про прийняття працівника на роботу», Повідомлення про прийняття працівника на роботу підприємством, до територіальних органів Державної податкової служби, подається до початку роботи працівника за укладеним трудовим договором. Однак, у складі тендерної пропозиції учасника відсутні Повідомлення про прийняття вищевказаних працівників на роботу, чим не підтверджено інформацію зазначену у довідці та не дотримано вимоги пункту 2 Додатку No 1 тендерної документації, а відтак не підтверджено відповідність кваліфікаційному критерію «наявність в учасника процедури закупівлі працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід»;

3) В пропозиції учасника були відсутні розрахунки показників I та III блоку загально виробничих витрат на підставі аналізу цих витрат за попередній звітний період за даними бухгалтерського обліку та загальної нормативно-розрахункової трудомісткості виконаних робіт за всіма об`єктами будівництва за той самий період за актами приймання виконаних будівельних робіт, що не відповідає вимогам пункту 4.3 ДСТУ-Н Б Д.1.1-3:2013 та пункту 6.2.6 ДСТУ Б Д.1.1-1:2013, а відтак тендерна пропозиція учасника не відповідала умовам підпункту 28 пункту 1 та пункту 6 розділу III тендерної документації. При цьому адміністративні витрати у складі договірної ціни (файл « 43 Кошторисна документація») розраховані відповідно до усереднених показників Додатку Д ДСТУ-Н Б

Д.1.1-3:2013, а не на підставі обґрунтованої величини і структури, яка склалася на підприємстві за попередній звітній період, як це передбачено вимогами пункту 6.2.6 ДСТУ Б Д.1.1-1:2013 та пункту 5.3 ДСТУ-Н Б Д.1.1-3:2013, що не відповідає умовам підпункту 28 пункту 1 та пункту 6 розділу III тендерної документації.

Встановивши вказані порушення, орган фінансового контролю дійшов висновку про невідповідність тендерної пропозиції кваліфікаційному критерію та умовам тендерної документації, у зв`язку з чим зобов`язав замовника розірвати укладений договір.

Верховний суд зазначає, що законодавець передбачив перелік помилок, які унеможливлюють беззаперечне відхилення тендерних пропозицій учасників процедури закупівлі. Наведене в сукупності свідчить про обґрунтованість оскаржуваного висновку про результати моніторингу процедури закупівлі.

Зверніть увагу, що незважаючи на зобов'язання органу фінансового контролю розірвати договір, Верховний суд підтримав висновки, оскільки замовником при проведенні процедури закупівлі були допущені порушення.

Укладення договорів є завершальною стадією проведення процедури закупівлі, тому не відхилення пропозиції учасника та, як наслідок, укладення договору є підставою для розірвання такого договору.

Джерела:

Судова справа No 320/4611/19 Судова справа No 120/1297/20-а Судова справа No 160/6513/21

13.4. Громадський контроль закупівель

Необхідність та можливість здійснення громадського контролю за закупівлями передбачена частиною п’ятою статті 7 Закону та забезпечується через вільний доступ до всієї інформації щодо публічних закупівель, яка підлягає оприлюдненню відповідно до цього Закону, зокрема шляхом здійснення аналізу і моніторингу інформації, розміщеної в електронній системі закупівель, а також шляхом інформування через електронну систему закупівель або письмово органи, що уповноважені здійснювати контроль, про виявлені ознаки порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель.

Громадський контроль за проведенням закупівель здійснюється, зокрема, через моніторинговий портал Dozorro

Портал Dozorro – це платформа, де кожен учасник системи (постачальник, замовник, контролюючий орган, громадянин) може дати зворотній зв’язок державному замовнику по конкретній закупівлі.

Залишаючи відгук, учасник має заповнити опитувальний лист, де оцінить параметри закупівлі. Під кожну відповідь можна додати описову частину.

Крім того, даний портал покликаний допомогти у захисті інтересів того чи іншого учасника шляхом інформування про можливі шляхи оскарження та підготовки звернень до правоохоронних та контролюючих органів.

Dozorro-спільнота - це об’єднання недержавних громадських організацій (НГО), які здійснюють відкритий та публічний моніторинг закупівель за відгуками, які залишаються на порталі Dozorro.

У разі виявлення порушення НГО можуть направити листи замовнику/керівнику замовника, направити листи до контролюючих органів, направити листи до правоохоронних органів тощо.

В результаті замовник може змінити своє рішення.

Портал також містить шаблони скарг, відповіді на найчастіші запитання, інформацію про новини у сфері закупівель, посилання на аналітичні інструменти для контролю та моніторингу публічних закупівель, блоги учасників спільноти тощо.

Лекція 14

Договір про публічну закупівлю: укладання, управління та правові аспекти змін і розірвання

14.1 Поняття договору про публічну закупівлю
14.2 Проєкт договору як складова тендерної документації
14.3 Специфіка визначення окремих умов у проєкті договору про закупівлю, строки його укладання
14.4 Аналіз підстав для внесення змін до умов договору про закупівлю, його розірвання та визнання нікчемним

14.1 Поняття договору про закупівлю

Відповідно до Закону України "Про публічні закупівлі" (далі - Закон) **договір про закупівлю** - господарський договір, що укладається між замовником і учасником за результатами проведення процедури закупівлі/спрощеної закупівлі та передбачає платне надання послуг, виконання робіт або придбання товару.

Обов`язкові ознаки:

- *Оплатність.* за цією ознакою відмежовуються усі безоплатні договори. Проте, якщо договір не містить терміну «оплата», однак фактично передбачає сплату замовником коштів за роботи, послуги у вигляді «компенсації фактичних затрат» на виконання робіт, надання послуг, такий договір матиме статус договору про закупівлю.
- *Укладення за результатами процедури закупівлі/спрощеної закупівлі.* Тобто, усі інші господарські договори, які укладені на згідно норм Закону (у тому числі, норм про виключення із Закону), але не за результатами процедури закупівлі/спрощеної закупівлі не відносяться до договорів про закупівлю. Відповідно на них не розповсюджується правовий режим договорів про закупівлю (ст.ст.41-43 Закону) . Договори, які укладаються без застосування електронної системи закупівель, договори, які укладаються під виключення із Закону.
- *договір про закупівлю передбачає надання послуг, виконання робіт або придбання товару.* За цією ознакою, до договорів про закупівлю не відносяться договори про спільну діяльність, угоди про розподіл продукції, договори про відшкодування вартості комунальних послуг орендодавцю, трудові договори, рамкові угоди у розумінні Закону, меморандуми про співпрацю/взаєморозуміння, угоди про наміри, з яких у замовника не виникають юридичні обов`язки, відшкодування вартості протезів за індивідуальним замовленням пацієнта, якому гарантовано державою соціальну підтримку, на підставі рекомендацій/приписів лікаря, коли плата за договором є відшкодуванням, а оплачений протез буде знаходитись у власності пацієнта).

Сторони – **замовник і учасник** (у розумінні Закону). Логіка Закону полягає в тому, що договір про закупівлю укладається, як правило, з переможцем конкурентної процедури. Отже, заміна сторони договору після його укладення у договірному порядку фактично означатиме, що стороною договору стає особа, яка не брала участь у процедурі, не проходила кваліфікаційний відбір, тощо. Проте, внаслідок реорганізації замовника або учасника відбувається правонаступництво, яке не суперечить Закону.

Договір про закупівлю є **господарським договором** (Глава 20 Господарського кодексу України). При формуванні проекту договору та його укладенні необхідно дотримуватись вимог, зокрема, щодо встановлення істотних умов (ст.180 ГКУ).

14.2 Проєкт договору як складова тендерної документації

Проєкт договору про закупівлю з обов'язковим зазначенням порядку змін його умов є обов`язковою складовою тендерної документації. При проведенні спрощеної закупівлі проєкт договору оприлюднюється замовником разом з оголошенням (ст.10 Закону). Закон не містить конкретних вимог щодо повного переліку (повноти) встановлення умов в проєкті договору про закупівлю.

Правильне встановлення умов у проєкті договору дозволить отримати оптимальні умови від учасників тендеру, уникнути скарг та конфліктів на стадії укладення і виконання договору про закупівлю.

Замовнику необхідно враховувати таке:

- якщо існує **типовий договір** для відповідних правовідносин, затверджений актом законодавства, проєкт договору формується відповідно до типового договору (посилання на визначення типового договору у ГКУ); При укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі типового договору. **Типовий договір** – затверджений Кабінетом Міністрів України, чи у випадках, передбачених законом, іншим державним органом або органом державної влади, коли сторони не можуть відступати від змісту типового договору, але мають право конкретизувати його умови;
- абсолютно усі положення проєкту договору повинні бути включені до договору про закупівлю, також, умови не повинні відрізнятися від умов тендерної пропозиції переможця.
- умови, які містяться у проєкті договору є такими ж обов`язковими для дотримання учасником, який подає тендерну пропозицію (тендерна пропозиція не повинна суперечити проєкту договору, як частині тендерної документації);
- умови проєкту договору повинні на 100 відсотків співпадати і відповідати іншим частинам тендерної документації та інформації, яка розміщується замовником в ЕСЗ.

Типові помилки, коли проєкт договору, який завантажується замовником, відрізняється за формулюванням умов оплати, строків і місця поставки, які містяться в інших частинах тендерної документації. Формулювання таких умов в усіх частинах тендерної документації повинні бути ідентичними. Замовник повинен це перевіряти; чим більше інформації буде знати учасник про договірні умови, тим оптимальніше він запропонує ціну; при формуванні невластивих відповідному ринку, незбалансованих умов існуватиме великий ризик неуспішної закупівлі.

- учасник може правомірно відмовити у вимогах замовника включити на стадії підписання договору про закупівлю додаткових умов, не передбачених проєктом договору у тендерній документації, так само і замовник може відхилити подібні вимоги учасника;
- сторони мають право включити до договору про закупівлю за обопільною згодою на стадії його укладання додаткові умови, які не були зазначені у проєкті договору та тендерній пропозиції, але які не їм суперечать і не змінюють їх зміст (наприклад, додати антикорупційне та санкційне застереження, перелік контактних осіб та засобів зв`язку сторін).

При встановленні вимог до учасника щодо заповнення проєкту договору у тендерній пропозиції необхідно уникати вимог щодо заповнення і подання документів, графіків, кошторисів, які по суті формуються і заповнюються переможцем після визначення ціни та інших умов за результатами аукціону. Необхідно уникати у тексті проєкту договору встановлення конкретних жорстких умов, які по суті повинні бути

визначені і включені до договору лише за результатами процедури (наприклад, визначені додатковими критеріями оцінки).

При встановленні у проєкті договору про закупівлю порядку його змін пріоритет віддається Закону. Тобто, випадки зміни ціни, інших істотних умов, які передбачені окремими нормативно-правовими актами (особливо у сфері будівництва), але не передбачені Законом/не відповідають Закону, у проєкт договору включати не потрібно.

У тендерній документації доцільно визначити випадки, які вважатимуться відмовою учасника від укладання договору про закупівлю (приклад).

Предмет закупівлі повинен бути визначений за спеціальним порядком, затвердженим наказом Мінекономіки від 15.04.2020 р. No 708, у закупівельній документації з початку процесу закупівлі і не може бути змінений. Найменування предмету закупівлі переноситься в договір.

Якщо за декількома лотами переміг один учасник, то Закон (частина 15 Статті 29) дозволяє укладення з таким учасником єдиного договору по всіх лотах, в яких він є переможцем.

Якщо замовник планує укладення договору про закупівлю з нерезидентом при визначенні вимог до товарів, робіт, послуг у проєкті договору необхідно враховувати пункт 14 Постанови Правління НБУ Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану від 24.02.2022 No 1814. Уповноваженим установам забороняється здійснювати транскордонний переказ валютних цінностей з України/переказ коштів на кореспондентські рахунки банків-нерезидентів у гривнях/іноземній валюті, відкриті в банках-резидентах, уключаючи перекази, що здійснюються за дорученням клієнтів, крім випадків здійснення:

2) переказів резидентами за операціями з імпорту товарів [продукції, послуг, робіт, прав інтелектуальної власності та інших немайнових прав, призначених для продажу (оплатної передачі)], зазначених у постанові Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2022 року No 153 “Про окремі питання щодо забезпечення здійснення імпорту” (зі змінами) (далі - Постанова No 153), за умови, якщо поставка товарів за такими операціями здійснена/ здійснюється після 23 лютого 2021 року.

14.3 Специфіка визначення окремих умов у проєкті договору про закупівлю, строки його укладання

Проєкт договору про закупівлю з обов’язковим зазначенням порядку змін його умов є обов`язковою складовою тендерної документації. При проведенні спрощеної закупівлі проєкт договору оприлюднюється замовником разом з оголошенням (ст.10 Закону).

При зазначенні ціни слід звернути увагу на наявність в її складі ПДВ з метою подальшого правильного виокремлення його суми та передбачення в умовах договору обов’язку дотримання контрагентом вимог Податкового кодексу в частині електронного адміністрування ПДВ. Очікувана вартість в іноземній валюті встановлюється без ПДВ.

<u>Особливості щодо умов оплати.</u>

Саме замовник визначає (зокрема, у проекті договору у складі тендерної документації) умови розрахунку за постачання товару, надання послуги чи виконання роботи. При цьому слід врахувати, що такі умови повинні бути реальними, оскільки за порушення строків оплати наступає відповідальність замовника.

У договорах про закупівлі зазвичай досить обмежені можливості для попередньої оплати, насамперед у разі фінансування договору за рахунок бюджетних коштів. Зокрема Постановою КМУ від 4 грудня 2019 р. No 1070 встановлені спеціальні умови та обмеження щодо попередньої оплати договорів, які фінансуються з державного або місцевих бюджетів.

Замовники, які здійснюють закупівлю не за бюджетні кошти (а за власні кошти, отримані від господарської діяльності), вказаним нормативним актом не керуються та можуть на свій розсуд передбачати наявність попередньої оплати в договорі (обмеження можуть встановлюватись внутрішніми документами замовника).

Кількість товарів (обсяг робіт, послуг) у договорі - це є обсяг закупівлі, який визначений в тендерній документації та відповідно до якого учасник торгів подає свою пропозицію та вираховує ціну. Може бути визначена, як гранична.

Щодо встановлення вимог до якості, то вони визначаються замовником теж заздалегідь як технічні чи інші вимоги до предмету закупівлі (з використанням (де це можливо) державних технічних стандартів (ДСТУ), технічних умов (ТУ) тощо). Вимоги щодо якості предмета договору визначаються відповідно до обов'язкових нормативних документів, перелічених у статті 15 ГКУ, а у разі їх відсутності – на розсуд замовника, з додержанням умов, що забезпечують захист інтересів кінцевих споживачів товарів і послуг.

Проект договору про закупівлю повинен містити порядок зміни його умов згідно вимог Закону. Проте, замовнику також доцільно встановити в проекті умови щодо розірвання договору про закупівлю в односторонньому порядку (цивільне та господарське законодавство містить обмежений перелік випадків одностороннього розірвання).

Приклад. Згідно з ЦКУ та ГКУ, договір вважається укладеним з моменту підписання його обома сторонами. Порядок обчислення строків встановлений ст.ст.251-255 ЦКУ.

Виходячи з норм Закону в частині можливості внесення певних змін до договору про закупівлю, які пов'язані саме з продовженням строку його дії, доцільно вказувати в договорі термін його дії як певну дату. При чому строк дії договору необхідно розраховувати з урахуванням строку виконання зобов'язань обома сторонами (в тому числі підписання актів та проведення оплат). Тобто всі перелічені дії повинні бути проведені протягом строку дії договору про закупівлю. В контексті наявності у договорі наприклад гарантійних строків, які виходять за межі бюджетного року, замовник може передбачити застереження про те, що в частині гарантійних строків договір про закупівлю діє до їх завершення.

Нарешті, строк дії договорів у разі закупівлі товарів і послуг зазвичай не перевищує року, а у разі закупівлі робіт такий строк визначається затвердженою в установленому порядку проектно- кошторисною документацією, яка охоплює весь строк повного виконання всього обсягу робіт. Такий підхід зумовлений правилами визначення предмета закупівлі (наказ Мінекономіки від 15.04.2020 р. No 708), зокрема щодо визначення предмета закупівлі робіт, а у разі фінансування договору коштами державного або місцевих бюджетів – ще й бюджетним законодавством (насамперед, Бюджетним кодексом України).

Вищий господарський суд України у п.32 Інформаційного листа «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» від 07.04.2008 N 01-8/211 зазначив:

«Разом з тим слід мати на увазі, що строк дії договору, який сторони зобов'язані погодити, не обмежений будь-яким максимальним строком. Тому сторони можуть визначити, що договір діє до припинення прав та обов'язків, які з нього виникли».

При неконкурентній процедурі закупівлі сторони можуть передбачити у договорі про закупівлю умову про те, що його дія розповсюджується на відносини, що виникли до його укладення (частина 3 статті 631 ЦКУ).

Встановлення у проекті договору про закупівлю штрафних санкцій. (Стаття 231 ГКУ).

Закон встановлює конкретні строки для укладення договорів про закупівлю в залежності від застосовуваної процедури закупівлі або спрощеної закупівлі (слайд).

Законом встановлено наступні строки укладення договорів:

- за спрощеної процедури закупівлі договір укладається не раніше ніж наступного дня з дня оприлюднення у ПРОЗОРРО повідомлення про намір укласти договір та не пізніше 20 календарних днів з дня прийняття рішення про намір укласти договір про закупівлю;
- при процедурі відкритих торгів/конкурентного діалогу договір укладається не раніше ніж через 10 календарних днів з дня оприлюднення у ПРОЗОРРО повідомлення про намір укласти договір та не пізніше 20 календарних днів з дня прийняття рішення про намір укласти договір про закупівлю (у випадку обґрунтованої необхідності строк для укладання договору може бути продовжений до 60 днів);
- при переговорній процедурі - не раніше ніж через 10 календарних днів з дня опублікування повідомлення про намір укласти договір Законом і не пізніше 35 календарних днів (відповідно не раніше ніж через 5 календарних днів і не пізніше 20 календарних днів - у разі застосування переговорної процедури закупівлі за нагальної потреби (п.3 ч.2 ст.40 Закону), а також у разі закупівлі нафти, нафтопродуктів сирих, електричної енергії, послуг з її передання та розподілу, централізованого постачання теплової енергії, централізованого постачання гарячої води, послуг з централізованого опалення, телекомунікаційних послуг, у тому числі з трансляції радіо- та телесигналів, послуг з централізованого водопостачання та/або водовідведення та послуг з перевезення залізничним транспортом загального користування).

Вказані строки призупиняються у випадку розгляду скарги в АМКУ та будуть продовжені з дня, наступного за днем прийняття рішення АМКУ за результатами розгляду скарги. Це є єдиним виключенням для неукладення договору про закупівлю в строки, передбачені відповідними нормами Закону.

Аналогічного зупинення перебігу строків при оскарженні процедури закупівлі в суді Законом про закупівлі не визначено, проте таке зупинення може прямо встановлюватися через судову заборону у процесуальному рішенні суду. При цьому, у випадку прийняття рішення про зупинення процедури закупівлі до отримання кінцевого рішення суду, слід пам’ятати про можливий сплив строку дії пропозиції учасника-переможця торгів та неможливості у зв’язку з цим укладення з ним договору про закупівлю навіть у випадку підтвердження судом правильності проведення

Укладення договору з порушенням строків, передбачених частинами п’ятою і шостою статті 33 та частиною сьомою статті 40 Закону, крім випадків зупинення перебігу строків у зв’язку з розглядом скарги органом оскарження, зумовлює його нікчемність (абсолютну недійсність) з моменту укладання. Нікчемним є той правочин, недійсність якого встановлена законом і для визнання його недійсним не вимагається рішення суду (частина друга статті 215 ЦК України). Посилання на рішення ВСУ Правовий висновок викладений у постанові Верховного Суду по справі No 530/1995/18 від 28.09.2022 року:

«Суд апеляційної інстанції не звернув уваги на те, що нікчемність правочину має абсолютний ефект, оскільки діє щодо всіх. Нікчемний правочин не створює юридичних наслідків, тобто, не зумовлює переходу/набуття/зміни/встановлення/припинення прав ні для кого. Саме тому посилатися на нікчемність правочину може будь-хто. Суд, якщо виявить нікчемність правочину, має її враховувати за власною ініціативою в силу свого положення, навіть якщо жодна із заінтересованих осіб цього не вимагає».

10.4 Аналіз підстав для внесення змін до умов договору про закупівлю, його розірвання та визнання нікчемним

Проєкт договору про закупівлю з обов'язковим зазначенням порядку змін його умов є обов`язковою складовою тендерної документації. При проведенні спрощеної закупівлі проєкт договору оприлюднюється замовником разом з оголошенням (ст.10 Закону).

Сторони повинні виконувати договір про закупівлю відповідно до його умов.

Внесення дозволених Законом змін до договору про закупівлю повинно відбуватися в формі, в якій укладено договір.

Внесення змін до договору про закупівлю має відбуватись відповідно до порядку, визначеного у ньому згідно пункту 8 частини 2 статті 22 Закону (умови змін договору з проекту договору в тендерній документації обов`язково включаються у текст договору).

Істотні умови договору-умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Таким чином, якщо замовник у тендерній документації:

1)зазначає, що договір про закупівлю укладатиметься згідно проекту договору, що є частиною тендерної документації;

2)вимагає від учасника надати у складі тендерної пропозиції згоду на укладення договору закупівлю згідно з таким проектом наявні підстави вважати істотними умови, як і включені у договір про закупівлю згідно проекту договору фактично на вимогу замовника.

Виключний перелік підстав внесення змін до істотних умов договору про закупівлю визначений ч.5 статті 41 Закону України «Про публічні закупівлі».

Неістотні умови договору про закупівлю можуть змінюватись і в інших випадках та порядку прямо передбачених у договорі про закупівлю. Проте, для замовника встановлення і обґрунтування диференціації між істотними і неістотними умовами є складним і ризикованим. Внесення змін до договору про закупівлю завжди ретельно перевіряється контролюючими і правоохоронними органами.

Розірвання договору про закупівлю згідно статті 651 ЦКУ за загальним правилом допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлене договором або законом.

Внесення дозволених Законом змін повинно відбуватися в формі, в якій виконано договір, та викладатись окремим документом. При цьому, такими договорами про внесення змін або додатковими угодами повинні змінюватись, доповнюватись або викладатись в новій редакції умови/положення договору про закупівлю. Безумовно, внесення змін можливе лише до діючого (чинного) договору, до закінчення строку його дії.

Відповідно до пункту 8 частини 2 статті 22 Закону тендерна документація повинна містити проект договору про закупівлю з обов'язковим зазначенням порядку змін його умов. Внесення змін до договору про закупівлю має відбуватись відповідно до порядку, визначеного в статтях 651 ЦКУ та 188 ГКУ та у тендерній документації (згідно вказаного пункту 8 частини 2 статті 22 Закону), а також таке внесення повинно бути обґрунтованим, документально підтвердженим та в більшості випадків не повинно призводити до збільшення ціни договору.

Підстави змін істотних умов договору про закупівлю

1) зменшення обсягів закупівлі, зокрема з урахуванням фактичного обсягу видатків замовника.

У разі зменшення кількісних обсягів закупівлі ціна (загальна вартість) договору про закупівлю зменшується в залежності від зміни таких кількісних обсягів.

У разі потреби сторони можуть зменшувати обсяг закупівлі, якщо така можливість передбачена договором про закупівлю.

У разі зменшення обсягів закупівлі ціна договору про закупівлю зменшується в залежності від зміни таких обсягів.

Наприклад, якщо у замовника змінено кошторис, у такому разі сторони можуть зменшити обсяг закупівлі в залежності від наявного фінансування.

2) збільшення ціни за одиницю товару до 10 відсотків пропорційно збільшенню ціни такого товару на ринку у разі коливання ціни такого товару на ринку за умови, що така зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі про закупівлю, - не частіше ніж один раз на 90 днів з моменту підписання договору про закупівлю/внесення змін до такого договору щодо збільшення ціни за одиницю товару. Обмеження щодо строків зміни ціни за одиницю товару не застосовується у випадках зміни умов договору про закупівлю бензину та дизельного пального, природного газу та електричної енергії.

Зміна ціни за одиницю лише для предмет закупівлі: товар (не застосовується у разі закупівлі послуг або робіт) не більше ніж на 10 відсотків можливе не частіше 1 разу на 90 днів та не повинна призвести до збільшення суми, визначеної в договорі. Тобто, йдеться про збільшення ціни за одиницю товару без збільшення загальної вартості. У цьому випадку для того, щоб дотриматися вимоги щодо недопущення збільшення загальної суми договору, замовнику необхідно здійснити пропорційне зменшення обсягу закупівлі товару.

Верховний Суд звертає увагу, що передбачена ч.5 ст.41 Закону "Про публічні закупівлі" можливість змінити умови укладеного договору шляхом збільшення ціни за одиницю товару до 10% має на мені запобігання ситуаціям, коли внаслідок істотної зміни обставин укладений договір стає вочевидь невигідним для постачальника. Разом з тим, ця норма застосовується, якщо відбувається значне коливання (зростання) ціни на ринку, яке робить для однієї сторони договору його виконання вочевидь невигідним, збитковим. Тому документи щодо коливання ціни повинні підтверджувати, чому відповідне підвищення цін на ринку зумовлює неможливість виконання договору по ціні запропонованій замовнику на тендері та / або чому виконання укладеного договору стало для постачальника вочевидь невигідним.

При цьому «88. Системний аналіз положень ч.1 ст.525, ст.526, ч.1 ст.651 ЦК та положень п.2 ч.5 ст.41 Закону "Про публічні закупівлі" дає підстави для висновку про те, що зміна істотних умов договору про закупівлю (збільшення ціни за одиницю товару) є правомірною виключно за таких умов: відбувається за згодою сторін; порядок зміни умов договору має бути визначений самим договором (відповідно до проекту, який входив до тендерної документації); підстава збільшення - коливання ціни такого товару на ринку (обґрунтоване і документально підтверджене постачальником); ціна за одиницю товару може збільшуватися не більше ніж на 10%; загальна сума (ціна) договору не повинна збільшуватися (подібний висновок наведений у постанові від 09.06.2022 у справі No927/636/21).

«95. У зв`язку з цим, Верховний Суд погоджується із висновками суду апеляційної інстанції про те, що укладення Договору з однією ціною 4,8525 грн за 1 куб. м природного газу та подальше її підвищення 28.01.2021, 29.01.2021, 01.02.2021, 04.02.2021, 22.02.2021, 23.02.2021 до 8,59137 грн за 1 куб. м шляхом укладення шести Додаткових угод (збільшення ціни на 77,05%) є порушенням п.2 ч.5 ст.41 Закону "Про публічні закупівлі", а тому Додаткові угоди підлягають визнанню недійсними .

3) покращення якості предмета закупівлі, за умови що таке покращення не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі про закупівлю.

Сторони можуть внести зміни до договору у випадку покращення якості предмета закупівлі, за умови, що така зміна не призведе до зміни предмета закупівлі, визначеного в тендерній документації в частині встановлених вимог та функціональних характеристик предмета закупівлі і є дійсно покращенням його якості.

В економічній літературі якість визначається «як сукупність властивостей продукції, які обумовлюють її здатність задовольняти певні потреби відповідно до її призначення». Вимоги щодо якості предмета договору визначаються відповідно до

обов’язкових для сторін нормативних документів, зазначених у статті 15 ГКУ, а у разі їх відсутності - в договірному порядку, з додержанням умов, що забезпечують захист інтересів кінцевих споживачів товарів і послуг.

Відповідно до статті 268 Господарського кодексу України якість товарів, що поставляються, повинна відповідати стандартам, технічним умовам, іншій технічній документації, яка встановлює вимоги до їх якості, або зразкам (еталонам), якщо сторони не визначать у договорі більш високі вимоги до якості товарів.

Відповідно до положень ДСТУ «Системи управління якістю. Основні положення та словник термінів» замовники вимагають продукцію, характеристики якої задовольняють їхні потреби та очікуванням. Ці потреби та очікування оформлюють у формі технічних умов на продукцію і, загалом, називають вимогами замовників.

Вимоги замовників в подальшому зазначаються у договорі. З огляду на вимоги Закону про незмінність умов договорів після підписання, покращення якості має відбуватися, як виняток, у разі зміни технічних регламентів у період дії договору та не можливістю виконавця у зв’язку з цим поставити певний предмет закупівлі заявленої якості.

4) продовження строку дії договору про закупівлю та строку виконання зобов’язань щодо передачі товару, виконання робіт, надання послуг у разі виникнення документально підтверджених об’єктивних обставин, що спричинили таке продовження, у тому числі обставин непереборної сили, затримки фінансування витрат замовника, за умови що такі зміни не призведуть до збільшення суми, визначеної в договорі про закупівлю.

Перелік і форма документального підтвердження об’єктивних обставин Законом не визначена, оскільки вона залежить саме від обставин, що спричинили продовження строку дії договору про закупівлю та виконання зобов’язань щодо передачі товару, виконання робіт, надання послуг. Тому, замовник самостійно визначає форму документального підтвердження таких обставин з дотриманням законодавства. Такими документами в залежності від конкретних ситуацій можуть бути, зокрема, фінансові документи, що підтверджують недостатність фінансування, сертифікати/ листи про форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили), що видаються Торгово- промисловою палатою України та уповноваженими нею регіональними палатами. Форс-мажорні обставини засвідчуються за кожним договором, контрактом окремо. Закон України «Про Торгово-промислові палати України» містить визначення форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили), їх перелік, який є невичерпним, та порядок видачі сертифікатів.

При цьому, у статті 617 Цивільного кодексу зазначено, що особа, яка порушила зобов’язання, звільняється від відповідальності за порушення зобов’язання, якщо вона доведе, що це порушення сталося внаслідок випадку або непереборної сили. З урахуванням вимог частини першої статті 631 Цивільного кодексу продовження договору за цією підставою можливе у разі, коли строк дії договору не закінчився у встановленому законодавством порядку.

Форс-мажорні обставини не мають преюдиціальний (заздалегідь встановлений) характер. При їх виникненні сторона, яка посилається на дію форс-мажорних обставин, повинна це довести. Сторона яка посилається на конкретні обставини повинна довести те, що вони є форс-мажорними, в тому числі, саме для конкретного випадку. Виходячи з ознак форс-мажорних обставин, необхідно також довести їх надзвичайність та невідворотність. Те, що форс-мажорні обставини необхідно довести, не виключає того, що наявність форс-мажорних обставин може бути засвідчено відповідним компетентним органом.

Застосовуючи зазначену позицію Верховного суду України можна зробити висновок про те, що 28.02.2022 Торгово-промисловою палатою України був наданий лист N 2024/02.0-7.1 відповідно до якого засвідчено форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили): військову агресію Російської Федерації проти України, що стало

підставою введення воєнного стану із 05 години 30 хвилин 24 лютого 2022 року строком на 30 діб, відповідно до Указу Президента України від 24 лютого 2022 року N 64/2022 "Про введення воєнного стану в Україні".

Цей лист не є підтвердженням наявності форс-мажорних обставин для конкретного договору, а є підтвердженням загального факту наявності такої форс-мажорної обставини як військова агресія Російської Федерації про України. Отже, треба доводити як агресія РФ вплинула на виконання саме конкретного договору .

Інша позиція Верховного суду України полягає у тому, що продовження строку дії договору та строку виконання зобов`язань внаслідок форс-мажору чи інших обставин є можливим лише якщо сторони це прямо вказали в умовах договору, або уклали додаткову угоду про це за взаємною згодою сторін вже після виникнення таких обставин (можливість чого передбачена у п.4 ч.5 ст.41 Закону "Про публічні закупівлі").

5) погодження зміни ціни в договорі про закупівлю в бік зменшення (без зміни кількості (обсягу) та якості товарів, робіт і послуг), у тому числі у разі коливання ціни товару на ринку.

Таке зменшення може бути обумовлено зміною цінової кон'юнктури на відповідному ринку продукції. Зазвичай, зміна до договору за цією підставою відбувається за ініціативою замовника, тому важливо здійснювати постійний моніторинг цін на товари, роботи чи послуги, які є предметом закупівлі.

Ключовим моментом є заборона змінювати кількість (обсяг) та якість товарів, робіт і послуг. Тобто, не зважаючи на вивільнення певного обсягу коштів за рахунок перегляду ціни в бік зменшення, замовник не може одночасно збільшити обсяг закупівлі. У цьому випадку, рішення про додаткову закупівлю на вивільнені (зекономлені від зменшення договірної ціни) кошти має прийматися окремо та в залежності від очікуваної вартості такої додаткової закупівлі.

6) зміни ціни в договорі про закупівлю у зв'язку зі зміною ставок податків і зборів та/або зміною умов щодо надання пільг з оподаткування - пропорційно до зміни таких ставок та/або пільг з оподаткування.

Зміна суми договору у зв'язку із зміною ставок податків і зборів може відбуватися як в бік збільшення, так і в бік зменшення, без зміни обсягу закупівлі.

При цьому, перехід платника зі спрощеної системи оподаткування на загальну не є випадком зміни ціни у зв'язку зі зміною ставок податків, оскільки ставка податку на додану вартість (20%) не змінилась.

7) зміни встановленого згідно із законодавством органами державної статистики індексу споживчих цін, зміни курсу іноземної валюти, зміни біржових котирувань або показників Platts, ARGUS, регульованих цін (тарифів) і нормативів, що застосовуються в договорі про закупівлю, у раз встановлення в договорі про закупівлю порядку зміни ціни.

Згідно з пунктами 6 та 7 частини 5 статті 41 Закону істотні умови договору про закупівлю можуть змінюватися після його підписання у випадку, зокрема, зміни ціни у зв'язку із зміною ставок податків і зборів пропорційно до змін таких ставок; зміни встановленого згідно із законодавством органами державної статистики індексу споживчих цін, зміни курсу іноземної валюти, зміни біржових котирувань або показників Plats, ARGUS, регульованих цін (тарифів) і нормативів, які застосовуються в договорі про закупівлю, у разі встановлення в договорі про закупівлю порядку зміни ціни.

У зв'язку з тим, що зміни у вищезазначених випадках можуть відбуватися як в бік збільшення, так і в бік зменшення, ціна договору про закупівлю може змінюватися в залежності від таких змін без коригування обсягу закупівлі.

Важливо обов'язково передбачити, що в проекті договору про закупівлю, який є складовою тендерної документації, порядок внесення таких змін.

Проте, необхідно звернути увагу на те, що саме лише посилання в договорі про закупівлю на вказані пункти цієї статті Закону не дає підстави змінювати, наприклад, ціну договору у зв'язку зі зміною курсу іноземної валюти, оскільки для зміни ціни договору у такому випадку необхідно встановлювати в договорі про закупівлю порядок зміни ціни залежно від зміни такого курсу.

Такий перегляд доцільний у разі наявності імпортної складової предмету закупівлі. У такому випадку Законом передбачено необхідність визначення формули, за якою буде переглядатися така ціна. Також, слід враховувати, що перегляд ціни можливий виключно імпортної складової, яку учасник повинен документально підтвердити, наприклад, митною декларацією, або процентним відношенням до загальної ціни предмету закупівлі, про необхідність чого необхідно вказувати в тендерної документації. У такому випадку доцільно зазначити, що відповідальність за визначення розміру імпортної складової лежить на учаснику закупівлі.

При перегляді ціни в частині, зокрема, імпортної складової, слід пам'ятати, що буде змінюватись і розмір податків, мита, тощо, які вираховуються із ціни договору. На даний час умова щодо зміни ціни у зв'язку з коливанням курсу валют є досить розповсюдженою. Тому кожен замовник може знайти відповідні приклади в різних тендерних документаціях, розміщених в ЕСЗ. Так, одним з прикладів є передбачення в пункті "Основні умови договору про закупівлю" тендерної документації наступної умови:

"У разі наявності в структурі ціни імпортної складової Сторони мають право визначити в Договорі її грошовий еквівалент в іноземній валюті (при цьому зазначається курс гривні по відношенню до іноземної валюти, встановлений НБУ, визначений на дату розкриття переможцем пропозиції конкурсних торгів) та зазначити розрахунок ціни Договору з урахуванням імпортної складової в структурі ціни.

Сторони домовилися, що за наявності імпортної складової в структурі ціни Товару, ціна одиниці Товару та відповідно ціна Договору та сума(и) розрахунку(ів), можуть бути змінені у разі зміни курсу іноземної валюти, встановленого НБУ, більш ніж на 10%, по відношенню до курсу на дату розкриття пропозиції на величину, пропорційну зміні такого курсу на момент поставки Товару лише в частині імпортної складової структури ціни Товару.

Імпортною складовою в структурі ціни вважається вартість використаних в виробництві сировини, матеріалів, запасних частин, тари та т.п. (товару в цілому, якщо останній іноземного виробництва), сплата яких була здійснена Постачальником в іноземній валюті.

Розрахунок ціни Договору (в гривнях без врахування ПДВ) за наявності імпортної складової в структурі ціни здійснюється наступним чином:

$$C = Sz * k + Sr, \text{ де}$$

C – ціна Договору, без врахування ПДВ

Sz – ціна імпортної складової структури ціни Товару

k - курс гривні по відношенню до іноземної валюти, встановлений НБУ та визначений на дату складання комерційної пропозиції (курс зазначається повністю, відповідно до даних НБУ)

Sr – решта витрат Постачальника, включених до ціни Товару та інші витрати, в разі їх наявності

ПДВ нараховується згідно з чинним законодавством України (зазначається відсоткова ставка та розмір ПДВ)

Всього з ПДВ: (зазначається ціна Договору в гривнях з ПДВ)".

Отже, прив'язка до зміни валютного курсу справедлива і обґрунтована лише у випадках реальної залежності вартості предмета закупівлі від зміни такого курсу (імпортний товар, імпортні комплектуючі, іноземна компанія-надавач послуг тощо).

Замовникам надається також можливість змінювати умови договору про закупівлю у зв'язку зі змінами показників Platts (https://www.spglobal.com/commodityinsights/en) та ARGUS (https://www.argusmedia.com/en/about-us) - 2 міжнародних агентства, які є провідними світовими постачальниками інформації про енергоносії і джерелом еталонних котирувань на ринках енергоносіїв. Джерелом інформації є учасники ринку, які в режимі реального часу надають агентствам ціни угод. Орієнтування на показники цих агентств дає можливість досягти рівня мінімально можливої ціни на енергоносії, так як будуть використовуватися об'єктивні ринкові принципи ціноутворення.

Застосування цих показників для зміни умов договору про закупівлі не є обов'язковим для замовників, так як замовник самостійно визначає необхідність його застосування у разі потреби.

8) зміни умов у зв'язку із застосуванням положень частини 6 статті 41 Закону (продовження строку і збільшення обсягу закупівлі до 20% від основного договору).

<u>З приводу застосування зазначеної норми необхідно зазначити наступне:</u>

- норма частини 6 статті 41 Закону розповсюджується на договори про закупівлю, укладені з дотриманням вимог цього ж Закону;
- частину 6 статті 41 Закону можуть застосовувати в своїй діяльності всі замовники, які здійснюють закупівлю в установленому Законом порядку, та які після застосування даного права надалі проводитимуть процедури закупівлі на решту обсягу;
- враховуючи вимоги частини першої статті 631 Цивільного кодексу України, згідно з якою, строком договору є час, протягом якого сторони можуть здійснити свої права і виконати свої обов'язки відповідно до договору, продовження дії договору про закупівлю можливо у разі, коли строк його дії НЕ закінчився у встановленому чинним законодавством порядку;
- 20 відсотків відраховується від остаточної (кінцевої) вартості укладеного договору про закупівлю з урахуванням змін внесених до нього (у разі наявності);
- у разі, якщо замовником укладено декілька договорів про закупівлю за одним і тим же предметом закупівлі, норма частини 6 статті 41 Закону може застосовуватись до одного із таких договорів про закупівлю, термін дії якого не закінчився в установленому законодавством порядку.

Норма частини 6 статті 41 Закону стосується того самого замовника, який є стороною договору, укладеного за результатами застосування цього Закону. Якщо відбулася зміна замовника без правонаступництва (до нового замовника від попереднього не перейшли в установленому законодавством порядку права та обов'язки за укладеним договором), то нова юридична особа (новий замовник) не має права на продовження строку дії договору на підставі частини 6 статті 41 Закону. Положення стосовно реорганізації суб'єктів господарювання визначені у Главі 7 Цивільного кодексу України.

До договору, дію якого продовжено на підставі частини 6 статті 41 Закону, крім положень пункту 8 частини 5 статті 41 Закону, можуть застосовуватися й інші положення частини 5 статті 41 Закону щодо внесення змін до істотних умов договору.

Питання розірвання договору регулюються статтями 651-654 Цивільного кодексу України. Також питання розірвання договору регулюється статтею 188 Господарського кодексу України, нормами якого передбачено, у тому числі, що сторона договору, яка вважає за необхідне змінити або розірвати договір, повинна надіслати пропозиції про це другій стороні за договором; сторона договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору, у двадцятиденний строк після одержання пропозиції повідомляє другу сторону про результати її розгляду.

Замовник також доцільно встановити в проекті умови щодо розірвання договору про закупівлю в односторонньому порядку, оскільки при виконанні договору про закупівлю сторони керуються, у першу чергу, саме положеннями укладеного договору про закупівлю.

Можливі варіанти розірвання Замовником договору про закупівлю в односторонньому порядку наступні.

У разі істотного порушення вимог щодо якості Товарів (виявлення недоліків, які не можна усунути, та/або недоліків, усунення яких пов'язане з непропорційними витратами або затратами часу, та/або недоліків, які виявилися неодноразово чи з'явилися знову після їх усунення) Покупець має право за своїм вибором:

- відмовитися від Договору шляхом його розірвання в односторонньому порядку і вимагати повернення сплаченої за товари грошової суми;
- вимагати заміни товару на такий же товар або на аналогічний, з числа наявних у Постачальника (виробника), товар у строк не пізніше 30-ти (тридцяти) календарних днів (або іншого обґрунтованого строку, погодженого письмово Сторонами, в залежності від виду недоліку) з моменту отримання Постачальником повідомлення Покупця про заміну Товарів;
- розірвати цей Договір в односторонньому порядку у разі невиконання або неналежного виконання зобов'язань Виконавцем, шляхом направлення відповідного повідомлення. В даному випадку Договір припиняє дію з дати направлення повідомлення про розірвання Договору. Датою направлення повідомлення про розірвання Договору є дата відправлення, зазначена в документі (в тому числі, але не виключно фіскальний чек, квитанція, накладна, опис вкладення в цінний лист, декларація) підприємства зв'язку, через яке надсилається таке повідомлення.

Відповідно до статті 43 Закону договір про закупівлю є нікчемним у разі:

1) якщо замовник уклав договір про закупівлю до/без проведення процедури закупівлі/спрощеної закупівлі згідно з вимогами цього Закону;

2) укладення договору з порушенням вимог частини четвертої статті 41 Закону;

3) укладення договору в період оскарження процедури закупівлі відповідно до статті 18 Закону;

4) укладення договору з порушенням строків, передбачених частинами п'ятою і шостою статті 33 та частиною сьомою статті 40 Закону, крім випадків зупинення перебігу строків у зв'язку з розглядом скарги органом оскарження відповідно до статті 18 Закону.

Лекція 15

Перспективні інструменти та інновації закупівель

15.1 Інструменти та стандарти закупівель, що впроваджуватимуться в Україні як країні-кандидаті на членство в ЄС

15.2 Майбутня цифровізація та її вплив на закупівлі

15.3 Важливість сталих закупівель

15.1 Інструменти та стандарти закупівель, що впроваджуватимуться в Україні як країні-кандидаті на членство в ЄС

На початку 2023 року вже вимальовується нова роль публічних закупівель України як одного з ключових двигунів відбудови країни після перемоги та її інтеграції до Європейського Союзу. Останній магістральний елемент – контекст інтеграції з ЄС – набув

особливого значення у липні 2022 року, коли Україна була офіційно визнана країною-кандидатом на набуття членства у Європейському Союзі. Важливість цього інтеграційного аспекту вже набуває практичного виміру – зокрема, у Меморандумі про надання Україні макрофінансової допомоги ЄС у 2023 році (у розмірі 18 млрд. євро) від 16 січня 2023 року чітко вказана умова необхідності гармонізації національного законодавства України про закупівлі з правом ЄС.

Так співпало, що наприкінці грудня 2022 року завершилось виконання Стратегії реформування публічних закупівель на 2016-2022 роки та відповідної їй Дорожньої карти. Дані документи були затверджені Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 No175-р та значною мірою вмотивовані на той момент Угодою про Асоціацію з ЄС.

Вцілому переважна більшість заходів Стратегії, спрямованих саме на появу і використання в національних правилах і практиках закупівель інструментів і стандартів ЄС були виконані, що загалом дозволило забезпечити такі результати:

Наявність нормативно-правової бази (насамперед, Закону «Про публічні закупівлі»), досить гармонізованої зі стандартами ЄС, наприклад щодо правил визначення замовників, невеликого переліку винятків, процедур закупівлі, подання і розгляду скарг.

Удосконалення професійного рівня у системі закупівель (поява централізованих закупівельних організацій, перехід до професійних закупівельників-уповноважених осіб різноманітні навчальні можливості у сфері закупівель).

Покращений доступ національного бізнесу до ринку державних закупівель країн ЄС шляхом успішної участі українського бізнесу в тендерах країн ЄС безпосередньо та у партнерстві з місцевим бізнесом .

Поява і поширення використання нових практичних інструментів з ЄС (рамкові угоди та електронні каталоги, аномальна низька ціна пропозицій, вартість життєвого циклу, процедура конкурентного діалогу та оновлена процедура торгів з обмеженою участю).

Як бачимо, ці результати не є якоюсь політичною справою, далекою від реалій життя – це насправді доволі практичні новації, які вже стали складовою повсякденної закупівельної практики в Україні.

Найближчі роки стають для України роками прискореного руху до повноцінного членства в ЄС, що потребуватиме завершення гармонізації національного законодавства з правом ЄС і на практиці передбачатиме появу нових інструментів і практик, які маловідомі в Україні, проте вже не один рік застосовуються в ЄС. Про основні такі інструменти і практики описано у цьому модулі. Слід зазначити, що ці нові інструменти і практики переважно опціональні, тобто додаткові і необов'язкові для застосування у певних доречних ситуаціях та випадках (саме тому вони не вимагались як обов'язкові для виконання у контексті зобов'язань України за Угодою про Асоціацію).

І останнє, але дуже важливе – як і з любим інструментарієм в любій роботі, важливо ці нові інструменти правильно розуміти й імплементувати в національне законодавство та коректно використовувати.

Динамічні системи закупівель (ДСЗ). Динамічна система закупівель (Dynamic Purchasing system) – це суто електронний спосіб закупівлі, передбачений у головній «закупівельній» Директиві ЄС No 24 від 2014 року (зокрема, стаття 34) як зручний для нескладних послуг і товарів, які зазвичай і постійно доступні на ринку від чисельних продавців. Це досить просунутий механізм, який неофіційно можна назвати «відкритою рамковою угодою», оскільки будь-який постачальник може бути попередньо кваліфікований як постачальник ДСЗ протягом всього життєвого циклу ДСЗ (зазвичай 2-3 роки).

ДСЗ є двоетапним процесом. По-перше, на початковому етапі запуску ДСЗ (через оголошення на офіційному національному порталі закупівель відповідної країни ЄС та єдиному порталі ЄС Tenders Electronic Daily (TED)) має місце відбір постачальників за заявленими замовником кваліфікаційними критеріям відбору, подати свої заявки для участі у такому відборі можуть будь-які бажаючі постачальники. Замовники не повинні встановлювати будь-які обмеження на кількість постачальників, які можуть приєднатися до ДСЗ. На відміну від рамкових угод, постачальники також можуть подати заявку на приєднання до ДСЗ у будь-який момент її існування (тому й називають часто і неофіційно ДСЗ як «відкрита рамка»). Індивідуальні контракти на постачання (а деколи і послуги) укладаються під час другого етапу – на ньому замовник ДСЗ пропонує всім бажаючим постачальникам ДСЗ, які були кваліфіковані як відповідні критеріям першого етапу та допущені до ДСЗ, взяти участь у торгах за конкретним обсягом товару (послуги), де вже часто використовується саме кілька-раундовий електронний аукціон для визначення переможця.

Таким чином, постачальники, допущені до ДСЗ, не повинні щоразу демонструвати кваліфікаційну придатність та спроможність виконати замовлення щоразу, коли вони хочуть конкурувати за контракт державного замовника, і відповідно визначення укладення договорів за ДСЗ може бути швидшим, ніж за деякими іншими процедурами. При цьому, оскільки постачальники можуть приєднатися до ДСЗ в будь-який час протягом періоду її дії, це означає, що така гнучкість вимагає більшої спроможності та належних навичок від замовника-організатора ДСЗ.

Подібності між ДСЗ і рамковими угодами	**Відмінності між ДСЗ і рамковими угодами**
Застосовуються для товарів і послуг, широко представлених на ринку (так званих «з полички», переважно готових для споживання), потреба у яких є повторювана і постійна протягом тривалого періоду часу. Часто організовуються Централізованими Закупівельними Організаціями. Дво-етапний алгоритм – спочатку відбір потенційних «прийнятних» (відповідних кваліфікаційним вимогам) учасників, а згодом розігрування контрактів між ними. Замовник (або ЦЗО) може дозволити подавати учасникам пропозиції у вигляді каталогів продукції. Оголошення загально-публічне іде на початку, а для кожного контракту (замовлення) у межах рамкової угоди або ДСЗ інформація на запит пропозицій розсилається лише серед допущених учасників.	У ДСЗ ніяк не фіксується максимальна кількість учасників – всі, хто відповідає вимогам, допускаються до ДСЗ і можуть брати участь у контрактних відборах (міні-тендерах), а в рамкових угодах натомість ще на початковому етапі оголошення процедури закупівлі для укладення рамкової угоди фіксується конкретна кількість учасників. Рамкова угода – закрита система, де відбір контрагентів відбувається лише серед тих, хто відібраний був до рамкової угоди за результатами основного тендеру. У ДСЗ – відкрита система, до якої завжди може приєднатися учасник, який відповідає встановленим критеріям відбору (переважно кваліфікаційні і технічні, та критерії виключення (аналог статті 17 Закону). Учасник, якого спочатку відхилили у ДСЗ через невідповідність вимогам, може потім знову подаватися повторно

При відборі переможця на контракт немає обов'язкового «періоду оскарження», оскарження можливе лише на першому етапі відбору прийнятних учасників Дозволяється застосовувати «людську» оцінку (неавтоматичний підрахунок, виставлення балів по певним критеріям), тобто не лише електронний аукціон. Можуть застосовуватися лоти в обох інструментах. Не дозволяється вилучати учасника з ДСЗ і з рамкових угоди у разі, якщо він хоч раз брав участь контрактному відборі (незалежно від того виграв чи ні хоч раз). Якщо ж учасник свідомо не бере участі у контрактних відборах (міні-тендери), з рамкових угод його можна «вилучити» (якщо це було наперед передбачено в умовах рамкової угоди на етапі торгів для її укладення), а з ДСЗ такого пасивного учасника вилучити НЕ можна. Як і в рамках, так і в ДСЗ допускається, що договір/контракт про закупівлю, укладений в межах рамки або ДСЗ, може за тривалістю перевищувати тривалість самої рамкової угоди або діючої ДСЗ.	для допуску до ДСЗ (кваліфікаційно «доріс» до вимог та/або коректніше сформулював свої дані). У рамкових угодах це неможливо. ДСЗ можливе лише як особливий спосіб лише за процедурою торгів з обмеженою участю «restricted tender», тоді як рамкові угоди укладаються переважно за процедурою відкритих торгів (хоча теж можуть і за процедурою торгів з обмеженою участю). У закупівлях за рамковими угодами допускається рамкова угода з одним учасником, а в ДСЗ – НІ. Тривалість відкритої ДСЗ не обмежується нормативно, замовник (або ЦЗО) має визначити її сам і вказати в оголошенні. У разі подовження, скорочення або припинення ДСЗ замовник (ЦЗО) теж випускає відповідне оголошення. Натомість рамкові угоди не можуть бути довше аніж 4 роки, продовження не допускається. ДСЗ проводиться виключно і повністю в електронному режимі, а по рамковим такої вимоги в ЄС немає Для ДСЗ обов'язково оприлюднювати оголошення про результати (про акцепт або намір укласти договір) відбору або по кожному контракту після його укладення або квартальним підсумком (про всі відбори і контракти за певний квартал). Щодо рамкових угод такої законодавчої вимоги немає. Для ДСЗ законодавством окремо підкреслена норма про зручність і корисність застосування е-аукціону саме для ДСЗ.

Електронний каталог в ЄС відрізняється від українського (наприклад, ПРОЗОРРО МАРКЕТ) тим, що в ЄС каталог має 2 різновиди:

1. Спосіб (скоріше форма) подання тендерної пропозиції у вигляді каталогу продукції; АБО
2. Повноцінний електронний магазин, на якому державні покупці можуть закуповувати товари та послуги відносно невисокої вартості. Якраз цей другий різновид був імплементований в Україні. Такими електронними магазинами, як правило, керують

ЦЗО, і постачальники можуть у будь-який час подати запит на проходження кваліфікації для включення до такого каталогу, а державні замовники можуть здійснювати свої покупки, вибираючи безпосередньо з каталогів (наприклад, система будує список доступних постачальників і товарів від найнижчої ціни до найвищої за запитом від зацікавленого замовника) або проводячи електронні міні-тендери серед зареєстрованих в каталозі постачальників. Електронні каталоги у якості електронних магазинів дуже зручні для державних покупців, щоб швидко та надійно купувати необхідні речі (так як зареєстровані постачальники вже були перевірені та кваліфіковані на етапі приєднання до каталогу), а також це дуже хороший інструмент для заохочення малого і середнього бізнесу розпочати бізнес з державним сектором.

Італійський державний електронний магазин-каталог або маркетплейс (Mercato Elettronico MePA) - це цифровий ринок, який адмініструється італійською Централізованою закупівельною організацією CONSIP, де державні замовники можуть закуповувати товари та окремі нечисленні стандартизовані послуги на суми нижче порогових значень ЄС. Підприємці та фірми можуть у будь-який час подати запит на кваліфікацію для приєднання до каталогу, а державні покупці можуть здійснювати свої закупівлі, вибираючи безпосередньо з каталогу (система будує список доступних постачальників від найнижчої ціни до найвищої за запитом замовника продукції) або міні-тендерами серед економічних операторів, які мають кваліфікацію на електронному маркетплейсі.

Для того, щоб отримати кваліфікацію на MePA, необхідно, щоб товари та / або послуги, які новий постачальник хотів би запропонувати, вже були включені до числа тих, що перераховані в офіційних документах MePA. Тому, щоб перевірити, чи так це, новий постачальник повинен:

- Увійти на платформу і натисніть на "Bandi" (вимагає кваліфікації) – "Mercato Elettronico" (електронний маркетплейс). Система покаже список різних існуючих у ній категорій товарів і пропозиції до кваліфікації.
- Вибрати відповідний запит на кваліфікацію, на який потрібно подати заявку, а потім потрібно буде завантажити офіційні документи для кваліфікації. У Технічних характеристиках («Capitolato Tecnico») буде вказано перелік продукції, яку можна пропонувати на продаж відповідно до конкурсу на кваліфікацію.
- У випадку, якщо обраний товар (буде запропонований новим постачальником) включений до переліку номенклатури MePA, можна розпочати процес кваліфікації, заповнивши заявку на кваліфікацію. CONSIP отримує та розглядає запити на кваліфікацію в хронологічному порядку.

Станом на кінець 2021 року (останні доступні дані) в MePA зареєстровано біля 263 000 суб’єктів малого і середнього бізнесу.

«Змішані» закупівлі. Змішані закупівлі – це доволі практична ситуація з реального життя, яка нормативно відображена у у головній «закупівельній» Директиві ЄС No24 від 2014 року (зокрема, статті 3 і 16) та охоплює випадки укладання договорів, у яких:

- предметом закупівлі та відповідно договору є два або більше різних типів предметів закупівель (наприклад кондиціонери як товар і супровідна послуг по їх монтажу, або робота з проектування та супровідна послуга геодезичних досліджень),

  АБО
- предметом закупівлі і відповідно договору є елементи, на які поширюються різні правила закупівель (наприклад, комбінація товару і послуги, на які поширюються правила щодо оборонних закупівель, соціальних послуг та інших спеціальних послуг, концесій).

У разі першого випадку (поєднання різних типів предметів закупівлі в одному тендері та відповідно договорі) діють різні правила ідентифікації основного типу предмета закупівлі, саме:

- у разі поєднання **поставки товарів та надання послуг** – у цьому випадку замовнику слід застосувати "перевірку вартості": слід розглядати той чи інший вид договору залежно від оціночної вартості кожного з елементів. Тобто договір слід вважати договором про надання послуг, якщо **вартість наданих послуг** більша за вартість поставлених товарів і навпаки.
- у разі поєднання **виконання робіт та надання послуг або поставки товару** - для того, щоб вирішити, які правила застосовувати, замовник повинен застосувати не "перевірку вартості", а "перевірку основного предмета закупівель" – тобто слід визначити за змістом виконання договору, що саме є основним предметом закупівлі – послуга чи роботи, товар чи робота.

Дані правила у контексті цього першого випадку ((поєднання різних типів предметів закупівлі в одному тендері та відповідно договорі) важливі для коректного застосування різних вартісних меж для товарів, послуг і робіт та для правильного виду договору (договір поставки чи договір підряду чи договір надання певних послуг тощо, які мають відмінності щодо змісту та порядку виконання).

Цікавим є приклад інтерпретації популярного і в Україні питання «роботи чи послуги» у судовій практиці ЄС. Зокрема, у справі Вищого Суду Справедливості ЄС C - 213/13 "Impresa Pizzarotti" Суд мав вирішити, чи договір, який був формально визначений як договір оренди між муніципалітетом міста Барі (Італія) та приватним контрагентом, був насправді договором на виконання робіт, а не заявленим договором оренди, відповідно укладеним без застосування законодавства про публічні закупівлі та про концесії. Оскаржуваний договір передбачав обов’язок приватного контрагента побудувати нову будівлю суду в муніципалітеті Барі, у свою чергу замовник зобов’язувався потім орендувати приміщення в цій будівлі. Суд дійшов висновку, що насправді оскаржуваний договір є договором підряду на виконання робіт (а не договором оренди), оскільки замовник надав дуже докладні та вичерпні технічні специфікації на будівельні та інженерні роботи. Відповідно такий договір повинен був бути укладеним за результатами тендерної процедури.

У разі другого випадку (різні правила закупівель) мова йде про те, що по певній закупівлі в силу особливостей предмета закупівлі і договору або особливостей замовника може виникнути питання – яке саме законодавством слід застосовувати: чи про державні закупівлі класичними замовниками (регулюється Директивою ЄС No24 від 2014 року), чи про закупівлі підприємствами інфраструктурних секторів (ЄСівський неформальний аналог українських підприємств-монополістів, регулюється Директивою ЄС No25 від 2014 року), чи про оборонні закупівлі (регулюються Директивою ЄС No81 від 2009 року), чи про концесії (регулюються Директивою ЄС No 23 від 2014 року). У разі виникнення такого питання основний алгоритм вирішення такої задачі полягає у наступному:

1. перше питання для замовника – чи можна і доцільно відокремити різні частини даної закупівлі без шкоди для її очікуваного результату, щоб укласти різні договори із застосуванням різних правил закупівлі для відповідних частин закупівлі;

2. друге важливе питання – для змішаних договорів, що належать до різних правових режимів,замовник повинен застосовувати Директиву, ЯКА ПЕРЕДБАЧАЄ БІЛЬШ ФОРМАЛЬНІ ПРАВИЛА ЗАКУПІВЕЛЬ, тобто:

- у разі ознак застосування правил Директиви ЄС №24 від 2014 та правил про закупівлі підприємствами інфраструктурних секторів (регулюється Директивою ЄС №25 від 2014 року) до такої закупівлі застосовується саме перша Директива №24 від 2014.

- у разі ознак застосування правил про закупівлі підприємствами інфраструктурних секторів (регулюється Директивою ЄС № 25 від 2014 року) та Директиви про концесії (регулюються Директивою ЄС № 23 від 2014 року) → застосовується саме про перша Директива № 25 від 2014.
- у разі ознак застосування правил Директиви ЄС №24 від 2014 та правил про оборонні закупівлі (регулюються Директивою ЄС №81 від 2009 року) → застосовується саме друга Директива про оборонні закупівлі №81 від 2009 року.

Спільні (координовані) закупівлі. Спільні закупівлі – це механізм, передбачений у головній «закупівельній» Директиві ЄС №24 від 2014 року (зокрема, стаття 38), за яким два або більше замовників погоджуються здійснити разом певні спільні конкретні закупівлі. Спільні закупівлі можуть мати кілька різних форм –

1) координовані закупівлі, що полягають у підготовці спільних однакових технічних специфікації та договірних умов для окремих закупівель окремими замовниками, кожна з яких проводить окрему процедуру закупівлі за однаковими специфікаціями та договірними умовами,

2) кілька замовників спільно проводять одну процедуру закупівлі для своїх об'єднаних потреб. При цьому, процедура проводиться всіма спільно і про це зазначено в оголошенні і тендерній документації (всі від свого імені) або процедуру проводить один з таких замовників від імені всіх.

<u>Спільні закупівлі можуть здійснюватися:</u>

між замовниками в межах однієї країни,

сусідніх) країн, наприклад сусідні прикордонні муніципалітети кількох сусідніх країн, як міжнародні/транскордонні спільні закупівлі між замовниками з різних (переважно

як одноразова закупівля, так і регулярна колаборація.

<u>Переваги спільних закупівель:</u>

- Адміністративні переваги: менші адміністративні витрати на процедуру.
- Фінансові переваги: можна очікувати нижчі тендерні ціни через більші обсяги
- Переваги, пов'язані з компетентністю: замовники можуть використовувати досвід та компетенцію один одного у сфері закупівель. Це може бути особливо актуально при закупівлі (переваги оптових покупців) закупівлі послуг з інновацій, досліджень і розробок.

Практика спільних закупівель не є дуже чисельною, оскільки мова йде про великі комплексні закупівлі. За даними досліджень у період з 2014 по 2021 рік в ЄС було проведено лише 290 спільних закупівель, з яких 25 – міждержавні транскордонні спільні закупівлі (тобто між замовниками з різних країн).

Доволі цікавим і показовим прикладом ефективної спільної закупівлі є мега-тендер на придбання електричних і "підзаряджаємих" гібридних автомобілів, проведений у 2011 році муніципалітетом Стокгольму та шведською державною компанією "Vattenfall". З урахуванням того, що Швеція є одним з глобальних лідерів «чистої» або «зеленої» економіки, на заклик цих 2-х організаторів закупівлі до тендеру приєднались 260 державних замовників і 36 недержавних приватних організацій. У тендері за процедурою обмежених торгів з попередньою кваліфікацією взяли участь 14 виробників, 12 з яких було допущено до тендеру за результатами попередньої кваліфікації. Було укладено 2 рамкових угоди (1 угода окремо для державних замовників і інша угода окремо для приватних організацій-замовників) з наміром купити 5000 легкових і вантажо-пасажирських автомобілів з ціновим діапазоном від 24000 до 40000 євро, що на той час (і навіть зараз є) було надзвичайно гарною ціною для електроавтомобілів.

«Зарезервовані» закупівлі. Цей особливий механізм закупівель наразі є частиною більш великого аспекту соціально відповідальних закупівель або інклюзивних сталих

закупівель, про які докладніше йдеться у пункті 15.3 цього модулю. Проте саме «зарезервовані» закупівлі є історично першими з точки зору використання соціально чутливих міркувань у державних (згодом публічних) закупівлях як в ЄС, так і в Україні. Мова йде про особливі заходи і правила підтримки участі у процедурах закупівлі бізнесу і підприємств, у якому працевлаштовані люди з особливими потребами та/або обмеженими можливостями за станом здоров'я.

Питанню **«зарезервованих»** закупівель у головній «закупівельній» Директиві ЄС No24 від 2014 року присвячена окрема стаття 20, яка передбачає, що держави-члени ЄС мають право передбачити в національному законодавству встановлювати вимогу, щоб замовники у певних тендерах обмежували право на участь у процедурах закупівель учасниками (економічними операторами), основною метою яких є соціальна та професійна інтеграція людей з обмеженими можливостями або осіб у складних обставинах. Щоб отримати право на участь у таких процедурах закупівлі, принаймні 30% працівників цих учасників бути особами з обмеженими можливостями або особами у складних обставинах.

Відповідно до загальних принципів ЄС не дозволяється передбачити різний режим залежно від національного походження (місцезнаходження) учасників з країн ЄС – наприклад, замовник не може надавати перевагу національним фірмам, у яких працюють люди з обмеженими можливостями, у порівнянні з такими ж фірмами з інших країн ЄС.

Вцілому, країни ЄС можуть передбачити більш строгі правила щодо його застосування, наприклад, вимагати, щоб частка працівників з інвалідністю або людей у складних обставинах перевищувала 30% (як, наприклад, у Хорватії, де така частка становить мінімум 51 відсоток таких осіб).

Для коректного застосування механізму «зарезервованих» закупівель важливо чітко розуміти хто саме вважається «особами з обмеженими можливостями» або «особами у складних обставинах».

З одного боку, таке чітке визначення має бути в національному законодавстві країни ЄС, де такий механізм застосовується. Проте є базові визначення, закріплені в праві ЄС та конвенції ООН, а саме:

1. поняття «люди з обмеженими можливостями» надані в Конвенції Організації Об'єднаних Націй про права людей з обмеженими можливостями (UNCPRD) та охоплює будь-яку особу, яка має тривалі фізичні, психічні, інтелектуальні або сенсорні порушення, які у взаємодії з різними бар'єрами можуть перешкоджати її повній та ефективній участі в житті суспільства нарівні з іншими особами.

2. поняття «особа у складних обставинах» коротко деталізовано у пункті 36 закупівельної Директиви No 24 від 2014 року, за яким до таких осіб відносяться безробітні, члени меншин, що перебувають у невигідному становищі, або іншим чином соціально маргіналізованих груп. Держави-члени ЄС повинні тлумачити цей термін на власний розсуд, щоб охоплювати всі категорії людей, які зазнають соціальної ізоляції, і адаптувати його до свого національного контексту та потреб. Більш широко це поняття розкрито у спеціальному Регулюванні Комісії No 651/2014 від 17 червня 2014 і стосується, зокрема, тривало безробітних (від 6 місяців і більше), молодь (від 15 до 24 років), осіб без належної освіти, осіб старше 50 років тощо, батьки-одинаки, особи з етнічних меншин тощо.

Джерела:

http://www.ted.europa.eu
https://www.acquistinretepa.it/opencms/opencms/english/aboutus_tools_EM.html
https://www.researchgate.net/publication/358724426_Cross-Border_Public_Procurement_in_the_European_Union

15.2 Майбутня цифровізація та її вплив на закупівлі

Електронні довірчі послуги та електронний документообіг. **Електронна довірча послуга (ЕДП)** – послуга, яка надається для забезпечення електронної взаємодії двох або більше суб'єктів, які довіряють надавачу електронних довірчих послуг щодо надання такої послуги. Головним законодавчим актом регулювання ЕДП є Закон України «Про електронні довірчі послуги».

Ключовим елементом такої електронної взаємодії є обіг електронних документів, які у свою чергу мають статут документу після його підписання з використанням особистого ключа та кваліфікованого сертифіката.

Особистий ключ – параметр алгоритму асиметричного криптографічного перетворення, який використовується як унікальні електронні дані для створення електронного підпису чи печатки, доступний тільки підписувачу чи створювачу електронної печатки, а також у цілях, визначених стандартами для кваліфікованих сертифікатів відкритих ключів.

Сертифікат відкритого ключа – електронний документ, який засвідчує належність відкритого ключа фізичній або юридичній особі, підтверджує її ідентифікаційні дані та/ або надає можливість здійснити автентифікацію веб-сайту.

Функціонування ЕДП доволі нова сфера регулювання і практики. Проте, оскільки національні публічні закупівлі України здійснюються з 2016 року суто в електронному режимі через електронну систему закупівель ПРОЗОРРО, вже накопичено чималий досвід коректного використання ЕДП у закупівлях і, насамперед, йдеться про використання електронного підпису під час подання тендерних пропозицій. Дуже корисним у цьому контексті буде ознайомитись і з судовою практикою Верховного суду з даного питання, яка ставить крапку у можливих різних інтерпретаціях та остаточно визначає правильне застосування законодавства про публічні закупівлі у поєднанні з законодавством про електронні довірчі послуги. Така судова практика наведена в Огляді Проекту ЄС за посиланням внизу, а особливо цікавими для ознайомлення є судові рішення від 03.03.2021 у справі No 640/6731/20 та від 20.04.2021 640/7447/20.

Вцілому, Україна має досить розвинуту систему ЕДС. Офіційним сервісом електронної ідентифікації особи (фізичної та юридичної) є портал Інтегрованої системи ідентифікації особи – https://id.gov.ua/. За останні роки, особливо у 2022 українська система ЕДС зробила багато кроків до інтеграції і взаємного визнання електронних підписів з країнами ЄС, зокрема потужним прогресом стало прийняття Закону 2801-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення укладення угоди між Україною та Європейським Союзом про взаємне визнання кваліфікованих електронних довірчих послуг та імплементації законодавства Європейського Союзу у сфері електронної ідентифікації». Згідно з Законом в Україні визнаватимуть:

- статус європейських кваліфікованих надавачів;
- статус засобів кваліфікованого електронного підпису чи печатки, що використовуються європейськими кваліфікованими надавачами при наданні електронних довірчих послуг;
- перелік довірчих списків держав–членів ЄС, інформацію про які публікує Європейська Комісія.

Це дозволить українцям (громадянам і бізнесу) використовувати кваліфіковані підписи, отримані в ЄС, щоб мати послуги в Україні і навпаки – підписи, отримані в Україні використовувати в країнах ЄС, наприклад, для подання електронних тендерних пропозицій ут тендерах ЄС. Також це спростить електронну взаємодію з європейськими партнерами при веденні будь-якого бізнесу.

Відкриті дані та використання штучного інтелекту у закупівлях. У XXI столітті зрозуміло, що цифровізація публічних закупівель (або тепер просто електронних закупівель) є неминучим процесом і дуже важливим елементом ширшого феномену цифрового урядування, який пропонує трансформаційні можливості для переходу від епохи паперів і бюрократії до епохи розумних онлайн цифрових послуг.

У загальному розумінні електронні закупівлі — це використання електронних засобів на кожному етапі процесу закупівель — від планування та визначення вимог до здійснення платежів і керування договорами, що передбачає використання Інтернету та різних інтерактивних веб-додатків.

Електронні закупівлі при всебічному використанні цифрових інновацій дозволяють досягти наступних переваг:

- зниження операційних витрат замовників і постачальників - і, як наслідок, зниження закупівельних цін;
- прискорення процесу закупівель та економія часу;
- спрощення доступу нових постачальників
- полегшення управління процесом закупівель за рахунок автоматизації необхідних рутинних дій і етапів;
- більша прозорість за рахунок збільшення доступу до інформації про закупівлі, її належної фіксації та зберігання без підробки для кращого відстеження;
- сприйняття державного сектору як компетентного, сучасного та надійного партнера.

Ці переваги явно переважують потенційні ризики , які все ж слід мати на увазі, щоб їх уникнути, а саме:

- ризик виникнення додаткових скарг і конфліктів через певну залежність замовників і постачальників від провайдерів електронних сервісів;
- додаткові (переважно на етапі впровадження) витрати на встановлення обладнання та програмного забезпечення, навчання персоналу, адміністрування електронних систем, їх постійне оновлення та підтримка;
- домінуюча орієнтація на ціну та недостатня увага до інших нецінових важливих факторів/критеріїв ефективності закупівель;
- «розслаблений» підхід до процесу закупівель (сумнівна концепція «раз туте все електронно-автоматично – значить все добре і об’єктивно»).

Організація систем електронних закупівель у кожній країні може відрізнятися, але існує багато універсальних подібностей. У цьому контексті ми можемо згадати 2 глобальні тенденції, спрямовані на максимальну прозорість під час усього процесу закупівель – використання відкритих даних та інструментів з відкритим вихідним кодом та можливе використання штучного інтелекту.

Ключовими умовами для розвитку цифрових інновацій у закупівлях є:

1) електронне цифрове середовище/цифровізація як загальна стратегія розвитку держав,

2) використання відкритих стандартизованих даних.

Така формула дозволяє збирати та оперувати даними в режимі реального часу, забезпечувати вільний доступ до даних, їх пошук та аналіз через єдину точку доступу (державний портал закупівель), а також надавати функціонали/сервіси закупівель (підготовка та розміщення документації та пропозицій, оцінка пропозицій , оскарження, підписання договорів та оплата за ними тощо).

Цифрова модель закупівель, заснована на відкритому коді та відкритих даних, використовує відкриті дані у форматі стандарту відкритих контрактних даних (OCDS), щоб гарантувати стандартизацію даних і забезпечити довіру користувачів до точності обміну даними. Такі цифрові системи закупівель передбачають спільну онлайн-мережу між державними та комерційними платформами електронної комерції та побудовані на

правовій концепції Типового закону ЮНСІТРАЛ про публічні закупівлі, яка коротко описана у дослідженнях ЄБРР:

«Кожна система складається з державного центрального блоку з відкритим кодом, веб- порталу та мережевих платформ електронної комерції. Центральний блок мережі служить сумісним онлайн-обміном даними OCDS і репозиторієм транзакцій для пов'язаних мережевих комерційних електронних платформ (які можуть бути з відкритим вихідним кодом), які надають послуги цифрових закупівель покупцям і постачальникам. Дані, зібрані центральним блоком мережі, відображаються в режимі реального часу на відкритому, доступному для пошуку, державному веб-порталі з відкритим кодом. Веб-портал створює єдину точку доступу до всієї інформації про закупівлі, включаючи онлайн-тендери, оскільки він автоматично синхронізується в режимі реального часу між усіма учасниками мережі – центральним органом уряду та веб-порталом, мережевими комерційними платформами та (за наявності) іншими сервісами електронного уряду та цифровими реєстрами».

Українська система електронних закупівель ПРОЗОРРО є гарним прикладом такого підходу. Поряд з цим, глобальним просування відкритих даних у публічних закупівлях є міжнародна ініціатива Відкритого Контрактного Партнерства (Open Contracting Partnership), на веб-порталі якої зібрано найбільше всього матеріалів та рекомендацій з даного питання -- https://www.open-contracting.org/ .

Застосування штучного інтелекту (ШІ) у закупівлях поки що перебуває на досить початковій стадії, де ШІ використовують переважно як помічника:

- під час підготовки тендерної документації, при комунікаціях з учасниками тендеру, при оцінці пропозицій,
- при управлінні договорами.

<u>Приклади використання ШІ на різних стадіях процесу закупівлі:</u>

1) під час підготовки тендерної документації – підказки під час заповнення автоматизованої тендерної документації та її розміщення в електронній системі закупівель, автозаповнення, копіювання умов з аналогічних попередніх закупівель, індикація (червоний прапорець) у разі невідповідності законодавству тощо;

2) при комунікаціях з учасниками тендеру - чат-бот за загальними умовами тендеру на основі національного законодавства, чат-бот за певними конкретними умовами тендеру (там, де можна обійтися без людини (питання-уточнення типу «що мається на увазі», але не «чому»));

3) при оцінці пропозицій (автоматична оцінка за заявленими критеріями, методикою та даними поданих пропозицій), але рішення про переможця приймає людина (поки що);

4) при управлінні договорами - генерування звітів, інвойсів та документів про прийняття продукції.

Дуже перспективним є використання ІІ як адміністратора систем автоматичного моніторингу порушень у процесі закупівель на основі встановлених ризик-індикаторів (як з боку органів державного контролю, так і з боку громадського моніторингу).

В Україні запровадженні ШІ у функціонал електронних закупівель розпочався у 2018 році, коли елементи ШІ були інтегровані у Портал громадського моніторингу закупівель ДОЗОРРО. Штучний інтелект, здатний до самостійного навчання, оцінює сукупність ризик- факторів кожного тендеру і пропонує підозрілі тендери до опрацювання громадським активістам.. Остаточний висновок щодо наявності порушень роблять представники громадських організацій, що входять до DOZORRO-спільноти та вирішують чи скеровувати скаргу до замовника, його керівного органу, державних контролерів чи правоохоронців. Кінцевий вердикт людини і є основою для подальшого самостійного навчання штучного інтелекту.

Також є напрацювання щодо використання алгоритмів ШІ для прогнозування рівня конкуренції на торгах ПРОЗОРРО. Мета такого алгоритму прогнозування потенційно низькоконкурентних тендерів та привертання уваги Замовників та Постачальників до такої потенційно негативної ситуації, щоб вжити заходів для підвищення рівня конкуренції на тендерах.

Щоб посилити більш широке, але правильне та відповідальне використання штучного інтелекту в державному секторі, на початку 2020 року уряд Великої Британії видав спеціальні Рекомендації щодо створення та використання штучного інтелекту в державному секторі, які також застосовуються в операціях державних закупівель.

І наприкінці цього пункту кілька слів про ще одне популярне електронне явище – блокчейн. Вперше технологію блокчейн описала дослідницька група в 1991 р, розглядаючи її основне завдання як зберігання інформації в цифровому форматі, виключаючи можливість підробки даних. Блокчейн – це розподілена база даних, що містить дані про всі транзакції, які були проведені учасниками системи.

Пропозиції використання блокчейну в державних закупівлях просуваються переважно недержавним сектором, наприклад, Всесвітнім економічним форумом (ВЕФ), який нещодавно випустив спеціальний звіт про дослідження використання блокчейну для державних закупівель для зменшення корупції. Дослідження ВЕФ вивчало питання забезпечення постійного та захищеного від фальсифікацій ведення записів, а також прозорість і можливість перевірки в режимі реального часу, автоматизацію управління контрактами. Дослідники виходили з того, що незалежно від процесу закупівлі результати повинні бути опубліковані, що заохочує публічну підзвітність, залучаючи громадян до створення публічних коментарів, які реєструються в блокчейні.

Слід зазначити, що розгляд використання блокчейну в державних закупівлях є доволі популярним в країнах Південно-Східної Азії. Найбільш поширено це у Республіці Корея, яка вважається піонером у цьому напрямі та вже певний час використовує блокчейн для укладання та виконання договорів про закупівлі. У Королівстві Таїланд у 2021 році почали використання блокчейна для обороту банківських гарантій у якості електронного тендерного забезпечення у публічних закупівлях.

<u>Впровадження блокчейну в національній системі закупівель, може бути спрямоване на:</u>

1) максимальну прозорість та розкриття ВСІХ документів, ВСІХ залучених суб'єктів (насамперед замовники, бізнес);

2) запобігання підробці електронних документів та процедур; 3) надійність збереження електронних документів.

Саме такий набір повного відкриття всіх документів є насторожуючим фактором для державного сектору, стримуючим використання блокчейну, оскільки у державному секторі загалом і публічних закупівлях зокрема є багато чутливої і подекуди конфіденційної інформації.

Джерела:

https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19#Text
https://infobox.prozorro.org/articles/sudova-praktika-rozglyadu-sprav-shchodo-publichnih-zakupivel-oglyad-proyektu-yes
https://reyestr.court.gov.ua/Review/95310896
https://reyestr.court.gov.ua/Review/96417560
https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-IX#Text
https://www.ebrd.com/publications/law-in-transition-2020-transformational-change.pdf
https://www.gov.uk/government/publications/a-guide-to-using-artificial-intelligence-in-the-public-sector

http://www3.weforum.org/docs/WEF_Blockchain_Government_Transparency_Report.pdf
https://www.pps.go.kr/eng/bbs/view.do?key=00796&bbsSn=2109160016

15.3 Важливість сталих публічних закупівель

Правильне дотримання принципів публічних закупівель не тільки допомагає їх зробити ефективним елементом управління державними фінансами, включаючи досягнення заощаджень для забезпечення додаткового фінансування для підтримки зростання та розвитку, але й має набагато ширший ефект, допомагаючи у досягненні **Цілей сталого розвитку** (ЦСР), які є глобальною всеохоплюючою ініціативою під егідою ООН.

Для цілей сталого розвитку важливим елементом також є інклюзивність – тобто можливість бути залученим – «... кожен може брати участь у процесі зростання, як з точки зору прийняття рішень про прогрес зростання організації, так і в самому зростанні. Це також гарантує, що кожен справедливо користується перевагами зростання і що всі люди можуть брати участь».

Сполучною ланкою між публічними закупівлями та інклюзивною стратегією сталого зростання є сталі закупівлі, які мають на меті створити синергію між інноваціями, зростанням ринку та захистом навколишнього середовища, наприклад:

- цільові державні витрати можуть стимулювати ринковий попит на товари та послуги, вироблені екологічно безпечним способом, наприклад, шляхом більш швидкого переходу до більш чистих та/або енергозберігаючих технологій (таких як світлодіодні лампи замість ламп розжарювання);
- сталі закупівлі також можуть допомогти досягти фінансової економії на основі витрат життєвого циклу. Наприклад, покупка міських електроавтобусів, хоча вони і коштують дорожче в короткостроковій перспективі, в кінцевому підсумку сприяє економії витрат в 5-10-річній перспективі.

Серед 169 підцілей 17 цілей ЦСР закупівлі прямо згадані в підцілі 12.7 як «просування сталих практик держзакупівель», але незримо присутні як необхідний інструмент досягнення кожної ЦСР.

З 17 наявних ЦСР найбільше залежать від ефективних і прозорих публічних закупівель такі:

ЦІЛЬ 3: ДОБРЕ ЗДОРОВ'Я ТА БЛАГОПОЛУЧЧЯ– національні уряди та міжнародні організації є найбільшими покупцями ліків та медичного обладнання, і своєчасне виконання цієї ролі ефективним і прозорим чином має особливе значення, наприклад під час глобальних пандемій чи природних і техногенних лих.

ЦІЛЬ 9: ПРОМИСЛОВІСТЬ, ІННОВАЦІЇ ТА ІНФРАСТРУКТУРА – ця робота потребує величезних фінансових ресурсів платників податків, що відповідно підвищує потребу у чесності, прозорості та ефективності використання цих ресурсів за допомогою добре організованих та керованих комплексних публічних закупівель, зокрема, для розвитку інфраструктури.

ЦІЛЬ 12: ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СТІЙКИХ МОДЕЛЕЙ СПОЖИВАННЯ ТА ВИРОБНИЦТВА — конкретна підціль 12.7 буквально спрямована на «просування сталих методів публічних закупівель» відповідно до національної політики та пріоритетів державних ресурсів, приділяючи особливу увагу бізнес-стратегії у приватному секторі.

ЦІЛЬ 16: МИР, СПРАВЕДЛИВІСТЬ І СИЛЬНІ ІНСТИТУТИ: -- Публічні закупівлі є дуже гарним прикладом демонстрації підзвітності державних витрат та ефективності державних установ, а також забезпечення доступу до правосуддя для бізнесу, чиї права були порушені в процесі закупівлі.

ЦІЛЬ 17: ПАРТНЕРСТВО ДЛЯ ДОСЯГНЕННЯ ЦІЛЕЙ: -- Публічні закупівлі є унікальним середовищем, де разом зустрічаються і співпрацюють усі задіяні сили (національні уряди як лідери просування ЦСР, виконавці багатьох цілей = бізнес та власне бенефіціари цілей = люди/суспільство).

У двадцять першому столітті більшість урядів все більше усвідомлюють, як їхні витрати можуть вплинути на суспільство та навколишнє середовище, і що, якщо все зробити правильно, такі витрати (у тому числі через державні закупівлі) можуть бути використані для додавання соціальної цінності та стимулювання інклюзивного зростання. Важливо ще раз наголосити, що окрім розгляду закупівель як процесу надання товарів та послуг громадянам, безпосередньо спрямованого на досягнення конкретних ЦСР (таких як якісна освіта (Ціль 4) або промисловість, інновації та інфраструктура (Ціль 9)), спосіб витрачання коштів також може сприяти досягненню інших цілей – будь то гендерна рівність (Ціль 5) або гідна праця та економічне зростання (Ціль 8).

Одним з ключових аспектів ЦСР є зменшення негативного впливу людину на природу та навколишнє середовище, що у сфері закупівель здійснюється через впровадження підходів і політики так званих «зелених» закупівель. Закупівлі стають «зеленими», оскільки:

Держава – найбільший покупець – якщо вона вибирає «зелену» (екологічну) продукцію, то й ринок реагує на такий сигнал.

Екологічні (наприклад, утилізація відходів) та соціальні (наприклад, поганий стан здоров'я населення) витрати зазвичай лягають на плечі держави, тому вона хоче зменшити такі витрати.

«Зелені» закупівлі можуть заощадити гроші як у короткостроковій, а ще більше у довгостроковій перспективі.

Відповідно, «Зелені» закупівлі орієнтовані на:

- Зменшення обсягів відходів/раціональне використання ресурсів.
- Скорочення споживання енергії/зменшення викидів вуглекислого газу CO_2.
- Мінімізація негативного впливу на здоров'я.
- Використання відновлюваних ресурсів, рециркуляція (повторне використання) ресурсів.
- Розвиток «екологічно чистого» транспорту та енергетики.

Ці завдання політики **«зелених» закупівель** виконуються доволі практичними інструментами – наприклад, через зазначення відповідних вимог і умов у тендерній документації, зокрема (приклади):

Технічні специфікації: мінімальні рівні енергоефективності або використання екологічних матеріалів, санітарні сертифікати тощо.

Кваліфікаційні критерії: мінімальний досвід у сфері захисту природи, наявність навченого і сертифікованого персоналу.

Критерії оцінки: додаткові переваги, що перевищують технічні вимоги до предмета закупівлі (менше викидів для авто...), критерій вартості життєвого циклу.

Проект договору: обов'язок постачальника утилізувати тару та пакувальні матеріали у екологічно чистий спосіб; скорочення викидів та відходів на місці проведення робіт.

Щодо проектів договорів, то наприклад в ЄС розроблено окремі зразки по певним товарам, роботам і послугам, які містять спеціальні «зелені» умови, наприклад:

1. Договори поставки товарів (з різних та найбільш популярних предметів) з умовами щодо використання небезпечних речовин (наприклад, хімічних речовин у харчових продуктах), управління відходами та повторне використання, рівень енергоспоживання, попередження зловживання дефіцитними ресурсами (рідкісними видами деревини наприклад).
2. Договори про надання послуг з умовами щодо екологічності матеріалів, що використовуються для надання послуг, розуміння персоналом потреби в

екологічності, енергоспоживання, використання небезпечних речовин та управління відходами у процесі надання послуг – наприклад, споживання води при догляді за рослинами, НЕ шкідливі хімічні речовини (прибирання, приготування їжі).

3. Договори на виконання робіт з умовами щодо екологічності будівельних матеріалів, що використовуються для робіт, енергоспоживання, використання небезпечних речовин та управління відходами у процесі надання послуг.

Важливу роль у досягненні ЦСР має бізнес. При цьому, окремо варто виділити саме малий і середній бізнес (МСБ), оскільки:

- на МСБ припадає значна (найбільша) частка національного ВВП і зайнятості населення,
- саме в МСБ часто працюють або туди легше працевлаштувати людей з обмеженим можливостями або «осіб у складних обставинах».

Саме тому, політика підтримки МСБ через публічні закупівлі як нові можливості для бізнесу може бути важливим елементом зусиль уряду по стимулюванню інклюзивного сталого зростання. У цьому контексті важливо розуміти перепони для участі МСБ в *публічних закупівлях,* з яких універсальними (тобто інтернаціональними незалежно від країни) є такі:

1. Розмір вартості закупівлі – чим більша вартість, тим важче МСБ боротися у тендері. Це головний чинник, який прямо чи опосередковано впливає на всі інші чинники. Наприклад, надмірна централізація закупівель призводить до збільшення обсягів закупівель, може призвести до майже автоматичного виключення МСБ з тендерного процесу для таких централізованих закупівель

2. Тип предмета закупівлі – при закупівлі товарів або послуг у МСБ більше шансів чим при закупівлі робіт.

3. Тип замовника – у замовника місцевого (регіонального) рівня зазвичай привабливіші тендери для МСБ чим у замовників центрального рівня з великими тендерами.

4. Відома інерція або консерватизм державного сектору щодо більш надійних (перевірених часом) постачальників замість новачків, що також шкодить МСБ, особливо стартапам.

5.Рівеньвимогутендернійдокументаціїможеактивнодискримінуватималийбізнес.Це може статися через необґрунтовані кваліфікаційні вимоги (великий оборот бізнесу, вартість аналогічних попередніх проектів) або непотрібних або надмірно складних технічних вимог.

6. Можлива затримка платежів особливо чутливо для МСБ.

<u>Відповідно заходи підтримки МСБ у публічних закупівлях можуть передбачати:</u>

Розбивка обсягів і складових предмета закупівлі на частини (лоти) у межах тендерної процедури.

Стимулювання створення постійних чи тимчасових об'єднань (консорціумів) за участі МСБ або їх залучення як субпідрядників у разі закупівлі послуг чи робіт

Зменьшення важливості критерію «найменша ціна» і фокусування на якості та інноваційності у певних закупівлях.

Використання стандартних технічних специфікацій замість необгрунтованого «креатива» та прихованих так званих фаворитних «заточок».

Зростання потенціалу МСБ за допомогою різних навчальних програм і заходів, довідкових сервісів, спеціальних гайдів і рекомендацій для МСБ, платформ для кооперації між МСБ тощо.

Поняття сталих та інклюзивних закупівель між собою нерозривно пов'язані і полягають у тому, що такі закупівлі повинні забезпечувати ефективне досягнення Цілей

Стійкого Розвитку ООН з фокусом на найменшому негативному впливі на навколишнє середовище за найвищих результатів соціального розвитку (зокрема, інклюзивність та підтримка «чутливих» груп населення). До «чутливих» груп населення відносяться «особи з обмеженими можливостями» та люди, які у контексті законодавства ЄС (див. Питання 14.1 цього Модулю) належать до «осіб у складних обставинах», тобто це особи, яким потрібна підтримка для забезпечення рівних прав. Отже, до таких чутливих груп відносяться жінки, молодь, національні меншини, особи з обмеженими можливостями, ветерани.

Соціальний фактор дотримання та забезпечення прав людини є важливим у контексті публічних закупівель. Наприклад, часто «співвідношення ціни і якості» у вузькому сенсі розглядається лише як економічна ефективність, але упускає можливість врахувати додатковий ефект соціальної цінності від витрачених коштів, орієнтується на постачальників/підрядників з найнижчими цінами, можливо, за рахунок погіршення умов праці та заробітної плати, що може бути порушенням трудових прав.

В доповнення до загальних і зазначених вище заходів підтримки МСБ, який є і головним роботодавцем для «чутливих» груп, можуть також застосовуватися такі додаткові заходи:

1. Застосуваннядодатковихкритеріївоцінки–наприклад,додатковібалидляуразі,якщо в учасника торгів більше 50 % персоналу ветерани визвольної війни за незалежність або жінки.
2. Проведенняпублічнихзаходів(конференцій/семінарів/круглихстолів)дляпідвищення поінформованості та обговорення проблематики підтримки «чутливих» груп у контексті публічних закупівель, а також освітніх програм для цих груп щодо участі у закупівлях.

Приклад нормативної підтримки чутливих груп в Україні - Соціальні інклюзивні положення щодо осіб з обмеженими можливостями в Законі України «Про публічні закупівлі» виняток з спрощених закупівель для укладання прямих договорів до 200 000 грн. на закупівлю товарів і послуг «...у підприємства або організації, що засноване(а) громадською організацією осіб з інвалідністю та отримало(а) дозвіл на право користування пільгами з оподаткування відповідно до законодавства», п.8 ч.7 ст.3 Закону;

норма частини 2 статті 23 Закону: «У разі якщо предмет закупівлі в подальшому буде використовуватися фізичними особами, технічні специфікації повинні складатися з урахуванням потреб осіб з інвалідністю або проектувальних вимог для врахування потреб усіх категорій користувачів»;

соціальний аспект інклюзивності по відношенню до осіб з інвалідністю може застосовуватися і як окремий критерій оцінки (наприклад, кількість таких осіб при виконанні договору) згідно можливості використання додаткових критеріїв оцінки, невиключний перелік яких наведений у п.3 ч.3 ст.29 Закону.

Джерела

https://sdgs.un.org/ http://hdr.undp.org/sites/default/files/nhdr_2015_e.pdf

РЕКОМЕНДОВАНА ЛІТЕРАТУРА

Базова література

1. Альциванович О. В., Цимбаленко Я. Ю. Теоретико-категоріальний аналіз поняття публічних закупівель та корупційних ризиків при їх здійсненні в Україні. Аспекти публічного управління. 2018. Том 6, № 9. С. 92-103.
2. Бігун Н. Як Prozorro адаптується до умов воєнного часу.URL:https://epravda.com.ua/columns/2022/10/27/693107/
3. Карлін М. І. Комплексне забезпечення фінансово-економічної безпеки держави. Київ. Кондор, 2020. 416 с.
4. Карлін М. І., Кошкіна К. С. Здійснення публічних закупівель в Польщі: досвід для України. Економічний часопис Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки: журнал / уклад. Любов Григорівна Ліпич, Мирослава Богданівна Кулинич. Луцьк: Вежа-Друк, 2019. № 4 (20). С. 121-127.
5. Карлін М. І. Кошкіна К. О. Особливості розвитку публічних закупівель в Україні в контексті євроінтеграції. Економічний часопис Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки: журнал / уклад. Любов Григорівна Ліпич, Мирослава Богданівна Кулинич. Луцьк: Вежа-Друк, 2020. № 4 (20). С. 120-126.
6. Кириленко О., Русін В. Напрями мінімізації фінансових шахрайств у сфері публічних закупівель. Світ фінансів. 2020. № 2(63). С. 62-76. (група Б). URL: http://sf.wunu.edu.ua/index.php/sf/article/view/1320/1324
7. Конашук Н. Е. Використання «зелених» критеріїв під час здійснення публічних закупівель. Наук. записки Н. У. «Острозька Академія». Серія «Економіка». Випуск 3(31). Острог: Вид. Н. У. «Острозька Академія», 2016. С. 133-136.
8. Конашук Н. Е. Теоретичні засади здійснення публічних закупівель. Економіка та підприємництво. 2017. № 39. С. 134-144.
9. Петренко Р. Міноборони закуповує харчі для військових у 2-3 рази дорожче. URL: https://pravda.com.ua/news/2023/01/21/7385905/
10. Про публічні закупівлі: Закон України від 25 грудня 2015 року № 922-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/922-19.
11. Публічні закупівлі Польщі, Угорщини, Чехії та України. URL: https://ti-ukraine.org/news/publichni-zakupivli-Polshchi-Ugorshchyny-Chehiji-ta-Ukrainy.
12. Суспільні фінанси: навч. посіб.; за ред. М. І. Карліна. Луцьк: Вежа-Друк, 2016. 304 с.
13. Тропіна В. Б. До питання про публічні фінанси. Фінанси України. 2009. № 12. С. 28–34.

Допоміжна література

1. Закон України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1602-14#Text
2. Закон України «Про державні цільові програми». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1621-15#Text
3. Закон України «Про стимулювання розвитку регіонів». URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2850-15#Text
4. Закон України «Про засади державної регіональної політики». URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19#Text
5. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні. Про реформу місцевого самоврядування. URL:http://bychkiv.com.ua/zvernennyahromadyan/faq
6. Костюкевич Р.М., Мандзюк О.М. Проектне управління в системі стратегічного планування об’єднаних територіальних громад. Управління розвитком складних систем. 2016. №26. С.74-82.

7. Методика розроблення, проведення моніторингу та оцінки результативності реалізації регіональних стратегій розвитку та планів заходів з їх реалізації : затверджена наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарстві України № 79 від 31.03.2016 р. URL : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0632-16/paran13#n13.
8. Національна мережа фахівців та практиків з регіонального та місцевого розвитку РЕГІОНЕТ. URL : http://regionet.org.ua/

Інформаційні ресурси

1. Про визначення веб-порталу Уповноваженого органу з питань закупівель у складі електронної системи закупівель та забезпечення його функціонування. Наказ МЕРТ № 473 від 18.03.2016 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua.
3. Про встановлення розміру плати за подання скарги. Постанова КМУ № 291 від 23 березня 2016 р. URL:http://zakon.rada.gov.ua.
4. Про затвердження національного класифікатора України ДК 021:2015 та скасування національного класифікатора України ДК 021:2007. Наказ МЕРТ № 1749 від 23.12.2015 р URL:http://zakon.rada.gov.ua.
5. Про затвердження Порядку визначення предмета закупівлі. Наказ МЕРТ № 454 від 17.03.2016 р URL: http://zakon.rada.gov.ua.
6. Про затвердження Порядку функціонування електронної системи закупівель та проведення авторизації електронних майданчиків. Постанова КМУ № 166 від 24 лютого 2016 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua
7. Про затвердження форм документів у сфері публічних закупівель. Наказ МЕРТ № 490 від 22.03.2016 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua
8. Про публічні закупівлі. Закон України № 922-VIII від 25.12.2015 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text.
9. Про Стратегію реформування системи публічних закупівель («дорожню карту»). Розпорядження КМУ № 175-р. від 24 лютого 2016 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua.
10. Про затвердження примірної тендерної документації. Наказ МЕРТ № 680 від 13.04.2016 р. URL: http://zakon.rada.gov.ua.
11. Prozorro : веб-сайт. URL: https://prozorro.gov.ua/.