



АНАЛІТИЧНА ЗАПИСКА

щодо впровадження функціоналу передтендерних ринкових консультацій у Prozorro

ЗМІСТ

1. Передтендерні ринкові консультації – опис та доцільність.....	2
2. Регулювання ринкових консультацій у директивах ЄС та належна європейська практика.....	3
3. Обмежена практика в Україні.....	8
4. Рекомендації.....	10

Додаток А – Попереднє інформаційне повідомлення (PIN) для майбутнього тендеру на проектування та будівництво нової лікарні невідкладної допомоги в новій будівлі охорони здоров'я певного норвезького муніципалітету.

Додаток В – Попереднє інформаційне повідомлення (PIN) з додатковим національним Запитом до проведення перед-тендерних ринкових консультацій на послуги з оцінки проектів для потреб міністерства у Чехії.

Додаток С – Окремі приклади різних способів проведення ринкових консультацій.



1. ПЕРЕДТЕНДЕРНІ РИНКОВІ КОНСУЛЬТАЦІЇ – ОПИС ТА ДОЦІЛЬНІСТЬ.

Перед-тендерні ринкові консультації – це особливий спосіб дослідження ринку, орієнтований на економічних операторів, які активно працюють на ринку, зокрема мають досвід здійснення операцій з публічними закупівлями. Це досить корисний інструмент, крім класичних маркетингових досліджень, які орієнтовані на різні інформаційні джерела, в тому числі і не в останню чергу на інтернет і спеціально замовлену аналітику ринку, а також виставки і конференції.

Інформація про передовий міжнародний досвід щодо дослідження ринку доступна в різних джерелах¹ щодо планування закупівель як на глобальному рівні, так і в межах ЄС. Крім підручників, до таких джерел належать рекомендації та гайди, видані державними органами та міжнародними організаціями. Всі ці джерела зосереджені на маркетингових дослідженнях як важливій частині планування закупівель.

Замовники, які розуміють ринки та постачальників, краще можуть розробляти тендерні умови, які більш повно відображають умови на ринку. Загалом має бути організована безперервна рутину, щоб «тримати ніс за вітром» таким чином.

Різні аспекти планування закупівель включають в себе наступне щодо практичної реалізації ринкових консультацій:

1) Інформація про потенційних постачальників може бути зібрана з різних джерел, таких як:

- *Веб-сайти в Інтернеті (пошукові запити)*
- *Промислові та торговельні об'єднання (галузеві, регіональні)*
- *Торгово-промислові палати*
- *Журнали та каталоги*
- *Торгові ярмарки, виставки*
- *Колеги у сфері закупівель*
- *Прямий контакт з підприємствами на місцевому рівні та за кордоном*

¹ До джерел належать, наприклад: 1) гайди, видані Групою ефективності та реформ при Кабінеті Міністрів Великобританії. 2) Різноманітні аналітичні матеріали, короткі записки та навчальні матеріали, видані OECD/SIGMA. <http://www.sigmaweb.org/publications/key-public-procurement-publications.htm> 3) Різноманітні звіти Світового банку, які торкаються планування та аудиту, особливо у звітах про ситуацію в конкретних країнах, і, нарешті, 4) Підручники, такі як «Досконалість у закупівлях у державному секторі» (2012) Стюарта Еммета та Пола Райта, Cambridge Academic.



2) Спеціальні дослідження, засновані на письмових джерелах, зазвичай дають хорошу загальну інформацію про ринок, включаючи інформацію про загальний розмір ринку та іншу статистику, ключових постачальників на ринку тощо. Такі письмові джерела також можуть містити актуальну інформацію про те, що можуть поставити окремі підприємства, але в багатьох випадках може виникнути необхідність звертатися безпосередньо до таких підприємств.

У випадках, коли дослідження ринку включає в себе не тільки письмові джерела, в тому числі комунікацію з підприємствами ринку, таке їх залучення вимагає додаткових процедур і ресурсів для того, щоб мати можливість зібрати зв'язну і порівнянну інформацію. Тому природно використовувати термін «передтендерні ринкові консультації» **(або просто «ринкові консультації», але маючи на увазі, що такі консультації ЗАВЖДИ повинні передувати початку тендерної процедури)**. Крім того, діяльність з ринкових консультацій повинна враховувати потребу в прозорості та рівному ставленні, що виникає кожного разу, коли замовник вступає в прямий діалог з ринками.

Такий діалог може дати підприємствам, які беруть участь у майбутньому тендері, перевагу. З цієї причини директиви ЄС про публічні закупівлі регулюють ринкові консультації. Ці конкретні правила відіграють важливу роль у визначенні обсягу ринкових консультацій і будуть розглянуті далі в розділі 2 нижче.

2. РЕГУЛЮВАННЯ РИНКОВИХ КОНСУЛЬТАЦІЙ У ДИРЕКТИВАХ ЄС ТА ПЕРЕДОВА ЄВРОПЕЙСЬКА ПРАКТИКА

Позиція законодавства ЄС про закупівлі щодо ринкових консультацій не була визначеною до введення конкретних правил у статтях 40 та 41, запроваджених Директивами ЄС від 2014 року (набули чинності у 2016 році). До цього часу існувала судова практика Суду ЄС, яка чітко визначала, що участь у ринкових консультаціях не виключає автоматично підприємство від участі в подальшому тендері (наприклад, рішення у справі *Fabricom*, C-21/03 та C-34/03).

Стаття 40 тепер уточнює, що консультації на ринку дозволені, і що суб'єкти контрактів можуть звертатися не лише до експертів та «колег», а й до підприємств на відповідному ринку. Однак умовою є те, щоб поради з таких консультацій «.. не мали ефекту спотворення конкуренції та не призводили до порушення принципів недискримінації та прозорості».

Ці ефекти актуальні при проведенні консультацій за участю підприємств на ринку, оскільки вони можуть бути майбутніми учасниками тендеру, що планується.



Стаття 40

Попередні ринкові консультації

Перед початком процедури закупівлі замовники можуть проводити ринкові консультації з метою підготовки закупівлі та інформування економічних операторів про свої плани та вимоги до закупівель.

З цією метою замовники можуть, наприклад, звертатися за консультаціями до незалежних експертів або органів влади або до учасників ринку. Ця порада може бути використана при плануванні та проведенні процедури закупівлі за умови, що така порада не призводить до спотворення конкуренції та не призводить до порушення принципів недискримінації та прозорості.

Стаття 41.

Попереднє залучення кандидатів або учасників тендеру

Якщо кандидат або учасник тендеру або підприємство, пов'язане з кандидатом або учасником тендеру, надавало поради замовнику, чи то в контексті статті 40, чи ні, або іншим чином було залучено до підготовки процедури закупівлі, замовник вживає відповідних заходів для забезпечення того, щоб конкуренція не була спотворена участю такого кандидата або учасника тендеру.

Такі заходи повинні включати доведення до відома інших кандидатів та учасників тендеру відповідної інформації, обмін якою здійснюється в контексті або в результаті залучення кандидата або учасника тендеру до підготовки процедури закупівлі, а також встановлення належних строків для отримання тендерних пропозицій. (.....)

Стаття 40 вимагає, щоб замовник забезпечував дотримання цих принципів, уникаючи з самого початку, що умови тендеру відображають конкретні інтереси. Такий ризик однозначно виникне, якщо в ринкових консультаціях візьмуть участь тільки одне або кілька підприємств на ринку. З іншого боку, виникає питання, зі скількома підприємствами потрібно буде проконсультуватися, щоб цей процес не піддавався критиці. На практиці це може створити проблеми.

Проблема частково розглядається у статті 41, яка, по суті, передбачає засоби правового захисту для вирішення проблеми. Норма конкретизує, що потрібно робити, коли до ринкових консультацій залучені підприємства, які в подальшому фактично беруть участь у тендері. У таких випадках замовник повинен запобігати спотворенню конкуренції шляхом суттєвої нейтралізації переваги, яку консультації представляють для таких підприємств. Це має бути зроблено шляхом включення до тендерної документації інформації про проведені консультації та встановлення достатніх строків для подання тендерних пропозицій.

При описі передового досвіду далі акцент буде зроблено на консультаціях, що передбачають діалог з підприємствами на ринку. У зв'язку з цим важливими



аспектами є кількість підприємств, які отримали консультації, спосіб проведення консультацій, включаючи гарантії для забезпечення прозорості та рівного ставлення.

Фактологічний висновок цієї Записки показує, перш за все, що яскравою рисою сучасної практики ринкових консультацій є використання Інтернету для розсилки запрошень в принципі всім бажаним. Це простий спосіб уникнення будь-якого ризику нерівного ставлення, пов'язаного з обмеженням консультацій певною групою осіб.

У деяких випадках замовник використовує свій веб-сайт для створення постійного сервісу для проведення таких консультацій. Крім того, ринкові консультації в деяких випадках можуть бути розміщені в Офіційному журналі ЄС за допомогою попереднього інформаційного повідомлення (PIN). Така публікація на рівні ЄС, очевидно, є доречною, коли йдеться про закупівлі, які перевищують вартісні межі директив ЄС.

2 приклади таких попередніх інформаційних повідомлень/PIN (**Додатки «А» та «В»**) використовуються для запрошення зацікавлених економічних операторів взяти участь у ринкових консультаціях щодо:

- майбутнє оголошення тендеру на проектування та будівництво проекту нової лікарні невідкладної допомоги в новій будівлі охорони здоров'я в певному норвезькому муніципалітеті (Додаток «А» – опублікований у **липні 2024 року**);
- PIN з додатковим національним Запитом до попередніх ринкових консультацій для майбутнього тендеру на послуги з оцінки проектів для потреб міністерства у Чехії (Додаток «В», опублікований у 2020 році).

Ці 2 приклади **ІНДИВІДУАЛЬНИХ КОНСУЛЬТАЦІЙ ЗА ОКРЕМИМИ ТЕНДЕРАМИ** також демонструють процедурні відмінності щодо того, як можуть бути організовані консультації – перший норвезький випадок ринкової консультації (який відповідно до національного норвезького² законодавства називається «Ринковий діалог») передбачає індивідуальні зустрічі на місці особисто з кожним зацікавленим учасником.

Другий кейс (чеський державний орган) представляє ще один спосіб – опублікований Запит на попередню ринкову консультацію запрошує всіх

² Норвегія НЕ є членом ЄС, але є частиною єдиного ринку ЄС на основі спеціальної угоди між ЄАВТ (Європейська асоціація вільної торгівлі) та ЄС. Ринковий діалог здається дуже популярною або навіть обов'язковою передтендерною процедурою в Норвегії, оскільки більшість таких PIN-оголошень, опублікованих в даний час в TED ЄС, походять з Норвегії.



зацікавлених учасників не лише ознайомитися з початковими даними та умовами предмета закупівлі (додаються до опублікованого Запиту), але й відповісти на спеціальні питання, які можуть вплинути на документи про закупівлю з метою кращої організації та підвищення якості закупівельного процесу. Цей спосіб консультацій передбачає спільну зустріч замовника з УСІМА зацікавленими сторонами після отримання відповідей на запитання.

Також існує хороша практика створення **ПОСТІЙНОГО ВЕБ-САЙТА** зі спеціальним сервісом для ринкових консультацій – з прикладами, описаними нижче.

Сайт Данського агентства з будівництва та майна

Першим хорошим прикладом створення веб-сайту є Данія, де **Данське агентство з будівництва та майна** створило веб-сайт «Портал послуг» (<https://bygst.dk/om-os/kontakt-bygningsstyrelsen/bygst-serviceportal/>), що дозволяє підприємствам вступати в діалог з Агентством. Агентство є державним підприємством з управління майном та будівництва і відповідає за управління будівлями державних установ, наприклад, поліції, судів, урядових відомств та навчальних закладів.

Ця веб-сторінка містить стандартну онлайн-форму для запиту діалогу. Агентство зобов'язується відповісти на такі запити протягом 10 робочих днів.

Агентство зацікавлене в діалозі з широкого кола питань. По-перше, Агентство хотіло б отримувати інформацію про нові ноу-хау, продукти або послуги, які могли б бути корисними для всіх проектів Агентства. У цьому сенсі веб-сайт функціонує як канал комунікації для ринку, а не як інструмент для тестування Агентством власних ідей.

Агентство також зацікавлене в діалозі щодо тендерів. З іншого боку, у цьому контексті також наголошується, що Агентство не бажає вступати в діалог щодо конкретних тендерних процедур, які вже готові і скоро будуть розпочаті. Діалог не обмежується поточними або майбутніми закупівлями, але також може бути використаний для інших питань, наприклад, покращення сервісу Агентства та подання скарг.

Ще один приклад специфічного веб-інструменту походить з **Литви, де Національний веб-портал електронних закупівель** (<https://cvpp.eviesiejipirkimai.lt/>) має спеціальний розділ та тип публікацій про ринкові консультації.

Наприклад, подивіться, як виглядає відповідне оголошення у випадку проведення робіт (замовник – Литовська залізниця).



Ринкова Консультація

Частина I: Закупівельна організація

Назва та адреси

Lietuvos Geležinkeliai AB

110053842

Міндауго, 12

Вільнюс

03603

ЛТ

Контактна особа: Жанета Мілкевічюте-Петруканець

Телефон: +370 61575291

Електронна пошта: z.milkeviciute@litrail.lt

Факс: +370 52693286

Веб-адреса(и):

Основна адреса: <http://www.litrail.lt> <http://www.litrail.lt/>

Адреса профілю покупця:

<https://pirkimai.eviesiejipirkimai.lt/ctm/Company/CompanyInformation/Index/4670>

Необмежений, всебічний прямий та вільний доступ до закупівельної документації забезпечується за цим посиланням:

https://pirkimai.eviesiejipirkimai.lt/app/rfq/publicpurchase_docs.asp?PID=548060

Пропозиції або прохання про участь мають бути надіслані за вищевказаною адресою.

Частина II: Об'єкт

Це попередня консультація. Інформація про те, який внесок очікується від суб'єктів, запрошених на консультацію

Будівельна ділянка залізничної лінії "Rail Baltica" Каунас-Паневежис-LT/LV, будівельні роботи (етап I)", ринкова консультація щодо робіт з технічного обслуговування.

Мета попередньої консультації

Перед початком закупівлі замовник інформує учасників ринку про очікувану стратегію Проекту, звертаючись до постачальників, які зацікавлені в участі у закупівлі Проекту, надати свої бачення, пропозиції, рекомендації щодо підготовки зазначених вимог, надати свій висновок щодо моделі виконання закупівель та оцінити свої реальні можливості щодо подання пропозицій за поданими документами.



Методика проведення попередньої консультації

Двосторонній діалог

Базовий код CPV

71247000 - Нагляд за будівельними роботами

Попередня тривалість попередньої консультації

Дата: 2020-11-17

Місцевий час: 00:00

Частина III: Додаткова інформація

ДОДАТКОВА ІНФОРМАЦІЯ

Дата публікації

2020-11-05

Більш проактивний підхід передбачає **конференцію**, на якій зацікавлені підприємства та інші особи запрошуються на зустріч із замовником. Цей підхід використовується особливо в ситуаціях, коли є безліч варіантів технічного рішення та велика вартість контракту, що робить додаткові витрати на такий захід доцільними.

Конференційний підхід, звичайно, в деяких випадках призведе до переповнення зацікавлених підприємств і труднощів в управлінні всім процесом. Крім того, підприємства можуть неохоче розголошувати інформацію, якщо вони вважають, що така інформація може бути підхоплена конкурентами. Як видно з прикладів ринкових консультацій у Додатку «С», які вирішували цю проблему, по суті, шляхом поділу консультацій на відкрите засідання та індивідуальні консультації з окремими підприємствами.

3. ОБМЕЖЕНА ПРАКТИКА В УКРАЇНІ

Якщо ми подивимося на українську практику перед-тендерних ринкових консультацій, то вона все ще залишається досить екзотичним елементом у публічних закупівлях за національним законодавством про закупівлі, який більше застосовується у випадках закупівель, які фінансуються (і відповідно регулюються) ЄБРР або Світовим банком, СІБ або деякими іншими міжнародними фінансовими організаціями (МФО).



В останніх випадках тендерів, що фінансуються МФО, найбільш популярним форматом таких консультацій є перед-тендерна зустріч або конференція для обговорення ПРОЦЕДУРНИХ ПРАВИЛ МАЙБУТНЬОГО тендеру та ПРОЕКТУ умов тендеру. Обговорення правил тендерів є важливою темою, оскільки більшість українського бізнесу може легко прочитати, вивчити та зрозуміти національне законодавство, тоді як знання досить великої кількості деталей правил закупівель різних МФО є більш складним та вимогливим завданням. З деякими прикладами таких зустрічей (конференцій) можна ознайомитися тут:

- Проект з реконструкції університетів України, що фінансується ЄІБ, Полтавський технічний університет (2023) – <https://nupp.edu.ua/news/politekhnika-ogoloshue-pro-peregovori-po-proektu-eib-vishcha-osvi-ta-yenergoyefektivni-tehnologii.html>;
- Фінансований Світовим банком проект будівництва кардіомедичного центру у Вінниці (2017 р.) -- <http://31.128.72.170/invest/subproekt-svitovoho-banku/93-novyny/6800-peredtenderna-zustri-ch-u-mezhakh-mizhnarodnykh-konkursnykh-torhiv-shchodo-budivnytstva-kardiotsentru>.

У 2 цих прикладах, пов'язаних з будівельними роботами, засідання (конференції) складалися з 2-х частин:

- сесія з представлення правил закупівель, які будуть застосовані, та презентація початкового проекту умов тендеру;
- сесія запитань-відповідей-коментарів.

В обох випадках запрошення були опубліковані на сайтах бенефіціарів/замовників проектів. У випадку з Вінницею в рамках зустрічі (конференції) було включено виїзд на будівельний майданчик (місце розташування майбутнього кардіоцентру). На прикладі Полтави було зазначено, що після зустрічі будь-який суб'єкт господарювання, який не був присутній на засіданні, міг надіслати (в електронному вигляді) питання про закупівлю та її умови до відповідного підрозділу впровадження проекту (ГВП) університету.

Отже, всі ці кейси досить схожі щодо мети зустрічей – ознайомити бізнес із застосованими правилами закупівель та обговорити потенційні умови тендеру, залишаючи простір для внесення змін до фінальних умов тендеру.

Дещо інший підхід продемонстровано на прикладі фінансованого Агентством США з міжнародного розвитку (USAID) проекту з підтримки аграрного ринку (<http://www.dorada.org.ua/nasha-diyalnist/all-news/8-news/454-konkurs-ards-s203-analiz-mis-cevogo-agrarnogo-rinku-luganskoi-doneckoi-zaporizkoi-oblastej.html>), де метою



передтендерної конференції було роз'яснення вже затверджених умов тендеру (без можливості внесення змін) для якісної підготовки тендерних пропозицій.

Практика проведення ринкових консультацій **за національною законодавчою базою** є досить новою в Україні, а їх нормативне регулювання стало застосовуватися лише з 2020 року, коли набула чинності чинна редакція Закону «Про публічні закупівлі» (зокрема, ринкові консультації згадуються у ч. 4 ст. 4 Закону).

За останні 4 роки кількість прикладів ринкових консультацій в Україні почала зростати – перші були організовані найбільшими та передовими замовниками з хорошим комерційним досвідом (Укрпошта, Національна атомна енергетична компанія «Енергоатом», Національна газонафтова компанія «Нафтогаз»).

Така практика почала поширюватися і на місцевому рівні, де одним із піонерів стало місто Маріуполь (тимчасово окуповане росіянами), яке провело у 2021 році вісім (8) передтендерних ринкових консультацій з оприлюдненням відповідних протоколів.

Причини лідерства великих державних компаній у впровадженні цієї корисної практики можуть бути пов'язані з:

- 1) більш ринково орієнтованою поведінкою підприємств порівняно з класичними бюджетними установами і, отже, з більшою відкритістю до нових інструментів закупівель,
- 2) з приходом нових менеджерів із закупівель з приватного ринку.

Редакція зазначеної частини 4 статті 4 Закону «Про публічні закупівлі» передбачає 2 режими проведення передтендерних ринкових консультацій – класична «жива» зустріч віч-на-віч/онлайн або через інтерфейс спеціального рішення в електронній системі закупівель PROZORRO – а саме:

«4. Для планування закупівель та підготовки до проведення закупівель замовники можуть проводити попередні ринкові консультації з метою аналізу ринку, у тому числі запитувати й отримувати рекомендації та інформацію від суб'єктів господарювання. Такі рекомендації та інформація можуть використовуватися замовником під час підготовки до проведення закупівлі, якщо вони не призводять до порушення статті 5 цього Закону. 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. Проведення попередніх ринкових консультацій замовником не вважається участю суб'єктів господарювання у підготовці вимог до тендерної документації.»



Це положення також включає гарантії з посиланням на принципи закупівель (стаття 5 Закону) щодо запобігання неправомірному використанню участі в консультаціях як конкурентної переваги. З іншого боку та зокрема щодо консультацій через ЕСЗ ПРОЗОРРО, Закон обмежує можливості проведення консультацій лише через досить вузьку модальність -- «направлення питань замовником та отримання відповідей від суб'єктів господарювання», доступну фактично **лише для суб'єктів господарювання, зареєстрованих у системі електронних закупівель** – це доцільно переглянути.

4. РЕКОМЕНДАЦІЇ

Різні приклади в Додатку «С» наочно демонструють, як проблеми прозорості/рівності при відборі підприємств для ринкових консультацій були вирішені за допомогою використання Інтернету для звернення до ринку в цілому. Замовники запрошують для консультацій з ринку на своєму веб-сайті та іноді по всьому ЄС за допомогою PIN-оголошень. Веб-сайти також використовуються як постійний засіб для розміщення пропозицій та ідей від бізнесу поза випадками, коли планується конкретний проект.

Запрошення на ринкові консультації, а також відповідні матеріали часто публікуються англійською мовою в інтересах підприємств за кордоном і в будь-якому випадку для уникнення критики за дискримінацію. Особливо це стосується консультацій більших проектів, вартість яких, ймовірно, перевищить порогові значення директив ЄС про публічні закупівлі.

Виявилось, що анкети часто використовуються підприємствами для заповнення як один з перших етапів у процесі консультування. Приклади свідчать, що такі анкети є важливою основою для подальших консультацій, оскільки замовник може «керувати» процесом консультацій та зосереджувати його на конкретних темах.

Ще однією спільною рисою ринкових консультацій є те, що потрібна певна тривалість, близько 3-4 місяців. Якщо буде встановлено дуже стислі терміни, то ринкові консультації, швидше за все, будуть сприйняті як суто політичний жест і не будуть сприйматися всерйоз, якщо немає обґрунтованого випадку терміновості. Крім того, необхідні різні види експертизи (юридична, технічна, логістична) для складання опитувальника та інших довідкових документів для підготовки ринкових консультацій. Особливо це стосується випадків, коли проект має певну складність і досить часто в таких випадках використовуються (закуповуються) експертні послуги на аутсорсингу для підтримки підготовки та проведення консультацій.



Особливо у випадку великих і складних проектів зацікавлені підприємства часто запрошують на діалогову конференцію, щоб отримати більше інформації та представити свої ідеї на двосторонніх зустрічах. Іноді задекларованою метою таких заходів також є надання форуму для обговорення підприємствами співпраці з можливим варіантом створення консорціумів (замість створення тіньових картелів). У деяких випадках конференція може бути обмежена лише підприємствами, які проявили попередню зацікавленість, наприклад, подавши анкету. Однак у багатьох випадках управління конференціями виявляється гнучким щодо доступу.

Використання конференцій і подальший діалог можна розглядати як спробу структурувати діалог і тим самим забезпечити прозорість, що виходить за рамки простого питання доступу до процесу.

Що стосується тем, то консультації були зосереджені як на фактичній, так і на більш консультативній інформації від підприємств. Таким чином, у консультаціях також було запропоновано висловити свою думку щодо технічних специфікацій, критеріїв відбору/визначення переможця та інших елементів майбутнього тендерного процесу. З огляду на регулювання ЄС та Закон України «Про публічні закупівлі» (як описано вище), замовнику важливо продемонструвати, що діалог не був спрямований у бік певних рішень, що призводить до вигідної позиції порівняно з іншими учасниками торгів. Одним із засобів для цього є структурування процесу консультацій.

Насправді, в деяких випадках організатори пішли ще далі, встановивши обмеження на час, відведений кожному підприємству (як у норвезькому прикладі в Додатку «А») – якщо часовий ліміт встановлено з відповідним тривалим терміном, то такі обмеження, ймовірно, працюватимуть на уникнення фаворитизму.

Про це не завжди прямо згадується в консультаційних матеріалах, але двосторонні зустрічі, природно, мають передбачати ведення протоколу. Це необхідно для подальшої обробки «зібраної» з ринку інформації та порад. У разі необхідності такі протоколи також можуть бути використані для перевірки рівного ставлення до підприємств у процесі діалогу. Особливо у великих проектах трапляються випадки, коли додатково оприлюднювався підсумок усіх обговорень з метою забезпечення прозорості щодо обґрунтування рішень щодо тендерних вимог.

З метою організації прозорих та ефективних перед-тендерних ринкових консультацій та впровадження спільного підходу до ринкових консультацій в Україні на основі позитивної української практики та практики ЄС рекомендується :



- 1) **Розробити спеціальне рішення/функціонал для проведення «ринкових консультацій» в PROZORRO з наступними функціональними можливостями/особливостями:**
 - Створити окремий розділ/веб-сайт в рамках PROZORRO для публікації повідомлень про перед-тендерні ринкові консультації з можливою публікацією анкет для заповнення зацікавленими суб'єктами господарювання (на вимогу замовника-організатора консультацій).
 - Спеціальний онлайн-інструмент/кабінет для нарад (у вільному доступі для замовників) для проведення консультацій з автоматичним записом засідань та відеозаписом, який має публікуватись у PROZORRO;
 - Участь у зустрічах НЕ вимагатиме реєстрації в PROZORRO, яка проте залишається обов'язковою для участі в тендерному процесі.
- 2) **Доповнити спеціальну частину 4 статті 4 Закону «Про публічні закупівлі» більш детальною інформацією щодо проведення перед-тендерних ринкових консультацій, принаймні щодо:**
 - Введення обов'язкового правила для протоколювання та відеофіксації консультацій з подальшою публікацією в PROZORRO -- незалежно від того чи консультації були організовані через PROZORRO, чи були проведені у вигляді офлайн відкритих зустрічей.
 - Вилучення слів «*шляхом надсилання запитань замовником та отримання відповідей від суб'єктів господарювання*», які НЕобґрунтовано обмежують організацію способів проведення консультацій.
 - Можливо передбачити підзаконний акт або офіційні методичні рекомендації Міністерства економіки (як Уповноваженого органу з питань закупівель) про те, в яких випадках і як саме проводяться перед-тендерні ринкові консультації.
- 3) **Зазначені вище рекомендації Мінекономіки можуть містити такі практичні рекомендації (які вже можуть бути використані Агентством відновлення та підпорядкованими йому органами у своїй закупівельній діяльності), а саме:**
 - Крім PROZORRO (в т.ч. у випадку проведення офлайн зустрічей) в рамках консультацій, замовникам рекомендується публікувати запрошення на власному сайті та/або сторінках у Facebook (за наявності) та надсилати всім



знайденим/відомим суб'єктам господарювання – ідея полягає у тому, щоб запросити/залучити можливий максимум існуючого бізнесу на відповідному ринку для якісних консультацій та майбутньої інтенсивної конкуренції (чим більше бізнесу долучається до консультацій – тим менше ризиків можливих змов).

- Створення бази даних потенційних учасників тендерів на основі даних PROZORRO, участь у виставках та галузевих конференціях (щорічна конференція постачальників/виробників будівельних матеріалів).
- Передтендерні консультації особливо рекомендуються для високовартісних і складних закупівель.
- Теми для обговорення/презентацій на зустрічах з консультацій можуть включати початкові умови тендеру, розгляд найбільш підходящої тендерної процедури (відкритий або обмежений тендер або конкурентний діалог), лотування або єдина закупівля, коли може бути найкращий час для тендерного процесу, деталі виконання договору з урахуванням особливостей внутрішньої організаційної структури замовника, процедура приймання (контроль якості) або деякі логістичні аспекти, порядок платежів (в т.ч. авансові платежі) і т.д.;
- Продуманий підхід у виборі команди, що представляє замовника на зустрічах, до складу якої мають входити експерт/керівник процесу закупівель, представники підрозділу-ініціатора закупівель та юридичного підрозділу, особи, які беруть участь у розробці технічного завдання та пов'язаних з ним умов тендеру, а також особи, які будуть відповідати за управління договором(ами) від імені замовника, можливо, представник підрозділу внутрішнього аудиту та/або співробітник відділу антикорупційного контролю (комплаєнсу).



ДОДАТКИ



УКР_Annex A to
Note of market cons

ДОДАТОК А --



УКР_ Annex B to
Note of market cons

ДОДАТОК В --

ДОДАТОК С

ПЕВНІ ПРИКЛАДИ РІЗНИХ МОДАЛЬНОСТЕЙ МАТЕРІАЛИ РИНКОВИХ КОНСУЛЬТАЦІЙ

Норвезька адміністрація доріг загального користування

Приклад з Норвегії, яка має багатий досвід ринкових консультацій («діалоги» в норвезькому законодавстві), ілюструє проактивний підхід з боку замовника.

Адміністрація громадських доріг запросила через свій веб-сайт на ринкову консультацію щодо так званого національного планувальника подорожей. Ідея полягала в тому, щоб створити повноцінну загальнонаціональну службу планування подорожей для громадського транспорту. Мандрівники повинні мати можливість планувати подорожі, купувати квитки, отримувати миттєві сповіщення та швидко знаходити альтернативні маршрути.



Консультація не обмежувалася підприємствами на ринку. Запрошення також було спрямоване на дослідницькі організації, бізнесові та споживчі організації, а також на неурядові організації. Причиною може бути велика кількість груп користувачів для такого типу послуг.

Консультація з ринку була організована у вигляді так званої діалогової конференції як один з перших кроків у процесі, загальною тривалістю близько 3 місяців:

Процес консультування з ринку

Крок	Суб'єкт
1	Публікація запрошення на консультації з доданою анкетой та з чітким терміном надання відповіді на запрошення.
2	Підприємства надають відповіді на анкети раніше встановленого терміну.
3	Діалогова конференція.
4	Зустрічі «один-на-один».
5	Рішення про початок тендерного процесу.

На момент проведення ринкових консультацій не було чітких уявлень про те, як має виглядати рішення. Власне, однією з цілей ринкових консультацій було з'ясувати, чи буде тендер взагалі потрібний. Очевидно, що така послуга планування подорожей має базуватися на якомусь електронному сервісі/рішенні. Однак, у рішенні може використовуватися програмне забезпечення з відкритим вихідним кодом, і в цьому випадку витрати можуть бути нижчими за порогові значення закупівель.

Задекларованою метою діалогу було отримання інформації про актуальні підприємства, рішення та можливі бізнес-моделі на комерційному ринку. Крім того, мета також полягала в тому, щоб створити арену для зустрічей та взаємодії різних зацікавлених сторін. Таким чином, конференційний підхід не лише забезпечив прозорість комунікації між Адміністрацією доріг загального користування та ринком, але й також сприяв комунікації між суб'єктами ринку з метою розвитку інновацій та співпраці.

Об'єднання потенційних учасників торгів та надання часу для налагодження зв'язків також може спричинити ризик антиконкурентної змови та формування домовленостей про фальсифікацію тендерних пропозицій. Очевидно, що це ризик, який завжди є, коли підприємства об'єднуються таким чином.

Кроки 3 та 4 були організовані у вигляді 2-денного заходу, де перший день був присвячений, по суті, односторонньому діалогу від Адміністрації автомобільних доріг до учасників та налагодженню зв'язків між учасниками. Другий день був передбачений для зустрічей один-на-один для знайомства з підприємствами та ринком. Під час зустрічі один-на-один Адміністрація автомобільних доріг хотіла



почути як про існуючі рішення, так і про рішення або послуги, які планується впроваджувати в майбутньому.

Анкета, зазначена в процесі ринкових консультацій, повинна була заповнюватися підприємствами з метою надання основної інформації про підприємства та ринки для того, щоб служити основою для зустрічей.

Процедури індивідуальних зустрічей, включаючи тривалість кожного засідання або запис засідання, були аналогічними, як описано в Додатку 1 (PIN).

Муніципальні відділення екстреної медичної допомоги Осло та Бергена

Інша ринкова консультація, також у Норвегії, ґрунтувалася на загальному запрошенні на конференцію через веб-сайт, але в цьому випадку фаза з індивідуальним діалогом була більш регламентованою. Ринкова консультація була організована **спільно двома муніципальними відділеннями екстреної медичної допомоги** у двох відносно великих міських центрах (Осло та Берген). Консультація стосувалася системи електронних медичних записів, яку планували закупити в кожній громаді.

Двосторонні контакти з підприємствами після конференції були в цьому випадку організовані у вигляді так званих сесій двосторонніх «швидких зустрічей», кожна з яких мала загальну максимальну тривалість 10 хвилин відповідно до заздалегідь розробленого графіка. На цих сесіях підприємствам надавалася можливість представити себе та надати свої пропозиції щодо технічних рішень.

Учасникам конференції також було запропоновано надати письмові пропозиції щодо представлених тем. Обсяг письмових доповідей не повинен був перевищувати 10 сторінок і мав бути поданий у певний визначений строк. Нарешті, було передбачено, що підприємства, які надають таку інформацію, можуть бути запрошені на додаткові зустрічі протягом двох тижнів після конференції.

Наступний текст був включений в запрошення на консультацію:

«Наголошується, що це оголошення не має жодних наслідків для будь-якого подальшого тендеру, і що участь у наступному тендері жодним чином не залежить від того, чи надасть постачальник письмову інформацію або відвідає цю конференцію, а також від участі у двосторонніх сесіях «швидких зустрічей».

Запрошення, що передбачають двосторонній діалог, часто містять вказівки щодо цільового використання результатів такого діалогу. Так, до тексту запрошення Осло/Бергена було включено:

«Муніципалітети Осло та Бергена залишають за собою право використовувати дані, отримані в процесі діалогу, при підготовці специфікації для подальшого тендеру.»



Таке застереження по суті означає, що причетні підприємства повинні уникати розголошення інформації, яку вони вважають комерційною таємницею або іншим чином конфіденційною. Інші подібні запрошення (з інших прикладів) можуть займати іншу позицію, дивіться наступний текст:

«Інформація, яка буде подана, буде розглядатися конфіденційно і буде використовуватися лише всередині проекту самостійно. Ідеї, які будуть представлені, можуть бути використані (замовником) у майбутніх закупівлях та представлені в анонімній формі на діалогових конференціях, а також у тендерних специфікаціях тощо у зв'язку з майбутніми тендерами. «

Пожежні частини Лондона і Гента

Ще один приклад консультацій між муніципальними ринками стосується **пожежних частин у Лондоні та бельгійського міста Гент**. Щоб зменшити вплив на навколишнє середовище, необхідно було модернізувати обладнання та транспортні засоби, які використовувалися до цього часу в обох місцях. Пожежні команди двох міст вже ініціювали співпрацю в рамках проекту FIRED-uP, що фінансується ЄС. Проект спрямований на розробку проектів із закупівлі інноваційного аварійного обладнання та послуг. Контракт стосувався різних товарів і послуг -- тому було два процеси консультацій, які розпочалися з публікації попереднього оголошення в ТЕД ЄС (PIN-оголошенням) з запрошенням на ринкові консультації.

У випадку з Лондонською пожежною частиною запрошення через PIN-оголошення включало анкету, яку зацікавлені підприємства мали заповнити. Анкета включала питання про доступні продукти та послуги, а також про інноваційні ідеї та науково-дослідну діяльність. Окрім публікації PIN-оголошення, запрошення було розміщено на відповідних веб-сайтах та публікаціях. Більш того, запрошення було розіслано і вже відомим підприємствам на ринку.

Більше половини з близько 15 підприємств, які надали заповнену анкету, були невеликими підприємствами, а деякі з них базувалися за межами Великобританії. Подальші запитання надсилалися на етапі запитань і відповідей протягом кількох місяців.

Підприємства, які заповнили анкету, були запрошені на конференцію у форматі «День відкритих дверей». Таким чином, доступ до конференції був обмежений, на відміну від того, що було у двох прикладах з Норвегії. Пленарна частина конференції включала презентацію передумов проекту та очікуваних термінів майбутнього процесу закупівель. Згодом підприємству-учаснику було надано 20 хвилин для представлення своїх ідей на двосторонніх сесіях. У цьому питанні підхід схожий на приклади з Норвегії.

Щоб задовольнити потреби підприємств, які не мають змоги взяти участь у конференції, було заплановано проведення низки подальших зустрічей, наприклад,



під час міжнародної конференції-виставки екстрених служб (проводилась в період консультацій). На цих зустрічах (на полях міжнародної конференції) також були присутні інші підприємства, які не заповнили анкету, але висловили зацікавленість – про що замовником теж велися записи.

Цей конкретний випадок процесу консультацій цікавий тим, що ініціатори проводять подальшу оцінку корисності процесу. Сильним позитивним моментом, очевидно, було різноманіття підприємств за розміром та походженням, яких вдалося залучити під час консультації. Був представлений широкий вибір технологій. З іншого боку, було зроблено висновок, що захід дня відкритих дверей вимагає ретельного планування, і що 20 хвилин було занадто мало для справжньої взаємодії з підприємствами. Було виявлено, що подальші зустрічі, описані раніше, дають кращі результати. В оцінці не обговорюється, чи є такі більш неформальні двосторонні контакти ідеальними рішеннями з точки зору прозорості та рівного ставлення.

Декілька підприємств вийшли за межі фокусу анкети, запропонували рішення для підвищення ефективності не за допомогою інноваційного обладнання та транспортних засобів, а за допомогою альтернативних способів управління таким обладнанням та транспортними засобами. Цей спочатку непередбачуваний аспект був згодом включений до вимог тендерної документації вже на етапі тендеру.

Процес консультацій також показав, що необхідне подальше обговорення та доопрацювання рішень. Тому було прийнято рішення використовувати процедуру конкурентного діалогу для цієї закупівлі.

Данське енергетичне агентство – парки вітряків

У відносно великому проекті щодо концесій для двох парків вітряків поблизу узбережжя Данії (у місцях під назвами Horns Rev 3 та Kriegers Flak) ринкові консультації розпочалися з діалогової конференції та подальших двосторонніх консультацій, як і у випадку з попередніми описаними прикладами. Процесом керувало **Данське енергетичне агентство**.

У цьому випадку, а також, імовірно, через фінансові аспекти та фактори ризику в цьому проекті, весь процес базувався на досить детальному дискусійному документі, розробленому заздалегідь. Дискусійний документ містив вказівки щодо процесу консультацій та включав конкретні запитання для зацікавлених підприємств, на які вони мали відповісти, разом із довідковою інформацією.

Багато питань стосувалися питань, пов'язаних з проведенням майбутніх тендерів, таких як вимоги до попередньої кваліфікації, критерії визначення переможця, графік проведення тендерних процедур тощо. Деякі питання були більше пов'язані з технічними показниками, різними ризиками проекту і т.д., в тому числі щодо можливості поділу частини одного з 2х проекту (Kriegers Flak) ще на дві концесії.



Щоб проілюструвати підхід, у наступному витягу наводяться початкові міркування Агентства щодо того, які критерії оцінки передбачалося встановити спочатку.

Витяг з Запрошення:

Данське енергетичне агентство прагне до проведення широкої міжнародної конкуренції в процедурі проведення тендерів, в рамках якої іноземні компанії також можуть подавати заявки на отримання двох концесійних угод за допомогою справедливого та прозорого процесу.

Спочатку Данське енергетичне агентство працюватиме з «найнижчою ціною» як єдиним критерієм присудження концесій, на основі початкової оцінки, що цей критерій забезпечить максимально можливу конкуренцію та прозорість тендерної процедури.

Однак Данське енергетичне агентство відкрите для включення інших критеріїв на додаток до ціни, якщо буде продемонстровано, що можливість диференціювати тендерні пропозиції за більшою кількістю параметрів, ніж ціна, може збільшити конкуренцію без значних додаткових витрат для учасників тендеру. Це означає, що переможцем стане учасник тендеру, який подасть «найбільш економічно вигідна пропозиція», який оцінюється на основі ціни та одного або декількох критеріїв (наприклад, безпека поставки).

У тексті чітко висловлено важливість оптимальної конкуренції, не в останню чергу за умови включення міжнародних (іноземних) учасників торгів. Стратегія, очевидно, полягала в тому, щоб зробити тендер привабливим для учасників торгів, не в останню чергу усунувши будь-яку суб'єктивність у процесі оцінки. Слід зазначити, що тендер стосується концесії, де приватна сторона несе відповідальність за інвестиції та повертає ці інвестиції за ставками, сплаченими користувачами. Таким чином, «найнижча ціна» – це не ціна будівництва та управління парком вітряків, а скоріше ціна за кВт-год, яку буде стягувати учасник торгів з споживачів електроенергії.

Агентство віддає перевагу «найнижчій ціні» як єдиному критерію, але не виключає врахування, наприклад, безпеки поставок. Що відрізняє цей процес ринкових консультацій від інших наведених вище випадків, так це те, що результати процесу консультацій – іншими словами, відповіді підприємств на питання дискусійного документа – також повідомляються та оприлюднюються (див. наступне):

Звітність про процес консультації:

Критерії нагородження Питання:



Чи існує згода з тим, що широка конкуренція найкраще забезпечується за рахунок того, що «найнижча ціна» є єдиним критерієм для присудження концесійних договорів? Чи можливо було б краще для широкої конкуренції, якби критерієм оцінки була «найбільш економічно вигідна пропозиція», яка оцінюється на основі ціни та одного або декількох інших критеріїв (наприклад, безпека поставок)? Які критерії, крім найнижчої ціни, можуть бути актуальними?

Відповіді:

Усі учасники діалогу зійшлися на думці, що найнижча ціна має бути одним із найважливіших критеріїв оцінки. Можна додати й інші критерії, такі як здатність виконувати свої зобов'язання вчасно, добре задокументований послужний список управління ризиками, якість виконання та фінансова стійкість. Нові моделі інвестицій та можливість залучення нових гравців на данський ринок також можуть розглядатися як нові критерії з метою сприяння більш широкій конкуренції. Загалом у відповідях було висловлено занепокоєння щодо того, як критерії присудження можуть бути сформульовані та застосовані у прозорий спосіб.

Оцінка відповідей з боку Агентства:

Тендерні пропозиції повинні бути добре збалансовані між двома цілями -- забезпечення низьких витрат, з одного боку, та пропозиціями, які створюють основу для більш широкої конкуренції, з іншого. У той час як Агентство вважає ідеї щодо інших критеріїв цінними, проте Агентство має намір зберегти ціну як єдиний критерій визначення переможця.

Агентство вважає, що такий підхід також забезпечить найвищий рівень прозорості та довіри.

Агентство має на меті досягти більш широкої конкуренції за рахунок використання інших інструментів, таких як міжнародний маркетинг, орієнтований на весь закордонний ринок, і сильний акцент на відкритому діалозі на декількох етапах підготовчої роботи по тендерах. Це допоможе знизити ризик для нових потенційних учасників тендеру і, таким чином, спростити доступ до данського ринку.

Як ще один спосіб розширення конкуренції, що є прямим результатом цього діалогу, Агентство розглядає можливість внесення важливих змін до самих тендерних вимог. Вони будуть зроблені з метою врахування нових моделей інвестицій та впровадження більшої гнучкості. Це включає зміни до критеріїв попередньої кваліфікації та штраф за невідповідність. Графік проведення тендерів також буде переглянуто з метою сприяння більш широкій конкуренції.

Такий підхід забезпечує додаткову прозорість процесу, уточнюючи не лише те, яким чином проводилися консультації з ринком, а й те, які питання були порушені під час консультацій і як це вплинуло на рішення замовника. З опису відповідей видно, що альтернативних пропозицій щодо критеріїв оцінки було дуже мало. Фактично всі



пропозиції стосуються можливостей учасника торгів і тому не підходять для оцінки тендерної пропозиції як такої. Таким чином, для зовнішнього спостерігача рішення Агентства є цілком обґрунтованим у процесі консультацій.

Інше питання стосується можливості поділу одного з проектів, а саме того, що на локації Kriegers Flak, на дві концесії. Також з цього приводу дискусійний документ наводить аргументи на користь поділу (кращий доступ для дрібних учасників до торгів, можливості географічно природного кордону між двома областями, менш капіталомісткі затрати), так і проти (економія на масштабі).

Витяг з документа обговорення

600 МВт планується звести на Крігерс-Флак. Можна буде провести тендер на повну вітроелектростанцію потужністю 600 МВт.

Данське енергетичне агентство розглядає можливість додаткового поділу Kriegers Flak на дві концесії на 200 МВт (західна частина району) і 400 МВт (східна частина району) відповідно, виходячи з бажання дати більшій кількості компаній можливість входу на ринок і таким чином сприяти більшій конкуренції в довгостроковій перспективі. Такий можливий поділ впливає з нинішнього розмежування району природним чином на дві підобласті як наслідок резервування середньої частини району для видобутку сировини.

Можливість поділу також впливає з міркувань, що дуже великі концесії (400 МВт і більше) можуть бути настільки капіталомісткими, що можуть обмежити інтерес енергетичних компаній і змусити компанії вдатися до значного обсягу кредитного фінансування. І навпаки, може виникнути економія на масштабі, пов'язана з будівництвом ферми потужністю 600 МВт.

Як видно з відповідей, наведених нижче, з цього приводу існують сильні розбіжності в думках щодо фінансування, конкуренції та інтересів споживачів.

Концесія для Крігерса Флак питання:

Чи є зацікавленість у поділі Kriegers Flak на дві концесії, чи має бути можливим проведення тендеру лише на єдину станцію з потужністю 600 МВт?

Відповіді:

Відповіді самі по собі розділяються. Дехто стверджує, що Kriegers Flak слід розглядати лише як один тендер, оскільки він забезпечить найнижчу вартість для суспільства через економію масштабу, задіяну в такому великому проекті. Поділ



Kriegers Flak також збільшить витрати на сам тендер і призведе до довгого ряду практичних ускладнень. Інші учасники діалогу пропонують розділити Kriegers Flak, щоб досягти більш широкої конкуренції (як в короткостроковій, так і в довгостроковій перспективі). Меншими проектами буде простіше управляти у фінансовому плані.

Оцінка Агентства:

Агентство уважно розглянуло всі відповіді і визнає, що більш широка конкуренція, очевидно, може бути досягнута, запропонувавши Kriegers Flak як дві менші концесії. Конкуренція в короткостроковій перспективі може мати вирішальне значення для забезпечення довгострокової конкуренції на данському ринку офшорної вітроенергетики. Однак поділ Kriegers Flak може спричинити додаткові короткострокові витрати для данських споживачів у порівнянні зі сценарієм, коли Kriegers Flak пропонується лише як одна концесія.

Остаточне рішення буде прийнято до публікації повідомлення про контракт.

Як бачимо, питання так і залишилося без відповіді. Можна було б піддати критиці те, що таке рішення проводиться поза публікацією як відкладене на майбутнє. Однак, прозорість щодо факторів, що обговорюються під час процедури консультацій, у будь-якому випадку забезпечить цінну основу для розгляду будь-якого рішення щодо поділу або ні на дві концесії.

Варто зазначити, що тривалість ринкових консультацій становила приблизно три місяці. Це значно швидше, ніж описана раніше консультація щодо національного планувальника подорожей. Проекти кардинально відрізняються, але в проекті вітроелектростанції могла бути задіяна менша група зацікавлених підприємств/консорціумів.