



МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

ХАРКІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

ХАРЧУВАННЯ ТА ТОРГІВЛІ

ПУБЛІЧНІ ЗАКУПІВЛІ

Опорний конспект лекцій

Харків

ХДУХТ

2018

Опорний конспект лекцій «Публічні закупівлі» [Електронний ресурс] / Укладачі: А. М. Одарченко, О. О. Лісніченко, К. К. Василюк. – Електрон. дані. – Х.: ХДУХТ, 2018. – 1 електрон. опт. диск (CD-ROM); 12 см. – Назва з тит. екрана.

Укладачі: Одарченко А.М., д.т.н., професор кафедри товарознавства, управління якістю та екологічної безпеки;
Лісніченко О.О., к.е.н., професор кафедри товарознавства, управління якістю та екологічної безпеки;
Василюк К.К., ст. викл. кафедри товарознавства, управління якістю та екологічної безпеки.

Рецензент: Синицина Г.А., к.е.н. проф. кафедри прикладної економіки та інформаційних систем

Кафедра товарознавства, управління якістю та екологічної безпеки

Схвалено методичною комісією закладу вищої освіти за спеціальністю 076 «Підприємництво, торгівля та біржова діяльність».

Протокол від «05» липня 2018 року № 20

Схвалено вченою радою ХДУХТ

Протокол від «06» липня 2018 року № 14

Схвалено редакційно-видавничою радою ХДУХТ

Протокол від «04» липня 2018 року № 8

© Одарченко А.М., Лісніченко О.О.,
Василюк К.К., укладачі, 2018

© Харківській державний університет
харчування та торгівлі, 2018

ЗМІСТ

ВСТУП	1
СЛОВНИК СКОРОЧЕНЬ	2
Тема 1. Закупівлі: базові принципи.	3
Тема 2. Законодавство та винятки.	14
Тема 3. Інституційна структура системи закупівель.	22
Тема 4. Організація закупівельної діяльності.	33
Тема 5. Процедури закупівель.	44
Тема 6. Тендерна документація.	50
Тема 7. Процес проведення закупівлі.	61
Тема 8. Оскарження процедур закупівлі.	71
Тема 9. Договір про закупівлю.	80
Корисні посилання	96
Список рекомендованої літератури	97

ВСТУП

Для багатьох країн світу застосування публічних закупівель (електронних державних закупівель) уже давно не в дивину. На електронні рейки перейшла частина світової спільноти: США, Канада, Грузія, Росія, країни Західної Європи.

Як свідчить європейська практика, у застосуванні електронних торгів є багато позитивних моментів: завдяки публічності проведення торгів збільшується прозорість закупівель на всіх стадіях, підвищується конкуренція серед учасників, оперативність проведення процедур закупівлі, суттєва економія витрат бюджету на закупівлю товарів, робіт та послуг. Значним досягненням проведення закупівель в електронній формі є зменшення впливу суб'єктивних факторів під час визначення переможця торгів та зменшення ризику змови між учасниками.

Також певні позитивні моменти має і громадськість (зокрема, доступ до інформації, зменшення корупційних ризиків, зниження бюджетних витрат та підвищення конкуренції серед учасників).

За твердженнями реформаторів системи публічних закупівель, досвід інших країн свідчить: уведення електронної системи публічних закупівель уже в перший рік дає 10-20 % економії за рахунок удосконалення процедур.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 20.05.2015 року № 501-р «Про реалізацію пілотного проекту щодо впровадження процедури електронних закупівель товарів» започатковано впровадження електронних закупівель через реалізацію пілотного проекту, який передбачав проведення електронних закупівель з використанням автоматизованої інформаційної системи. Електронна система державних закупівель повного циклу отримала назву ProZorro.

На сьогодні в Україні нормативно-правовою базою застосування процедур державних закупівель є Закон України «Про здійснення державних закупівель», який діятиме до 01 серпня 2016 року та з використанням електронних засобів - Закон України «Про публічні закупівлі».

Цей Закон установлює правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальної громади. Метою прийняття Закону є забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявів корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції.

Закон вступив в дію для центральних органів виконавчої влади та замовників, що здійснюють діяльність в окремих сферах господарювання з 01 квітня 2016 року, для всіх інших замовників з 01 серпня 2016 року.

СЛОВНИК СКОРОЧЕНЬ

Закупівлі – Публічні закупівлі у розумінні Закону України «Про публічні закупівлі»

Закон/Закон про закупівлі – Закон України «Про публічні закупівлі»

Веб-портал закупівель – Веб-портал уповноваженого органу
www.prozorro.gov.ua

Мінекономрозвитку /МЕРТ /Уповноважений орган – Міністерство економічного розвитку та торгівлі України

АМКУ – Антимонопольний комітет України

ДАСУ – Державна аудиторська служба України

ДКСУ/ Держказначейство – Державна казначейська служба України

КМУ – Кабінет Міністрів України

ЦКУ – Цивільний кодекс України

ГКУ – Господарський кодекс України

РПУ – Рахункова Палата України (Рахункова палата)

НУО – Неурядові організації (громадські організації)

ТЕМА 1. ЗАКУПІВЛІ: БАЗОВІ ПРИНЦИПИ

План лекції

- I. Значення закупівель
- II. Основні визначення
- III. Концепція закупівельної організації. Приклади віднесення суб'єкта господарювання до поняття «замовник»
- IV. Принципи закупівель

I. Значення закупівель

Вплив публічних закупівель на економіку полягає в реалізації таких основних функцій:

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. Це головна та постійна функція закупівель;

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.

У 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 з координації закупівель – Мінекономрозвитку), функціонування незалежного органу оскарження (в Україні – АМКУ) та органів контролю (в Україні декілька органів – ДАСУ, ДКСУ, Рахункова палата України).;
- 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 «Про затвердження 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=Normativno-pravoviAkti3>);

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

II. Основні визначення

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 детально 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.

В 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 відповідною 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 Мієкономрозвитку 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.

III. Концепція закупівельної організації. Приклади віднесення суб'єкта господарювання до поняття «замовник»

Законом було запроваджено нову концепцію застосування закупівельного законодавства, яка базується на законодавстві ЄС та визначенні у терміні «Замовник».

Зокрема, згідно Закону критерієм віднесення замовника до необхідності проведення процедур публічних закупівель є покладення на нього обов'язку забезпечення суспільних потреб.

Усі попередні акти законодавства, що регулювали сферу публічних закупівель, встановлювали необхідність застосування конкурентних процедур закупівель за фактом витрачання «державних» коштів. До державних коштів в різні періоди (починаючи з 2000 по квітень 2016 року) відносилися як кошти державного та місцевих бюджетів, кошти Пенсійного фонду, інших фондів тощо, так і кошти державних і комунальних підприємств.

Всіх замовників умовно можна розділити на 3 групи:

1. «традиційні замовники-бюджетники» – органи державної влади, органи місцевого самоврядування та органи соціального страхування, створені відповідно до закону та які фінансуються з державного або місцевих бюджетів, а також юридичні особибюджетні установи, що фінансуються з державного або місцевих бюджетів (заклади охорони здоров'я, освіти, науки, культури тощо);

2. «підприємства» – державні або комунальні підприємства та їх об'єднання як юридичні особи, 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;

3. «монополісти» – суб'єкти господарювання (переважно державної або комунальної власності), які займають переважно монополічне становище у чітко перерахованих у Законі (пункт 4 статті 1) суспільно важливих видах діяльності (комунальні послуги, електропостачання, аеропорти і морські порти, залізничний і міський електротранспорт тощо).

Отже всі органи державної влади та місцевого самоврядування, а також організації та установи, які утримуються за рахунок бюджетних коштів (розпорядники коштів) або мають статус одержувача бюджетних коштів, однозначно набувають статусу замовника в розумінні Закону та мають здійснювати закупівлі за процедурами, встановленими Законом. Так само зрозуміло з групою 3 «монополісти».

Більш складніше визначитися з необхідністю застосування Закону юридичним особам групи 2 «підприємства», які не отримують фінансування з бюджету, але при цьому створені державними органами для забезпечення певних суспільних потреб.

Під час аналізу питання, чи забезпечує та чи інша юридична особа потреби держави/територіальної громади, варто звертати увагу на нормативно-правові акти, розпорядчі рішення, положення установчих документів тощо, які містять функцію або обов'язок такої юридичної особи забезпечувати зазначені потреби.

Суспільні (публічні) потреби варто розуміти як потреби держави і територіальної громади, необхідні для виконання нею своїх конституційних функцій (законотворчість, державне управління, регулювання економіки, справляння податків, забезпечення прав людини, боротьба з правопорушеннями, збереження цілісності держави, недоторканості кордонів держави, збереження природних ресурсів тощо).

До потреб територіальної громади можна віднести потребу в більш високій якості життя громади, що реалізується у медичному обслуговуванні, освіті, безпеці, транспортному забезпеченні, комунально-побутових умовах, культурному розвитку тощо.

Саме ознака того, з якою метою забезпечується той чи інший інтерес держави і є ключовою для визначення статусу замовника і розмежування випадків, коли юридична особа не може бути визнана замовником, оскільки діє в умовах нормального конкурентного ринку, а отже купує/виробляє та реалізує продукцію (роботи, послуги) на суто комерційній основі з метою отримання прибутку, а не з метою забезпечення певних суспільних потреб, маючи при цьому певні переваги чи взагалі виключні права в порівнянні з іншими суб'єктами господарювання.

Важливим елементом для розуміння поняття “замовник” у контексті Закону є спосіб, у який держава або органи місцевого самоврядування забезпечують свої потреби: 1) на комерційній чи промисловій основі; 2) на умовах, установлених рішеннями державних органів, які зобов'язують юридичних осіб забезпечувати державні чи громадські потреби в певний спосіб та на певних умовах.

Ознака закупівлі на промисловій основі може тлумачитися як придбання ресурсів для власного виробництва спрямованого на отримання власного прибутку, що дозволяє підприємству підвищити ефективність власного виробництва чи управління бізнесом, вдосконалити технологічні процеси, або економити ресурси тощо.

Ознака діяльності на комерційній основі, відповідно, трактується як пропозиція товарів чи послуг суто з метою отримання прибутку на ринку, де рішення щодо вибору товарів та їх ціни приймають споживачі самостійно, і найважливіше, що всі економічні ризики щодо результатів такої діяльності несе сама юридична особа (держава чи місцеве самоврядування не покривають витрати суб'єкта господарювання і не регулюють ціни на його продукцію).

Діяльність не є комерційною чи промисловою у разі якщо держава, підконтрольні їй організації при забезпеченні певної суспільної потреби керуються іншими мотивами ніж прибутковість, водночас така діяльність не залежить від економічних ризиків і витрат на неї (оскільки держава визначила мету організації саме для здійснення такої діяльності та нормативно встановила спосіб, умови, ціни, тарифи тощо).

Натомість, діяльність здійснюється на комерційній основі у випадках, коли потреби держави та територіальної громади забезпечуються на конкурентному ринку.

Різниця в забезпеченні потреб у вище перелічених випадках полягає в тому, що в першому випадку контрольовані державою інституції (організації) виконують публічні функції та зобов'язання перед державою чи громадою, що установлені нормативно-правовими актами, розпорядчими рішеннями, статутами юридичних осіб, а не здійснюють таку діяльність добровільно на комерційній основі, де прибутковість є основною мотивацією.

Останнє речення пункту дев'ять статті 1 Закону щодо «спеціальних або «ексклюзивних прав» стосується здебільшого державних та комунальних підприємств, а інколи навіть приватних, частково приватизованих компаній, які забезпечують потреби суспільства в інфраструктурних галузях, на ринках, що характеризуються станом природної монополії. Держава, вважаючи за необхідне гарантувати доступність, стабільність та надійність так званих комунальних послуг населенню, з одного боку, зобов'язує відповідні компанії-оператори надавати їх послуги на певних встановлених державою умовах (регульовані ринки), а з іншого боку, надає цим компаніям монополні, виключні чи спеціальні права і захищає їх від конкурентного тиску.

Зокрема це стосується діяльності у сферах енергозабезпечення, тепло- та водопостачання, транспорту.

Розглянемо декілька прикладів кваліфікації замовників.

1. Акціонерне товариство створено рішенням Кабінету Міністрів України для здійснення господарської діяльності в галузі виробництва та реалізації високоефективних лікарських засобів та пов'язаної з ними продукції, впровадження сучасних технологій виробництва, з метою насичення ринку та задоволення потреб населення.

70 % відсотків акцій товариства належать державі. При цьому, Товариство не є одержувачем бюджетних коштів, а його діяльність здійснюється на промисловій основі. Згідно статуту однією з цілей діяльності товариства є одержання прибутку.

Ринок виробництва ліків є максимально конкурентним. З одного боку,

виходячи з положень статуту, підприємство створене для забезпечення потреб населення в широкому сенсі у лікарських засобах вітчизняного виробництва, але з іншого боку, державні органи не забезпечують це підприємство спеціальними правами, що надали б йому більш потужну ринкову позицію порівняно з фірмами - конкурентами. Отже, таке підприємство не може вважатися замовником за Законом, і в цьому контексті не має значення те, що більше половини акцій підприємства належать державі або те, що таке підприємство бере участь у державних тендерах та перемагаючи, укладає договори поставки лікарських засобів державним організаціям у такому випадку на комерційній основі.

2. Підприємство входить до сфери управління Міністерства освіти і науки України і є державним спеціалізованим видавництвом.

Підприємство надає послуги з виготовлення книжок для закладів освіти, зокрема підручників для сліпих дітей «шрифтом Брайля». Крім цього, підприємство надає видавничі послуги будь-яким іншим замовникам, які не є бюджетними установами, тобто здійснює звичайну комерційну діяльність.

Підприємство не визначено в установленому порядку одержувачем бюджетних коштів і бере участь на рівних з іншими суб'єктами господарювання у процедурах закупівель для укладення договорів на закупівлю із замовниками згідно Закону.

Тобто, поточні кошти для забезпечення діяльності Підприємства складаються із власних коштів Підприємства, отриманих від комерційної діяльності і коштів, отриманих у встановленому Законом порядку після успішної участі в процедурах публічних закупівель.

Таким чином, зазначене Підприємство не є замовником у розумінні Закону.

3. Підприємство створено відповідним державним органом з метою забезпечення збереження та утилізації радіоактивних відходів та наділене спеціальними правами з виконання таких робіт.

Зокрема, відповідним наказом державного органу Підприємство призначено експлуатуючою організацією (оператором) на всіх етапах життєвого циклу сховищ для захоронення радіоактивних відходів. Виконання робіт фінансується частково за рахунок бюджетних коштів та частково за рахунок коштів підприємства, отриманих в результаті господарської діяльності.

Підприємство створене для забезпечення суспільних потреб із забезпечення збереження та утилізації радіоактивних відходів та наділене відповідними спеціальними правами.

Підприємство також підпадає під ознаку передбачене другим абзацом пункту 9 цієї статті Закону, а саме є одержувачем бюджетних коштів та уповноважене розпорядником бюджетних коштів на здійснення заходів, передбачених відповідною бюджетною програмою.

Таким чином, незважаючи на те, що частково виконання робіт фінансується за рахунок власних коштів підприємства, воно підпадає під визначення замовника згідно Закону.

4. Державне підприємство-проектна організація за результатами архітектурного конкурсу та наступної за ним переговорної процедури стала виконавцем робіт за бюджетні кошти щодо створення проекту реконструкції об'єкту культурної спадщини національного значення.

В даному випадку підприємство вибране стороною договору про закупівлю за переговорною процедурою у відповідності до підстави визначеної у пункті першому частини статті 35 Закону (закупівлі творів мистецтва або закупівлі, пов'язаної із захистом прав інтелектуальної власності, або укладення договору про закупівлю з переможцем архітектурного чи мистецького конкурсу).

При цьому кошти, які отримує підприємство після перерахування на власний рахунок втрачають статус бюджетних, а тому їх використання підприємством, навіть у разі здійснення подальших закупівель, необхідних для виконання укладеного договору, здійснюється без застосування процедур закупівель, встановлених Законом.

Таким чином підприємство не є замовником у межах застосування Закону.

IV. Принципи публічних закупівель

Стаття 3 Закону визначає наступні принципи закупівель:

Закупівлі здійснюються за такими принципами:

- добросовісна конкуренція серед учасників;
- максимальна економія та ефективність;
- відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель;
- недискримінація учасників;
- об'єктивна та неупереджена оцінка пропозицій конкурсних торгів;
- запобігання корупційним діям і зловживанням.

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.

У всьому цивілізованому світі принципи публічних закупівель ґрунтуються на тому, що:

- закупівлі повинні бути економними (найкраща з можливих комбінація якості та ціни);
- рішення щодо надання контрактів повинні бути справедливими та неупередженими;
- процес закупівель повинен бути гласним (інформація доступною, торги – публічними,);
- процес закупівель повинен бути ефективним (повнота правил, простота і швидкість процедур);
- важливість підзвітності (складання і зберігання звітів).

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.

Принцип економічності при проведенні публічних закупівель допускає, що основна увага при закупівлі приділяється економічним критеріям, серед яких найважливішим є ціна. Додаткові критерії, що забезпечують економічні вигоди для замовника, такі:

- відповідність предмета закупівлі його призначенню (якість);
- найменші витрати протягом усього терміну використання, або життєвого циклу, продукції, що закуповується (експлуатаційні витрати й витрати на поточний ремонт);
- мінімальні додаткові витрати (транспортування, зберігання й т. п.).

Питання здешевлення процесу проведення конкурентних торгів як складової економічності також є дуже важливим. У світовій практиці одним з основних шляхів її вирішення є уніфікація та стандартизація. Вона стосується всіх конкурсних процедур: підготовка за уніфікованими зразками тендерної документації, договорів про закупівлю стандартизація технічних вимог до предметів закупівлі.

Принцип рівності (недискримінації) й справедливості означає, що закупівельна діяльність повинна здійснюватися за заздалегідь оголошеними правилами і критеріями, справедливо й чесно, забезпечувати рівні можливості для всіх постачальників, які беруть участь у торгах, незалежно від їх статусу та державної належності.

Забезпечення цього принципу спрямовано на недопущення зменшення (або збільшення) прав будь-якого учасника торгів. Наприклад, встановленням дискримінаційної вимоги вважатиметься обмеження участі у торгах тільки юридичними особами, або така умова торгів як місцезнаходження особи-учасника торгів лише у певному регіоні. Замовники повинні забезпечити рівноправний доступ усіх учасників до інформації з питань закупівлі.

Відкритість і прозорість у процесі закупівель досягаються шляхом використання спеціальних заходів і процедур, а також складанням звітності по всіх суттєвих діях, які супроводжують проведення закупівлі. З погляду закупівельних процедур принцип відкритості й прозорості полягає в системному і вчасному наданні необхідної інформації всім зацікавленим сторонам за допомогою загальнодоступного ресурсу (сайт у мережі Інтернет).

Відповідальність під час закупівель означає, що органи державної влади,

зокрема урядовці, несуть дисциплінарну, цивільно-правову й адміністративну (а в деяких випадках і карну: при умові, що їхні дії мали на меті свідоме вчинення злочину) відповідальність за ухвалені рішення чи навпаки бездіяльність та їхні наслідки.

Однією із цілей розробки та впровадження конкурсних механізмів у сфері публічних закупівель є запобігання проявам корупції. Реалізація цього принципу здійснюється в першу чергу шляхом забезпечення підзвітності та контролю у сфері закупівель. Саме для цього передбачені порядок своєчасного оприлюднення максимально можливої кількості документів, пов'язаних із закупівлями, складання звітності, встановлюється відповідальність посадових осіб замовника за порушення законодавства у цій сфері та не допущення участі у торгах суб'єктів господарювання за вчинені ними корупційні правопорушення.

Слід зазначити, що принципи закупівель відіграють не лише політичну роль, визначаючи мету і призначення Закону, вони можуть ефективно застосуватися у судовій практиці для обґрунтування своїх дій у разі судових спорів з контрагентами та / або контролюючими і правоохоронним органами.

ТЕМА 2. ЗАКОНОДАВСТВО ТА ВИНЯТКИ

План лекції

- I. Цикл закупівлі та процес здійснення
- II. Рамки законодавства (зокрема, пороги закупівель)
- III. Виключення з процедур закупівель
- IV. Спеціальні правила для особливих сфер діяльності

I. Цикл закупівлі та процес здійснення

Тендерний процес є лише одним з етапів так званого циклу закупівлі.

Загальний цикл закупівлі складається із кількох послідовних етапів:

1. Визначення потреб замовника та вивчення ринку щодо предмету закупівлі.
2. Формування і затвердження кошторису (програми, плану використання коштів).
3. Підготовка, затвердження і оприлюднення річного плану закупівель.
4. Обрання і проведення процедур закупівель на підставі затвердженого кошторису та річного плану закупівель.
5. Визначення переможця процедури закупівлі.
6. Укладання договорів про закупівлю та звітування.
7. Виконання договорів про закупівлю та контроль за виконанням договорів про закупівлю.

Дуже важливим з точки зору ефективності закупівель є перший етап, що включає в себе:

- усвідомлення потреб з точки зору обґрунтування функціональної необхідності у певних товарах (роботах, послугах), що може бути підтверджено документально;

- аналіз попереднього досвіду закупівлі цієї ж або подібної продукції як в розрізі технологічних аспектів, так і постачальників, цін тощо;

- аналіз ринку, що охоплює існуючі види необхідної продукції і можливі альтернативи, а також існуючих і потенційних постачальників;

- розрахунок очікуваної вартості, що може базуватися на попередніх аналогічних закупівлях та аналізі ринку. При цьому також варто відразу продумати чи об'єднувати потребу в одну закупівлю чи краще розбити на декілька (але не для уникнення тендеру, що прямо заборонено!) з точки зору зручності, кон'юнктури протягом року або заохочення більш широкої конкуренції, зокрема для малого і середнього бізнесу;

- обрання процедури торгів і часу її проведення, попередня підготовка технічних вимог, можливих критеріїв оцінки.

Вірне визначення потреб замовника, вивчення стану та кон'юнктури ринків предмета закупівлі є запорукою придбання необхідного замовнику

товару (роботи, послуги), що відповідає його технічним та якісним вимогам, а також за відповідними економічно обґрунтованими ціновими показниками.

Крім цього, саме за результатами проведеного на першому етапі аналізу формується очікувана вартість закупівель, яка закладається до показників кошторису відповідного розпорядника коштів.

Процес здійснення конкретної закупівлі включає в себе наступні стадії:

- вибір процедури та підготовка тендерної документації;
- оприлюднення оголошення про торги та тендерної документації на Веб-порталі закупівель;
- отримання тендерних пропозицій та їх розкриття;
- оцінка пропозицій і визначення переможця;
- укладання договору про закупівлю;
- оприлюднення укладеного договору та звіту на Веб-порталі закупівель;
- контроль за виконанням договору про закупівлю.

У разі проведення переговорної процедури замість процедури розкриття та оцінки пропозицій відбуваються переговори з одним чи декількома учасниками.

Варто зазначити, що згідно Закону про публічні закупівлі процес здійснення закупівель повністю переводиться в електронну форму. Зокрема, багато дій, які раніше виконувалися членами тендерних комітетів, тепер виконуються автоматично електронною системою закупівель, наприклад розкриття і оцінка пропозицій, аукціон та звітування.

II. Рамки законодавства (зокрема, пороги закупівель)

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 самоідентифікація 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 Темі 1.

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 статті 10 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.

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.

III. Виключення з процедур закупівель

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

В 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.

При цьому, є лише 2 виключення, які носять **тимчасовий** характер:

1. Закупівлі товарів і послуг, які підлягають закупівлі відповідно до угод щодо закупівлі, що укладаються Міністерством охорони здоров'я, із спеціалізованими організаціями, які здійснюють закупівлі), термін дії виключення – до 31.03.2019.

2. 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.

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

- товари, роботи і послуги, закупівля яких становить державну таємницю відповідно до Закону України «Про державну таємницю» ;
- послуги, необхідні для здійснення державних запозичень, обслуговування і погашення державного боргу;
- 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, в тому числі міжнародних фінансових організацій, пов'язані із залученням кредитних ресурсів та коштів до статутного капіталу замовником;
- фінансові послуги, що надаються у зв'язку з емісією, купівлею, продажем, передачею цінних паперів або інших фінансових інструментів;
- послуги, які надаються Національним банком України відповідно до закону.

Всі ці випадки в основному відповідають вимогам законодавства ЄС.

IV. 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.

Зокрема це стосується:

неопромінені паливні елементи (твели) для ядерних реакторів;

особливості закупівель цієї продукції встановлені Законом України «Про особливості здійснення закупівель неопроміненних 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-промислово 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 і 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», балансуєчому 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 балансуєчої групи, стороною, відповідальною за баланс балансуєчої 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.

ТЕМА 3. ІНСТИТУЦІЙНА СТРУКТУРА СИСТЕМИ ЗАКУПІВЕЛЬ

План лекції

I. Суб'єкти сфери закупівель. Уповноважений орган

II. ДКСУ, ДАСУ та РПУ

III. АМКУ

IV. Громадянське суспільство та НУО (громадські організації)

V. Веб-портал закупівель

I. Суб'єкти сфери закупівель. Уповноважений орган

Головних суб'єктів процесу закупівель можна об'єднати у три групи: замовники; учасники процедури закупівлі; органи нагляду та контролю (рис. 1).



Рис. 3.1. Основні суб'єкти процесу закупівель

Замовники – органи державної влади,

- органи місцевого самоврядування

- органи соціального страхування, створені відповідно до закону;

- 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.

До замовників також належать замовники (підприємства, господарські товариства), які здійснюють діяльність в окремих сферах господарювання, визначених Законом.

До **учасників** процедури закупівлі відносяться фізичні особи, у тому числі фізичні особи – підприємці, юридичні особи (резиденти або нерезиденти), які подали тендерні пропозиції або взяли участь у переговорах у разі застосування переговорної процедури закупівлі.

В здійсненні державного нагляду, контролю та координації у сфері закупівель задіяне досить велике коло державних органів. До них закон відносить:

- Мінекономрозвитку
- Держказначейство (ДКСУ)
- Антимонопольний комітет (АМКУ)
- Державна аудиторська служба України (ДАСУ)
- Рахункова палата (РПУ)
- Держстат (ДССУ)

правоохоронні органи в межах компетенції, визначеної Конституцією України, законами України, такі як Національне антикорупційне бюро, органи прокуратури, Служба безпеки України, Міністерство внутрішніх справ.



Рис. 3.2. Органи моніторингу (контролю) закупівель

Уповноваженим органом з питань координації закупівель є Мінекономрозвитку. 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 / ветовання 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 консультативно – 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».

II. ДКСУ, ДАСУ та РПУ

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

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:
- 3) 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;
- 4) відміни процедури закупівлі;
- 5) набрання законної сили рішенням суду про визнання результатів процедури закупівлі недійсними;
- 6) на період призупинення процедури закупівлі;
- 7) 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 договірної 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.

ДАСУ 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.

Порядок проведення перевірок державних закупівель ДАСУ та її територіальними органами затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 1 серпня 2013 р. № 631.

У сфері закупівель роль ДАСУ включає:

- Дослідження і перевірку правильності використаних закупівельних правил;
- Перевірку правильності фінансових і бухгалтерських операцій у рамках державного сектора.

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;
- 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.

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.

З осені 2015 року на ДАСУ покладено нова функція здійснення моніторингу закупівель шляхом спостереження за інформацією розміщеною на веб-порталі Уповноваженого органу або отримання від замовника відповідної інформації. Порядок такого моніторингу має бути затверджений Міністерством фінансів. Станом на грудень 2016 року такий порядок не затверджено.

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.

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.

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.

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.

III. АМКУ

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).

Також АМКУ є органом оскарження у сфері закупівель, у складі якого функціонує постійно діюча адміністративна колегія з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері закупівель (надалі – Колегія).

Порядок діяльності Колегії визначається Законом України «Про Антимонопольний комітет 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.

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.

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

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

2) 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.

3) Спеціальна додаткова відповідальність згідно Закону про закупівлі – відповідно до пункту 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 вчинення антиконкурентних узгоджених дій, які стосуються спотворення результатів торгів (тендерів). 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).

IV. Громадянське суспільство та НУО (громадські організації)

Стаття 9 Закону присвячена громадському 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 НУО 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.

Найбільш відомі та активні НУО у сфері закупівель є Центр протидії корупції (www.antac.org.ua), Transparency International Україна (www.ti-ukraine.org), Центр політичних студій та аналітики ЕЙДОС (www.eidos.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 НУО:

- 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.

V. Веб-портал закупівель

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

Технічну роботу із супроводження функціонування веб-порталу Уповноваженого органу здійснює підприємство Мінекономрозвитку – ДП «ПРОЗОРО».

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

У свою чергу будь-яка особа чи організація має можливість безперешкодного отримання необхідної інформації про закупівлі, що здійснюються замовниками за конкретними предметами закупівлі.

З 01.08.2016 відбувся повний перехід закупівель в електронну систему prozorro.

ТЕМА 4. ОРГАНІЗАЦІЯ ЗАКУПІВЕЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

План лекції

- I. Заснування тендерного комітету
- II. Функції тендерного комітету
- III. Члени тендерного комітету
- IV. Планування закупівлі та звітність

I. Заснування 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.

Варто зазначити, що законом про закупівлі запроваджено поняття «уповноважена особа», яка може бути призначена замовником як альтернатива тендерному комітету. Основна ідея такого нововведення в поступовому переході до здійснення закупівель на професійній основі, фахівцями, що отримали відповідну освіту та мають досвід організації закупівель. Поряд з цим, зрозуміло, що коло функціональних завдань і ролі «уповноваженої особи» є досить подібним до діяльності «комітету», тому викладене далі стосується як замовників, що працюють виключно з «комітетами», так і замовників, які працюватимуть з «уповноваженими особами».

30 березня 2016 року Мінекономрозвитку затвердило наказ №557 «Про затвердження Примірнього 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.

В 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.

Нижче наведено два приклади організації закупівель на рівні головного розпорядника та державного підприємства – одержувача коштів (Рис. 4.1 та Рис. 4.2).

1

Рис. 4.1 Організація закупівель на рівні головного розпорядника.



Рис. 4.2. Організація державних закупівель на рівні одержувача коштів

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.

II. Функції тендерного комітету та уповноваженої особи

Тендерний комітет або уповноважена особа:

планує закупівлі, складає та затверджує річний план закупівель; здійснює вибір процедури закупівлі; проводить процедури закупівель;

забезпечує рівні умови для всіх учасників, об'єктивний та чесний вибір переможця; забезпечує складання, затвердження та зберігання відповідних документів з питань

публічних закупівель, визначених цим Законом; забезпечує оприлюднення інформації та звіту щодо публічних закупівель відповідно до Закону.

Варто зазначити, що робота із організації процедур закупівель повинна розглядатися не як суто технічна робота, що передбачає дотримання певних процедурних вимог Закону (щодо оприлюднення, документального оформлення, строків), а в більш широкому розумінні - як комплекс робіт з планування, маркетингової та логістичної діяльності, необхідних для якісного та своєчасного матеріально-технічного забезпечення виконання функцій організаціями – замовниками, що потребує досить широких професійних знань та навичок.

Такий підхід дозволяє залучати до роботи в профільних тендерних комітетах спеціалістів належного фахового рівня за своєю спеціалізацією. Як приклад, можна привести практику створення тендерних комітетів для

організації процедур закупівель виключно продукції та послуг, необхідних для матеріально-технічного забезпечення замовника, та окремо комітетів для організації закупівель робіт (наприклад науково-дослідних).

III. Члени тендерного комітету та уповноважена особа

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.

Існуюча 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.

Наразі члени тендерних комітетів замовників проходять навчання та підвищення кваліфікації на семінарах та навчальних курсах, що проводяться різноманітними навчальними закладами, консалтинговими фірмами, навчальними центрами.

Згідно статті 11 Закону уповноважена особа здійснює свою діяльність на підставі укладеного з замовником трудового договору (контракту) або розпорядчого рішення замовника (тобто особа, призначена на цю діяльність з числа штатних працівників). Уповноважена особа повинна мати вищу освіту.

З урахуванням цього існуюча редакція Закону передбачає можливість визначення уповноваженої особи (осіб), яка маючи достатній досвід роботи у сфері закупівель зможе більш професійно організовувати та проводити процедури закупівель.

Наказом Міністерства економічного розвитку від 10.08.2016 №1328 внесено зміни до національного Класифікатора професій ДК 003:2010, якими введено нову професію «Фахівець з публічних закупівель» (код КП 2419.2). Таким чином, замовники мають правові підстави вводити до штатного розпису відповідних фахівців з питань закупівель.

IV. Планування закупівлі та звітність

Хоча у діючому Законі не визначено стадій публічних закупівель, однак з практичної точки зору можна виділити 7 послідовних стадій:

1. Визначення потреб замовника та вивчення ринку щодо предмету закупівлі
2. Формування і затвердження кошторису (програми, плану використання державних коштів).
3. Підготовка і затвердження річного плану закупівель.
4. Обрання і проведення процедур закупівель на підставі затвердженого кошторису та річного плану закупівель.
5. Визначення переможця процедури закупівлі.
6. Укладання договорів про закупівлю та звітування.
7. Виконання договорів про закупівлю та контроль за їх виконанням.

Зупинимося на перших трьох стадіях більш детально.

Визначення потреб замовника, специфікацій, кваліфікаційних вимог до виконавців та вивчення ринку щодо предмету закупівлі

Товари та послуги, що закуповуються замовником з року в рік, як правило, є типовими (насамперед це стосується бюджетних установ та організацій).

Тому, основне завдання замовника – вірно визначитися з конкретними предметами закупівлі, відповідно встановленого Порядку, затвердженого наказом Мінекономрозвитку 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 показниками четвертої цифри основного словника із зазначенням у дужках конкретної назви товару чи послуги.

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.1.11:2013 «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.

Такий порядок дозволяє запобігти можливості подрібнення закупівель з метою уникнення процедур закупівель. Хоча в цілому у замовників є можливість для «творчості» при віднесенні певного товару чи послуги до відповідної категорії (наприклад закупівля готового одягу (товар) – це один код класифікатора, а пошив такого ж одягу (це вже послуга) – інший код).

Окремий порядок визначення предмета закупівлі передбачений для визначення предмета закупівлі під час здійснення придбання послуг з науково-технічної діяльності та робіт у будівництві.

Зокрема, під час здійснення закупівлі послуг з виконання науково-технічних робіт предмет закупівлі визначається на основі Державного класифікатора видів науковотехнічної діяльності ДК 015-97, затвердженого наказом Державного комітету України по стандартизації, метрології та сертифікації від 30 грудня 1997 року № 822, за показником четвертої цифри із зазначенням у дужках предмета закупівлі відповідно до показників третьої - п'ятої цифр основного словника національного класифікатора України ДК 021:2015 «Єдиний закупівельний словник», затвердженого наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 23 грудня 2015 року № 1749, а також конкретної назви науково-технічної роботи..

Визначення предмета закупівлі робіт здійснюється замовником згідно з пунктом 22 частини першої статті 1 Закону України «Про публічні закупівлі» 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 № 293, а також 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 основного словника національного класифікатора України ДК 021:2015 «Єдиний закупівельний словник», затвердженого наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 23 грудня 2015 року № 1749.

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

Одночасно з визначенням предмета закупівлі йде робота з визначення конкретних технічних вимог до нього, а також кваліфікаційних вимог до потенційних постачальників. Як свідчить аналіз проведених закупівель окремими замовниками, найбільше проблем виникає саме при підготовці технічних специфікацій та оцінці відповідності учасників кваліфікаційним вимогам. Причиною цьому є можливість встановлення необґрунтовано завищених вимог (що, як правило, не відповідають реальним потребам замовника), відповідати яким можуть тільки товари певних виробників чи

конкретні постачальники. Також бувають випадки і «занижених» вимог, коли замовник ризикує придбати заздалегідь неякісну або навіть і не нову продукцію.

Друга типова проблема – нечітко визначені специфікації.

Існує багато форм специфікацій залежно від виду предмета закупівлі, які у будь-якому випадку чітко мають бути сформульовані.

У найгіршому випадку недоліки не виявляються, допоки товари не використовуються. Якщо специфікації визначені не досить чітко, це може призвести до непорозумінь щодо того, що саме вимагається. Можуть виникнути труднощі з порівнянням різних пропозицій, і, навіть, необхідність готувати нові специфікації і запрошувати учасників для повторного подання пропозицій.

Вимоги українського законодавства щодо формування технічних вимог обмежуються вимогами до змісту тендерної документації, визначеними статтею 22 Закону, де вказано, що документація повинна містити:

інформацію про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета;

закупівлі, в тому числі відповідну технічну специфікацію (у разі потреби – плани, креслення, малюнки чи опис предмета закупівлі). При цьому технічна специфікація повинна містити: детальний опис товарів, робіт, послуг, що закуповуються, в тому числі їх технічні та якісні характеристики; вимоги щодо технічних і функціональних характеристик предмета закупівлі, у разі якщо опис скласти неможливо або якщо доцільніше зазначити такі показники; посилання на стандартні характеристики, вимоги, умовні позначення та термінологію, пов'язану з товарами, роботами чи послугами, що закуповуються, передбачені існуючими міжнародними або національними стандартами, нормами та правилами. Технічна специфікація не повинна містити посилання на конкретні торговельну марку чи фірму, патент, конструкцію або тип предмета закупівлі, джерело його походження або виробника. У разі якщо таке посилання є необхідним, специфікація повинна містити вираз «або еквівалент». Технічні, якісні характеристики предмета закупівлі повинні передбачати необхідність застосування заходів із захисту довкілля.

Важливим аспектом перед-процедурної роботи замовника є вивчення стану та кон'юнктури ринку конкретного предмета закупівлі. Від вдало та своєчасно проведених маркетингових досліджень залежить якість планування закупівель, зокрема визначення очікуваної вартості предмета закупівлі, вірний вибір предмета закупівлі та строки організації та проведення процедури. Особливо це стосується групи товарів, ціни на які постійно змінюються, носять сезонний характер.

В Україні типовою для багатьох замовників є недооцінка важливості такої роботи, що в результаті призводить до зриву планового проведення чи відміни запланованих процедур закупівель через перевищення найкращої пропозиції запланованих кошторисних призначень або подання недостатньої кількості пропозицій через відсутність конкуренції чи не бажання певних учасників приймати участь у торгах з різних об'єктивних чи суб'єктивних причин.

Затвердження кошторису.

Кошторис, програма та план використання коштів є основними плановими документами, які надають повноваження замовникам на отримання коштів і здійснення видатків, визначають обсяги та напрямки спрямування коштів.

Для замовників, що фінансуються з державного або місцевих бюджетів, застосовується Порядок складання, розгляду, затвердження та основних вимог до виконання кошторисів бюджетних установ, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2002 р. № 228 (<http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/228-2002-%D0%BF>).

У випадку замовників-підприємств варто керуватися Порядком складання, затвердження та контролю виконання фінансового плану суб'єкта господарювання державного сектору економіки (затверджений наказом Мінекономрозвитку від 02.03.2015 р. № 205).

Основними порушеннями при складанні кошторису витрат на закупівлі, які надалі можуть призвести до неефективного використання коштів, є:

необґрунтоване включення до кошторису (програми, плану) товарів, робіт і послуг, у яких немає обґрунтованої потреби;

затвердження занижених обсягів витрат, недостатніх для здійснення закупівлі у потрібних обсягах і параметрах;

затвердження завищених, не зумовлених реальною потребою або не першочергових витрат.

Затвердження річного плану закупівель

Важливим аспектом закупівельної діяльності є вивчення замовником стану та кон'юнктури ринку конкретного предмета закупівлі. Від вдало та своєчасно проведених маркетингових досліджень залежить якість планування закупівель, зокрема визначення очікуваної вартості предмета закупівлі, вірний вибір предмета закупівлі та строки організації і проведення процедури, що є ключовими показниками річного плану закупівель.

Особливо це стосується групи товарів, ціни на які постійно змінюються, носять сезонний характер.

В Україні типовою для багатьох замовників є недооцінка важливості такої роботи, що в результаті призводить до зриву планового проведення чи відміни запланованих процедур закупівель через перевищення найкращої пропозиції запланованих кошторисних призначень або подання недостатньої кількості пропозицій через відсутність конкуренції чи небажання певних учасників приймати участь у торгах з різних об'єктивних чи суб'єктивних причин.

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).

Водночас замовникам, які є розпорядниками чи одержувачами бюджетних коштів при плануванні закупівель та складанні вимог тендерної документації, зокрема проекту договору про закупівлю, необхідно керуватися Бюджетним кодексом України, згідно якого зобов'язання взяті розпорядником бюджетних коштів без відповідних бюджетних асигнувань або з перевищенням повноважень встановлених Бюджетним кодексом та законом про Державний бюджет не вважаються бюджетними зобов'язаннями та не підлягають оплаті.

В такому випадку, виходячи з планової потреби в певних товарах чи послугах та їх очікуваної вартості, організація процедури закупівлі може розпочатися наприкінці поточного року та завершитися укладенням договору вже в наступному році, після затвердження кошторису витрат розпорядника бюджетних коштів. В будь-якому разі проект договору має містити порядок настання договірних зобов'язань залежно від реального фінансування.

Водночас у проекті договору, який є складовою тендерної документації замовником, відповідно до статті 212 Цивільного кодексу України, може бути передбачено настання прав та обов'язків з відкладальною та скасувальною обставиною.

Зокрема, згідно частини першої статті 212 ЦКУ особи, які вчиняють правочин, мають право обумовити настання або зміну прав та обов'язків обставиною. Щодо якої невідомо, настане вона чи ні. У цьому разі, права і обов'язки сторін виникають не з моменту його вчинення, а відкладаються на майбутнє.

Форма річного плану закупівель (за процедурами та без проведення процедур закупівлі) затверджена наказом Мінекономрозвитку від 22.03.2016 №490 «Про затвердження форм документів у сфері публічних закупівель».

Річний план складається щодо закупівель, очікувана вартість яких дорівнює або більше сум, що зазначені в частині першій статті 2 Закону.

У разі якщо очікувана вартість закупівлі є меншою сум, зазначених у частині першій статті 2 Закону, такий предмет закупівлі відображається в додатку до річного плану, який складається за формою річного плану, що здійснюються без проведення процедур закупівель, та підписується головою тендерного комітету торгів або уповноваженою особою.

Форма річного плану закупівель містить обов'язкові поля для заповнення замовником:

Найменування замовника*.

Код згідно з ЄДРПОУ замовника*.

Конкретна назва предмета закупівлі.

Коди відповідних класифікаторів предмета закупівлі (за наявності).

Код згідно з КЕКВ (для бюджетних коштів).

Розмір бюджетного призначення за кошторисом або очікувана вартість предмета закупівлі

Процедура закупівлі.

Орієнтовний початок проведення процедури закупівлі.

Примітки.

Поля форми річного плану заповнюються замовником окремо щодо кожного предмета закупівлі. Тобто електронна форма річного плану закупівель буде оприлюднюватися як окремий електронний документ по кожному із запланованих предметів закупівель, а не в цілому як єдиний документ по всіх запланованих замовником закупівлях. Це ж саме стосується й додатка до річного плану закупівель.

Поля, помічені у формі річного плану зірочкою (*), електронна система закупівель заповнює автоматично.

У випадку коли замовник здійснював закупівлю, керуючись тимчасовим кошторисом, здійснення процедур закупівель здійснюється без урахування обсягів закупівель, проведених відповідно до вказаного кошторису, керуючись вартісними межами, визначеними в частині першій статті 2 Закону.

Основні ризики виконання плану закупівель полягають у недофінансуванні витрат замовників, а також недосконалому плануванні закупівель.

Якщо обмеження фінансування видатків є обставиною об'єктивною і в принципі не залежить від дій конкретного замовника, то проблеми з плануванням виникають в результаті неефективної роботи тендерного комітету чи відповідних служб замовника, які відповідають за визначення потреб замовника, строків організації та вибору процедур закупівлі, проведення маркетингових досліджень на конкретних ринках продукції.

Звітність.

Звіт про результати є ключовим документом, який фіксує завершення процедури закупівлі (з укладенням договору чи її відміною) та є підставою для здійснення оплати договору ДКСУ, а також здійснення послідуочого контролю за дотриманням процедури закупівлі відповідними контролюючими органами.

Звіт про результати проведення процедури закупівлі автоматично формується та оприлюднюється електронною системою закупівель..

У разі, якщо замовник здійснює допорогові закупівлі (від 50 до 200 тисяч гривень для товарів, послуг, до 1,5 млн.гривень – для робіт) та не проводить електронні торги, він повинен оприлюднити звіт про укладений за цим предметом закупівлі договір в системі Prozorro. Строк для оприлюднення зазначеного звіту становить 1 календарний день з дня укладення такого договору.

ТЕМА 5. ПРОЦЕДУРИ ЗАКУПІВЕЛЬ

План лекції

- I. Види та опис процедур, приклади застосування кожної з них
- II. Переговорна процедура, як виняток
- III. Правила оприлюднення оголошень. Строки

I. Види та опис процедур закупівлі, приклади застосування кожної з них

Закон визначає три процедури закупівель (конкурентні процедури – відкриті торги, конкурентний діалог та не конкурентна – переговорна процедура). **Найпоширенішою є процедура відкритих торгів.**

Процедура відкритих торгів – це максимально прозора процедура, що дозволяє брати участь у торгах будь-якому постачальнику. Використовуючи цю процедуру замовник демонструє заохочення конкуренції.

Основні етапи процедури відкритих торгів наступні:

- подання оголошення на веб-портал Уповноваженого органу; розкриття пропозицій – не менш ніж через 15 календарних днів з дня оприлюднення оголошення (строк визначається електронною системою); у разі якщо оголошення про проведення процедури закупівлі оприлюднюється відповідно до норм частини четвертої статті 10 цього Закону, строк для подання тендерних пропозицій та розкриття не може бути менше ніж 30 днів з дня його оприлюднення (строк визначається замовником);
- оприлюднення відповідного протоколу розкриття (автоматично в день розкриття пропозицій);
- автоматичне проведення аукціону та визначення найкращої пропозиції;
- розгляд пропозицій (протягом 5 -20 робочих днів з дня розкриття тендерних пропозицій);
- прийняття рішення про намір укласти договір про закупівлю – в день визначення переможця);
- оприлюднення рішення про намір укласти договір про закупівлю (1 робочого дня з дня прийняття рішення);
- укладання договору у строки визначеними Законом та оприлюднення (протягом двох днів з дня його укладання);
- автоматичне складання системою звіту про результати закупівлі та його оприлюднення (протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб-порталі Уповноваженого органу);
- складання повідомлення про внесення змін до договору у випадках, передбачених частиною четвертою статті 36 Закону та його оприлюднення протягом трьох днів з дня внесення таких змін до договору;

- складання звіту про виконання договору та його оприлюднення - протягом трьох днів з дня закінчення строку дії договору, виконання договору або його розірвання.

Черговість проведення етапів передбачених абзацами 5 і 6 змінюється місцями у разі, коли вартість закупівлі перевищує межі, визначені в частині четвертій статті 10 Закону.

Процедура відкритих торгів може бути застосована практично для будь-якого предмета закупівлі, крім тих ринків яких об'єктивно обмежений – через відсутність конкуренції та, за наявності інших підстав для застосування переговорної процедури.

Конкурентний діалог застосовують у разі, якщо замовник не може на першому етапі точно визначити технічні та якісні характеристики товару, роботи, послуги.

Конкурентний діалог є конкурентною процедурою, яка передбачає проведення переговорів з учасниками. Метою таких переговорів є підготовка оптимальних технічних, якісних та інших характеристик предмета закупівлі.

Найбільш оптимальною ця процедура є для закупівель, які носять складний, спеціалізований характер, зокрема будівельних робіт виконання яких можливе з використанням різних технічних рішень.

Конкурентний діалог здійснюється у два етапи.

На першому етапі всім учасникам пропонується подати попередні пропозиції торгів без зазначення ціни. Тендерна документація при цьому може передбачати лише пропозиції щодо технічних, якісних та інших характеристик предмета закупівлі, умови поставки, підтвердження професійної і технічної компетентності учасників та їх відповідності кваліфікаційним критеріям.

Строк подання учасниками попередніх пропозицій торгів становить не менше 30 днів з дня оприлюднення оголошення на веб-порталі уповноваженого органу (у разі якщо оголошення про проведення процедури закупівлі оприлюднюється відповідно до положень частини четвертої статті 10 Закону, строк подання учасниками попередніх пропозицій становить не менше ніж 40 днів з дня його оприлюднення).

На другому етапі замовник запрошує до участі учасників, попередні пропозиції торгів яких не було відхилено на першому етапі та пропозиції яких виявилися прийнятними в цілому, але не менше ніж двох. На другому етапі учасники повинні подати остаточні пропозиції із зазначенням ціни. Строк подання пропозицій на другому етапі становить не менше 15 днів з дня повідомлення учасника про результати першого етапу.

Алгоритм проведення процедури Конкурентного діалогу в подальшому ідентичний процедурі відкритих торгів.

II. Переговорна процедура як виняток

Єдиною не конкурентною процедурою є переговорна процедура закупівлі, відповідно до якої замовник укладає договір про закупівлю без торгів, але після проведення переговорів з одним або кількома учасниками.

Для застосування переговорної процедури закупівлі замовник повинен мати принаймні одну з підстав визначених у Законі. Зокрема такими підставами є:

закупівля творів мистецтва або закупівлі, пов'язаної із захистом прав інтелектуальної власності, або укладення договору про закупівлю з переможцем архітектурного чи мистецького конкурсу;

відсутність конкуренції (у тому числі з технічних причин) на відповідному ринку, внаслідок чого договір про закупівлю може бути укладено лише з одним постачальником, за відсутності при цьому альтернативи;

нагальна потреба у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням особливих економічних чи соціальних обставин, що унеможливають дотримання замовниками строків для проведення тендеру, а саме пов'язаних з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, а також наданням у встановленому порядку Україною гуманітарної допомоги іншим державам. Застосування переговорної процедури закупівлі в таких випадках здійснюється за рішенням замовника щодо кожної процедури;

якщо замовником було двічі відмінено тендер через відсутність достатньої кількості учасників, при цьому предмет закупівлі, його технічні та якісні характеристики, а також вимоги до учасника не повинні відрізнятися від вимог, що були визначені замовником у тендерній документації;

потреб здійснити додаткову закупівлю в того самого постачальника з метою уніфікації, стандартизації або забезпечення сумісності з наявними товарами, технологіями, роботами чи послугами, якщо заміна попереднього постачальника (виконавця робіт, надавача послуг) може призвести до несумісності або виникнення проблем технічного характеру, пов'язаних з експлуатацією та обслуговуванням;

необхідності проведення додаткових будівельних робіт, не зазначених у початковому проекті, але які стали через непередбачувані обставини необхідними для виконання проекту за сукупності таких умов: договір буде укладено з попереднім виконавцем цих робіт, такі роботи технічно чи економічно пов'язані з головним (первинним) договором; загальна вартість додаткових робіт не перевищує 50 відсотків вартості головного (первинного) договору;

закупівлі юридичних послуг, пов'язаних із захистом прав та інтересів України, у тому числі з метою захисту національної безпеки і оборони, під час врегулювання спорів, розгляду в закордонних юрисдикційних органах справ за участю іноземного суб'єкта та України, на підставі рішення Кабінету Міністрів України або введених в дію відповідно до закону рішень Ради національної безпеки і оборони України.

Замовники мають усвідомлювати, що застосування переговорної процедури закупівлі фактично є виключенням із загально прийнятих правил, а тому в будь-якому випадку замовник при підготовці обґрунтувань щодо застосування вказаної процедури має посилатися на експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність підстав для її застосування.

Необхідними складовими застосування і проведення переговорної процедури закупівлі є наступні:

1) наявність документально підтвердженої підстави або декількох підстав одночасно для застосування, виключний перелік яких визначений Законом, що підтверджують винятковість ситуації щодо неможливості застосувати іншу, конкурентну, процедуру закупівлю.

Підтвердні документи щодо факту настання таких підстав (випадків) залежать від кожного випадку і конкретної ситуації та потрібні замовнику для обґрунтування правильності вибору даної процедури закупівлі у випадку оскарження, контрольних заходів і перевірок правоохоронних органів, а також для майбутніх аналогічних випадків;

2) обов'язковість оприлюднення інформації про намір укласти договір.

На відміну від попереднього Закону про держзакупівлі Закон не вимагає оприлюднення інформації про застосування переговорної процедури, обґрунтування застосування та інформації про результати її проведення;

3) необхідність проведення переговорів (один або декілька раундів з їх фіксацією у протоколі) з єдино можливим у даному випадку учасником або з декількома учасниками для вибору найоптимальнішого варіанту умов договору.

При цьому, Закон не обмежує право замовника проводити переговори як до прийняття рішення про застосування процедури як точки відліку (що теж фіксується у протоколі відповідного засідання тендерного комітету), так і після такого рішення.

4) підтвердження відповідності учасника, з яким укладається договір, кваліфікаційним критеріям відповідно до статті 16 Закону;

Інформація про відповідність кваліфікаційним вимогам, передбачена статтею 16 Закону, надається учасником (усіма учасниками у разі проведення переговорів з кількома учасниками) на обов'язкову за Законом вимогу замовника, що може здійснюватись у відповідь на письмовий запит замовника, у якому замовник заявляє про початок переговорів і прохання надати кваліфікаційні документи.

Учасник надсилає їх або надає під час переговорної зустрічі з замовником. У такому випадку в запиті доцільно встановити спосіб визначення відповідності учасника кваліфікаційним критеріям. Також, в запиті повинна міститись інформація, необхідна учаснику для формування ціни.

Виходячи з принципу правової аналогії, подання інформації про відповідність учасника кваліфікаційним вимогам у разі переговорної процедури закупівлі у порівнянні з процедурами торгів у часовому вимірі повинно мати місце до визначення замовником переможця і оприлюднення повідомлення про намір укласти договір.

Слід зазначити, що кваліфікаційні критерії не встановлюються і відповідна інформація про відповідність не вимагається у разі придбання нафти, нафтопродуктів сирих, електричної енергії, послуг з її передачі та розподілу, централізованого постачання теплової енергії, послуг поштового зв'язку, поштових марок та маркованих конвертів, телекомунікаційних послуг, у тому числі з трансляції радіо- та телесигналів, послуг з централізованого водопостачання та водовідведення, послуг з перевезення залізничним транспортом загального користування.

5) додержання процедурних строків і підготовка звіту за результатами процедури закупівлі.

Закон містить певні строки щодо перебігу переговорної процедури закупівлі, які є обов'язковими для виконання.

Замовник має право укласти договір про закупівлю за результатами застосування переговорної процедури закупівлі у строк не раніше ніж через 10 днів (п'ять днів – у разі застосування переговорної процедури закупівлі з підстав, визначених пунктом 3 частини другої цієї статті, а також у разі закупівлі нафти, нафтопродуктів сирих, електричної енергії, послуг з її передачі та розподілу, централізованого постачання теплової енергії, централізованого постачання гарячої води, послуг з централізованого опалення, послуг поштового зв'язку, поштових марок та маркованих конвертів, 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) з дня оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про намір укласти договір за результатами застосування переговорної процедури закупівлі.

III. Правила оприлюднення оголошень. Строки

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).

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:** для закупівель з вартістю нижче вартісних меж частини четвертої статті 10 – не пізніш як за 15 календарних днів до дня розкриття тендерних пропозицій; для закупівель з вартістю вище вартісних меж частини четвертої статті 10 – не пізніш як за 30 календарних днів до дня розкриття тендерних пропозицій;

3 **зміни до тендерної документації** – протягом одного робочого дня з

дня прийняття рішення про їх внесення або надання роз'яснень;

4 оголошення з відомостями про укладену рамкову угоду – не пізніше як через сім днів з дня укладення рамкової угоди;

5 протокол розкриття – автоматично електронною системою;

6 інформація про відхилення пропозицій – протягом 1 робочого дня;

7 протокол оцінки тендерних пропозицій – автоматично електронною системою;

8 звіт про результати проведення процедури закупівлі – автоматично електронною системою;

9 повідомлення про внесення змін до договору у випадках, передбачених Законом – протягом трьох робочих днів з дня внесення змін;

10 звіт про виконання договору – протягом трьох робочих днів з дня закінчення строку дії договору, виконання договору або його розірвання.

Згідно статті 10 Закону замовник самостійно та безоплатно оприлюднює інформацію про закупівлю, передбачену Законом через авторизовані електронні майданчики на вебпорталі закупівель.

Порядок оприлюднення інформації на веб-порталі затверджено наказом Мінекономрозвитку від 18.03.2016 №477.

Технічну роботу із супроводження функціонування веб-порталу Уповноваженого органу здійснює підприємство Мінекономрозвитку – ДП «ПРОЗОРРО».

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

В свою чергу будь-який заінтересований учасник має можливість безперешкодного отримання необхідної інформації про закупівлі, що здійснюються замовниками за конкретними предметами закупівлі.

ТЕМА 6. ТЕНДЕРНА ДОКУМЕНТАЦІЯ

План лекції

I. Підготовка та затвердження тендерної документації. Зміст тендерної документації.

II. Кваліфікаційні критерії та підстави відмови в участі у процедурі закупівлі.

III. Технічні специфікації.

IV. Типові помилки/порушення при підготовці тендерної документації. Запобігання обмеження конкуренції та дискримінації учасників.

I. Підготовка та затвердження тендерної документації. Зміст тендерної документації

Підготовка тендерної документації займає одне з центральних місць у реалізації принципів здійснення закупівель. Забезпечення добросовісної конкуренції, неупередженої, об'єктивної оцінки тендерних пропозицій та досягнення успішного результату процедури закупівлі в значній мірі залежить від якості тендерної документації.

Тендерна документація – це головне джерело інформації для потенційних учасників торгів про вимоги замовника стосовно поставки товарів, виконання робіт або надання послуг. Тому повнота тендерної документації, чітке визначення вимог, відсутність розбіжностей в окремих її пунктах та розділах, коректне викладення всебічної інформації щодо предмету закупівлі має величезне значення для підготовки учасниками якісних пропозицій, відповідних усім вимогам та умовам замовника.

Визначення поняття тендерної документації наведено в ст. 1 Закону, а більш докладно вимоги до її змісту описані у статті 22 Закону. Складання та затвердження тендерної документації є однією з функцій тендерного комітету або уповноваженої особи замовника. До підготовки проекту тендерної документації також можуть бути залучені, за необхідності, інші спеціалісти замовника. Залучення фахових спеціалістів до розробки проекту тендерної документації з огляду на специфіку предмету закупівлі дозволяє встановити детальний перелік необхідної інформації для підтвердження кваліфікаційних критеріїв, забезпечити включення до тендерної документації вичерпної інформації про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі - технічну специфікацію, передбачити необхідні для замовника умови проекту договору про закупівлю або основні умови, які обов'язково будуть включені до договору про закупівлю.

Згідно частини першої ст.22 Закону тендерна документація безоплатно оприлюднюється замовником на веб-порталі Уповноваженого органу для загального доступу.

Відповідно до частини першої ст. 10 Закону замовник самостійно та

безоплатно через авторизовані електронні майданчики оприлюднює на веб-порталі Уповноваженого органу тендерну документацію завчасно до дня розкриття пропозицій торгів. Отже замовник має забезпечити своєчасну підготовку і затвердження тендерної документації, враховуючи необхідність виконання вимог Закону щодо її оприлюднення.

Вимоги до складу тендерної документації встановлює частина друга ст. 22 Закону. Певні вимоги до оформлення тендерної документації та її структури встановлені наказом Мінекономрозвитку від 13.04.2016 №680 «Про затвердження примірної тендерної документації».

Крім обов'язкової інформації, тендерна документація може містити також іншу інформацію, відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити.

Слід зазначити, що зміст, обсяг, та рівень складності конкретної документації обумовлюються специфікою та складом предмету закупівлі.

Замовник має дуже уважно та ретельно підходити до розробки та затвердження власної тендерної документації щодо конкретного предмету закупівлі, усвідомлюючи в першу чергу необхідність відповідності інформації, викладеної в документації, вимогам Закону. Використання замовником, навіть у разі однакового предмету закупівлі, тексту будь-якої оприлюдненої на Веб-порталі закупівель тендерної документації іншого замовника без її ретельного аналізу та врахування конкретних вимог до предмету закупівлі та умов власної закупівлі може спричинити ризик повторення допущених порушень та помилок.

II. Кваліфікаційні критерії та підстави відмови в участі у процедурі закупівлі.

Відповідно до пункту 2 частини другої ст. 22 Закону тендерна документація повинна містити один або декілька кваліфікаційних критеріїв до учасників відповідно до статті 16, вимоги, встановлені статтею 17 Закону, та інформацію про спосіб документального підтвердження відповідності учасників встановленим критеріям та вимогам згідно із законодавством.

Важливо! Замовник не вимагає документального підтвердження інформації про відповідність вимогам статті 17 у разі, якщо така інформація міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним.

Невідповідність учасника кваліфікаційним критеріям згідно ст. 30 Закону є підставою для відхилення його тендерної пропозиції.

Кваліфікаційні критерії є інструментом перевірки технічної, професійної та фінансової спроможності учасника. Доцільно наголосити на тому, що встановлення кваліфікаційних критеріїв розглядається не як право, а як обов'язок замовника, Закон не дозволяє замовнику взагалі відмовитися від їх застосування. Однак замовнику надається право самостійно обирати один або кілька з кваліфікаційних критеріїв, що наведені у переліку частини другої ст. 16 Закону:

- наявність обладнання та матеріально-технічної бази;
- наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід;
- наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору;

Слід також підкреслити, що зазначений перелік є вичерпним, тобто інші критерії за межами цього переліку не можуть висуватися.

При визначенні кваліфікаційних критеріїв та документів, що підтверджують інформацію учасників про їх відповідність таким критеріям, замовнику слід дотримуватися принципу закупівель щодо недискримінації учасників, не встановлювати безпідставних вимог, які обмежують конкуренцію та створюють нерівні умови щодо участі у процедурі закупівлі.

Зазначимо, що критерії, визначені в ст. 16 Закону, встановлюють лише загальний підхід до перевірки технічної, професійної та фінансової спроможності учасника. Конкретні вимоги щодо інформації про підтвердження кваліфікаційних критеріїв замовник встановлює в документах, які мають підтвердити інформацію учасника про відповідність встановленим критеріям. Такі вимоги до інформації замовник визначає самостійно з урахуванням вимог нормативно-правових документів, які регулюють відповідну сферу діяльності (будівництво, охорона здоров'я, освітні послуги, фінансові послуги, транспортні послуги тощо). Для можливості оцінки відповідності учасника встановленим кваліфікаційним критеріям замовник має щодо кожного з критеріїв визначити документи, які повинен надати учасник для підтвердження своєї відповідності, та встановити вимоги до них: форма документа, ким цей документ має бути складений, яку обов'язкову інформацію повинен містити документ, тощо.

Розглянемо детальніше питання вимог до документів, що підтверджують інформацію про відповідність учасника кожному з кваліфікаційних критеріїв.

1) Щодо наявності обладнання та матеріально-технічної бази.

Насамперед, замовник має усвідомлювати, яке обладнання, яка матеріально - технічна база необхідна виконавцю договору про закупівлю для постачання товару, надання послуг, виконання робіт за предметом закупівлі. Для цього слід ретельно вивчити нормативно-правові документи, що регулюють сферу діяльності, до якої належить предмет закупівлі та проаналізувати, чи встановлені нормативні вимоги до обладнання та матеріально-технічної бази, що застосовується при виконанні договору про закупівлю. Як приклад, якщо предмет закупівлі – товар включає послуги, пов'язані з його постачанням, а до цих послуг встановлені певні нормативні вимоги, замовник має запросити від учасника документальне підтвердження відповідності цим вимогам. У разі закупівлі окремих товарів це можуть бути вимоги до порядку транспортування товару, транспортних засобів для перевезення, умов зберігання, складування, вантажно- розвантажувальних робіт, тощо.

Документом, що підтверджує інформацію про відповідність критерію

«наявність обладнання та матеріально-технічної бази» може бути, зокрема довідка з інформацією про наявність обладнання, машин, механізмів, транспортних засобів, приладів, тощо, їх марок, типів, характеристик (за необхідності), об'єктів, приміщень, із зазначенням їх площ та призначень, які знаходяться у власності учасника або орендуються.

Важливо! Закон не встановлює вимог щодо наявності саме власного обладнання, власних виробничих потужностей або власних споруд, будівель, приміщень.

Замовник має право встановити вимогу щодо надання документів, які підтверджують інформацію, зазначену в довідці учасника. Такими документами можуть бути копії свідоцтв про реєстрацію транспортних засобів, копії документів на підтвердження права власності, договорів оренди або лізингу, перелік основних засобів відповідно до даних бухгалтерського обліку.

2) Щодо наявності працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід.

Для підтвердження критерію «наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід», як і в разі застосування попереднього критерію, замовник встановлює вид документа (документів) та перелік інформації, яка в ньому міститься. Це може бути, зокрема:

довідка учасника за формою, яка може бути наведена в тендерній документації, із зазначенням інформації про працівників, зокрема, кількості, посад, освіти, спеціальності, розряду, досвіду роботи за спеціальністю, наявності кваліфікаційних сертифікатів, свідоцтв, інших документів про кваліфікацію та освіту, досвіду участі у виконанні договорів поставки, надання послуг, виконання робіт;

в обґрунтованих випадках – копії документів, які свідчать про кваліфікацію фахівців (кваліфікаційні сертифікати, свідоцтва, інші документи про кваліфікацію та освіту, документи про проходження навчальних курсів тощо);

в обґрунтованих випадках – документи, які свідчать про наявність трудових відносин між працівником та учасником.

3) Щодо наявності документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору.

Одним з найважливіших критеріїв є наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору.

Головні питання при застосуванні такого критерію полягають в тому, які договори будуть вважатися аналогічними, не дискримінуючи при цьому учасників торгів.

Для об'єктивного та неупередженого розгляду відповідності учасника цьому кваліфікаційному критерію замовнику доцільно зазначити в тендерній документації, які саме договори вважаються аналогічними. Визначення аналогічних договорів здійснюється замовником самостійно та залежить від предмету закупівлі, тобто відправною ознакою аналогічності є саме однаковість або максимальна подібність за предметом закупівлі. Слід зазначити, що не

можна вважати обґрунтованим встановлення аналогії в залежності від відповідності вартісних показників виконаних договорів або аналогічності за клієнтами, місцем поставки тощо.

Документами, які підтверджують відповідність учасника даному критерію можуть бути, зокрема:

документ, який надається учасником, за формою, яка може бути встановлена замовником, із зазначенням інформації про аналогічний договір за певний період часу до кінцевої дати подання тендерних пропозицій, 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;

копія аналогічного договору (з додатками у разі наявності), укладеного із попередніми замовниками, за певний період часу до кінцевої дати подання тендерних пропозицій;

документи, що підтверджують факт виконання договору в залежності від специфіки договору, зокрема, в залежності від виду договорів - товарно-транспортні накладні, акти приймання-передачі товару, акти приймання-передачі наданих послуг, акти приймання виконаних будівельних робіт за формою № КБ-2в, довідка про вартість виконаних будівельних робіт та витрати за формою № КБ-3, документи, які відповідно до законодавства підтверджують прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів тощо.

Іноді для підтвердження кваліфікаційного критерію щодо наявності документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору вимагається надання учасником відгуків від попереднього замовника про виконання учасником торгів зобов'язань за аналогічним договором за певний період часу до кінцевої дати подання тендерних пропозицій. Слід наголосити, що документальне підтвердження, яке вимагається замовником, має свідчити про фактичну наявність досвіду саме виконання аналогічного договору, а не про факт його укладення. У будь-якому випадку замовник має право самостійно визначити, які документи підтвердять відповідність учасника цьому критерію та яка інформація буде для цього вважатися достатньою.

Підстави відмови в участі у процедурі закупівлі.

Підстави відмови в участі у процедурі закупівлі визначені в ст. 17 Закону.

Перша частина ст. 17 Закону надає перелік підстав, за наявності яких замовник зобов'язаний прийняти рішення про відмову учаснику в участі у процедурі закупівлі, та зобов'язаний відхилити тендерну пропозицію учасника. Замовник приймає рішення про відмову учаснику в участі у процедурі закупівлі та зобов'язаний відхилити тендерну пропозицію учасника в разі, якщо:

1) він має незаперечні докази того, що учасник пропонує, дає або погоджується дати прямо чи опосередковано будь-якій посадовій особі замовника, іншого державного органу винагороду в будь-якій формі

(пропозиція щодо найму на роботу, цінна річ, послуга тощо) з метою вплинути на прийняття рішення щодо визначення переможця процедури закупівлі або застосування замовником певної процедури закупівлі;

2) відомості про юридичну особу, яка є учасником, внесено до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення;

3) службову (посадову) особу учасника, яку уповноважено учасником представляти його інтереси під час проведення процедури закупівлі, фізичну особу, яка є учасником, було притягнуто згідно із законом до відповідальності за вчинення у сфері закупівель корупційного правопорушення;

4) суб'єкт господарювання (учасник) 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 торгів (тендерів);

5) фізична особа, яка є учасником, була засуджена за злочин, учинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку;

6) службова (посадова) особа учасника, яка підписала тендерну пропозицію, була засуджена за злочин, вчинений з корисливих мотивів, судимість з якої не знято або не погашено у встановленому законом порядку;

7) тендерна пропозиція подана учасником процедури закупівлі, який є пов'язаною особою з іншими учасниками процедури закупівлі та/або з членом (членами) тендерного комітету, уповноваженою особою (особами) замовника;

8) учасник визнаний у встановленому 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»;

10) юридична особа, яка є учасником, не має антикорупційної програми чи уповноваженого з реалізації антикорупційної програми, якщо вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) або робіт дорівнює чи перевищує 20 мільйонів гривень.

Друга частина ст. 17 Закону зазначає підстави, за якими замовник може прийняти рішення про відмову учаснику та може відхилити тендерну пропозицію, а саме у разі, якщо учасник має заборгованість із сплати податків і зборів (обов'язкових платежів).

З метою полегшення участі бізнесу у торгах останні зміни у законодавстві встановлюють новий підхід до надання інформації про спосіб документального підтвердження відповідності учасників встановленим вимогам:

Закон передбачає так звану «посткваліфікацію» учасників, що полягає у декларуванні ними на етапі подання пропозицій відсутності підстав для відхилення їх пропозицій через наявність підстав, передбачених статтею 17 Закону. Підтвердні документи надає лише переможець торгів.

При цьому, важливим моментом є те, що Замовник не вимагає від учасника документи та інформацію, що підтверджують відсутність підстав, визначених пунктами 1 і 7 частини першої цієї статті, а також інформацію, що міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним, оскільки замовника повинен самостійно перевіряти таку інформацію.

Фактично, переможці повинні подавати документальне підтвердження згідно із законодавством відсутності підстав, передбачених пунктами 2, 5, 6 частини 1 та частиною 2 статті 17 Закону.

Разом з тим, якщо законодавством визначено конкретні форми документів, які можуть містити відповідну інформацію для перевірки підстав, передбачених ст. 17 Закону, та встановлено уповноважений орган на їх видачу, замовнику доцільно в тендерній документації зазначати вимогу щодо надання учасниками саме таких документів.

Наприклад, замовник може встановити в тендерній документації надання переможцем таких документів що видаються державними органами та містять інформацію про підстави ст.17 Закону, що відсутня у відкритих реєстрах, а саме:

1) копію довідки податкової інспекції про відсутність у переможця заборгованості із сплати податків і зборів (обов'язкових платежів);

2) копію довідки органів внутрішніх справ України, про відсутність судимостей у фізичної особи, яка є переможцем, а для переможця – юридичної особи – про відсутність судимостей у службової (посадової) особи переможця, яка підписала тендерну пропозицію.

Слід зауважити, що для визначених законодавством конкретних форм документів, які можуть містити відповідну інформацію для перевірки підстав, передбачених ст. 17 Закону, за виключенням довідки про відсутність заборгованості з податків (зборів, платежів), не встановлено строку дійсності. Отже, замовник, у разі встановлення вимоги щодо надання документального підтвердження вимогам ст. 17 Закону у вигляді документу, передбаченого законодавством, самостійно визначає строк, не пізніше якого має бути датований такий документ.

Щодо документального підтвердження підстав, передбачених випадками обов'язкового відхилення (частина перша статті 17 Закону), замовник має право вимагати надання:

довідки в довільній формі про те, що відомості про юридичну особу, яка визначена переможцем, не вносились до Єдиного державного реєстру осіб, які вчинили корупційні або пов'язані з корупцією правопорушення, що формується та ведеться Національним агентством з питань запобігання корупції;

копію довідки податкової інспекції про відсутність у переможця заборгованості із сплати податків і зборів (обов'язкових платежів);

копію довідки органів внутрішніх справ України, про відсутність судимостей у фізичної особи, яка є переможцем, а для переможця - юридичної особи - про відсутність судимостей у службової (посадової) особи переможця, яка підписала тендерну пропозицію.

Важливим для переможців є дотримання строків надання документів, що підтверджують відсутність підстав. Згідно абзацу другої частини 3 цієї статті цей строк, не повинен перевищувати п'яти днів з дати оприлюднення на веб-порталі Уповноваженого органу повідомлення про намір укласти договір.

Відповідно до статті 253 Цивільного кодексу України, перебіг строку починається з наступного дня після відповідної календарної дати або настання події, з якою пов'язано його початок. Згідно статті 254 ЦКУ якщо останній день строку припадає на вихідний, святковий або інший неробочий день то днем закінчення строку є перший за ним робочий день.

Наприклад: повідомлення про намір укласти договір оприлюднено на веб-порталі www.prozorro.gov.ua 03.10.2016. З 04.10.2016 для переможця розпочався відлік строку для подання підтвердних документів. Зважаючи на норми статті 254 ЦКУ (8 та 9 жовтня є вихідними днями) останнім днем коли переможець може подати документи є 10.10.2016.

III. Технічні специфікації

Найважливішою складовою частиною тендерної документації є інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі – технічна специфікація. Замовник визначає вимоги до предмета закупівлі згідно з частиною другою ст. 22 Закону, а також документи, які учасники процедури закупівлі повинні надати в складі тендерної пропозиції для підтвердження відповідності їх пропозицій технічним, якісним, кількісним та іншим вимогам до предмета закупівлі, встановленим замовником.

Вимоги до предмета закупівлі – це технічні, якісні, кількісні характеристики предмету закупівлі, технічні специфікації з детальним описом товарів, робіт, послуг, що закуповуються, у тому числі технічні та якісні характеристики; вимоги щодо технічних і функціональних характеристик предмета закупівлі у разі, якщо опис скласти неможливо або якщо доцільніше зазначити такі показники. Технічні специфікації повинні відповідати принаймні двом основним вимогам: по-перше, надавати детальний опис товару, робіт або послуг, які необхідні замовнику з чітким викладенням вимог до предмету закупівлі, і, по-друге, – забезпечити максимальну конкуренцію при проведенні процедури закупівлі.

В залежності від предмету закупівлі технічні специфікації можуть описувати функції товару, що закуповується, містити експлуатаційні характеристики товару, його якісні, технічні та фізичні характеристики. Важливою вимогою при складанні технічної специфікації є те, що вона не повинна містити посилання на конкретні торговельну марку чи фірму, патент, конструкцію або тип предмета закупівлі, джерело його походження або виробника. У разі якщо таке посилання є необхідним, воно повинно бути обґрунтованим, а специфікація повинна містити вираз «або еквівалент».

Іноді в технічній специфікації, зокрема, на закупівлю товару замовник, посилаючись на торговельну марку чи фірму, зазначає необґрунтовано велику

кількість технічних, фізичних характеристик предмету закупівлі, фактично «прописуючи» технічну специфікацію під певного виробника, що повністю унеможлиблює пропозицію поставки еквівалентного предмету закупівлі. Слід виважено та обґрунтовано відноситися до деталізації характеристик предмету закупівлі, оскільки до дискримінаційних умов відносяться у тому числі ті, що зазначені в технічній специфікації, яка є складовою тендерної документації.

У разі необхідності посилення в технічній специфікації на вимоги, передбачені стандартами на продукцію, процеси або послуги, замовнику варто звернути увагу на Закон України «Про стандартизацію».

Підвищенню якості підготовки технічної специфікації на закупівлю товару та в цілому тендерної документації сприяє детальне вивчення замовником його технічних, експлуатаційних, якісних характеристик, аналіз умов виготовлення, комплектації та поставки, гарантійних термінів, впливу на довкілля, сервісного обслуговування, відслідковування наявності товару на ринку, вартості, конкурентного середовища, тощо. Зазвичай, загальною вимогою у разі закупівлі товару є вимога, що товар має бути новим, не бувшим у використанні.

Частина друга ст. 22 Закону не вимагає обов'язкового зазначення в тендерній документації методики розрахунку ціни пропозиції. Разом з тим, тендерна документація може містити також іншу інформацію відповідно до законодавства, яку замовник вважає за необхідне до неї включити. Рішення про доцільність включення до тендерної документації вимоги про відповідність розрахунку ціни порядку, встановленому нормативними документами/стандартами, приймає замовник, зважаючи на складові предмету закупівлі та його специфіку (як приклад – розрахунок ціни на закупівлю будівельних робіт).

Тендерна документація також має містити інформацію про мову, якою повинні бути складені тендерні пропозиції, та про валюту, в якій повинна бути розрахована і зазначена ціна пропозиції торгів. Замовник має право надати для нерезидентів можливість зазначення ціни пропозиції в іноземній валюті та встановити порядок перерахування ціни пропозиції нерезидента у гривні за офіційним курсом, встановленим Національним банком України на дату розкриття пропозицій торгів.

У разі закупівлі робіт або послуг до складу тендерної документації має бути включена вимога про зазначення учасником у тендерній пропозиції інформації (повне найменування та місцезнаходження) про кожного суб'єкта господарювання, якого учасник планує залучати до виконання робіт як субпідрядника в обсязі не менше ніж 20 відсотків від вартості договору про закупівлю.

IV. Типові помилки/порушення при підготовці тендерної документації. Запобігання обмеження конкуренції та дискримінації учасників.

Розглядаючи тендерну документацію як головне джерело інформації про предмет закупівлі для учасників торгів замовник має усвідомлювати, що від її якості, чіткості умов, обґрунтованості вимог в певній мірі залежить результативність торгів. Типовими помилками/порушеннями тендерної документації, зокрема, є:

встановлення вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників;

відсутність або нечітке формулювання у тендерної документації обов'язкової інформації, передбаченої частиною другою ст. 22 Закону;

розбіжність, неузгодженість окремих умов та положень тендерної документації, у тому числі суперечність, неузгодженість основних умов договору про закупівлю або проекту договору про закупівлю іншим умовам і змістовним положенням тендерної документації;

відсутність основних умов договору про закупівлю або проекту договору про закупівлю, зазначення лише переліку, а не суті основних (істотних) умов договору;

не зазначення вимог до складу ціни пропозиції, що унеможлиблює порівняння цін;

встановлення критеріїв оцінки пропозицій, не пов'язаних з предметом закупівлі.

Зупинимося детальніше на питанні дискримінаційних вимог, яке є одним з найпоширеніших порушень при підготовці тендерної документації.

За Законом принципами здійснення закупівель, зокрема, є добросовісна конкуренція серед учасників та недискримінація учасників. Замовник не може встановлювати дискримінаційні вимоги до учасників, тендерна документація не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників. Закон передбачає можливість оскарження до органу оскарження порушень, допущених замовником, зокрема, щодо тендерної документації. Здебільшого такі порушення стосуються встановлення замовником дискримінаційних вимог.

Закон не містить визначення терміну «дискримінаційні вимоги». Отже встановлюючи вимоги до учасників замовник має самостійно проаналізувати, яким чином 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.

Замовник для захисту своєї позиції у разі оскарження умов та вимог тендерної документації має надати до Антимонопольного комітету чітке

підтвердження щодо необхідності зазначення саме таких вимог для конкретного предмету закупівлі з посиланням на нормативні документи, експертні висновки, розрахунки, інструктивні документи тощо. При підготовці тендерної документації замовник має з одного боку встановити чіткі умови щодо забезпечення надання документального підтвердження спроможності учасника в частині відсутності вимог для відмови в участі у процедурі закупівлі згідно із законодавством, наявності кваліфікаційного потенціалу, технічної відповідності вимогам замовника до предмету закупівлі, виконання умов поставки товару, надання послуг або виконання робіт та, з другого боку, виключити встановлення вимог, які призводять до необґрунтованої мінімізації кола потенційних учасників торгів. Разом з тим слід зауважити, що вимоги, які обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників, найчастіше стосуються:

кваліфікаційних критеріїв (зокрема, безпідставні вимоги щодо наявності власної виробничої бази, необґрунтованих вимог щодо кількісних показників чисельності власного персоналу, кількісних та вартісних показників щодо досвіду виконання аналогічних договорів);

встановлення безпідставних, необґрунтованих вимог щодо надання учасниками документів в складі пропозиції, що обмежує коло потенційних учасників (зокрема, підтвердження наявності заявленого обсягу товару на складі учасника, необґрунтовані вимоги щодо надання підтвердження статусу учасника як виробника товарів або його офіційного представника, дилера, дистриб'ютора, досвіду роботи саме з бюджетними організаціями тощо);

дискримінаційне визначення технічних вимог до предмету закупівлі (зокрема, безпідставного зазначення в технічній специфікації детальних параметрів товару певного виробника, що унеможливорює поставку еквівалентного товару; посилання в технічній специфікації на певні ТУ без наявності в учасника можливості отримання інформації, зазначеної в ТУ, обмеження кола учасників процедури закупівлі тільки тими, які мають відповідний дозвіл на використання ТУ).

Отже, замовнику для запобігання порушення Закону в частині встановлення дискримінаційних вимог при підготовці тендерної документації необхідно володіти вичерпною інформацією щодо вимог нормативно-правових документів для забезпечення здійснення закупівлі, наявності конкурентного середовища на ринку можливих постачальників, надавачів послуг або виконавців відповідно до предмету закупівлі та підходити до умов та вимог документації з урахуванням необхідності забезпечення недискримінації учасників та добросовісної конкуренції.

ТЕМА 7. ПРОЦЕС ПРОВЕДЕННЯ ЗАКУПІВЛІ

План лекції

- I. Комунікація між замовником та учасниками.
- II. Внесення змін у тендерну документацію.
- III. виправлення формальних помилок.
- IV. Розкриття та оцінка пропозицій, визначення переможця та укладення договору.
- V. Забезпечення пропозиції та виконання договору про закупівлю

I. Комунікація між замовником та учасниками

Запорукою прозорого і ефективного функціонування системи закупівель є доступ до інформації. Доступність та наявність даних стосовно закупівельної діяльності важливі для кількох цілей, включаючи нагляд та управління загальною системою закупівель, планування закупівель, наявність закупівельних записів замовників та ринкових можливостей для приватного сектору, сприяння прозорості та моніторингу закупівель з боку громадянського суспільства. Саме тому необхідно, щоб система здійснення закупівель мала систему загального звітування та централізованого збору даних щодо закупівельної діяльності.

Водночас збір даних у системі здійснення закупівель стає все тісніше технологічно пов'язаним із запровадженням електронних засобів на різних етапах закупівельного процесу, що сприяє отриманню та збору даних, а також дозволяє зацікавленим сторонам мати доступ до таких даних та шукати їх.

Варто зазначити, що під час проведення відкритої процедури закупівлі можливість спілкування з учасниками торгів є обмеженою, а переговори заборонені.

Тому, важливим джерелом інформації є тендерна документація. Оскільки можливість спілкування з учасниками торгів обмежена, а переговори (крім першого етапу конкурентного діалогу) взагалі заборонені, якість і повнота тендерної документації стає важливим фактором успішного результату процедур закупівель під час процесу оцінки пропозицій і визначення переможця.

Подані пропозиції торгів не є предметом коригувань, тобто їх не можна змінювати за винятком виправлення арифметичних помилок, оцінка і рішення про присудження договору практично базується на сукупній інформації, що міститься саме у тендерній пропозиції.

II. Внесення змін у тендерну документацію

Згідно аналізу інформації, що оприлюднюється на веб-порталі закупівель, замовники дуже часто допускаються 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 23 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 мінімум на сім днів.

Зміни до тендерної документації обов'язково оприлюднюються на веб-порталі закупівель протягом одного робочого дня з дня прийняття рішення про їх внесення.

Саме такі зміни є найбільш небезпечними з точки зору можливих зловживань окремих працівників замовника, оскільки можуть бути не результатом технічної помилки, а свідомих дій, спрямованих на усунення небажаних учасників шляхом зміни тих чи інших технічних чи кваліфікаційних вимог.

Поряд з внесенням змін до документації, а деколи навіть щоб їх уникнути (оскільки зміни подовжують тривалість процесу закупівлі), належну увагу Замовник має приділяти роз'ясненням у випадку надходження відповідних запитів від учасників торгів.

Згідно статті 23 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.

Відповідно до цієї частини статті 23 звернутися до замовника за роз'ясненнями щодо тендерної документації може будь-яка фізична / юридична особа, тобто навіть та, яка не набула статусу учасника торгів (у відповідності до визначення, наведеного у пункті 35 частини 1 статті 1 Закону).

III. виправлення формальних помилок

Законом передбачено зазначення замовником в тендерній документації опису та прикладів формальних (несуттєвих) помилок, допущення яких учасниками при підготовці своїх пропозицій є не бажаним, але водночас не критичним для замовника (відсутність нумерації, підписів на окремих сторінках тощо) та не призведе до відхилення пропозиції учасника.

Слід наголосити, що статтею 22 Закону визначено виключний перелік таких формальних помилок – технічні помилки та описки, пов'язані лише з оформленням пропозиції та не стосуються її змісту, натомість інші помилки поза межами цього переліку не є формальними та їх наявність у пропозиції зумовлює її відхилення. Це сприятиме усуненню надто формальних підстав для відхилення пропозицій учасників та, як наслідок, збільшенню конкуренції у торгах.

Зокрема, формальними (несуттєвими) вважаються помилки, що пов'язані з оформленням тендерної пропозиції та не впливають на зміст пропозиції, а саме - відсутність нумерації сторінок, підписів, печаток на окремих документах, технічні помилки та описки.

Порядок врахування формальних помилок (та їх приклади) має бути зазначений в тендерній документації.

IV. Розкриття та оцінка пропозицій, визначення переможця та укладення договору

Розкриття пропозицій

Законом про публічні закупівлі запроваджено процедуру розкриття в електронному вигляді.

Дата і час розкриття пропозицій визначається системою автоматично, крім закупівель, що перевищують пороги передбачені частиною 4 статті 10 Закону. У цьому випадку вони вказуються в оголошенні про проведення торгів та тендерній документації.

Отже, якщо вартість договору є нижчою за порогові значення, встановлені частиною четвертою статті 10 (фактично такі, що застосовані у ЄС), розкриття змісту пропозицій і тих, хто їх подав, та оцінювання відповідності пропозицій здійснюється ПІСЛЯ завершення електронного аукціону.

Якщо ж вартість закупівлі перевищує вартісні межі частини четвертої статті 10, то діє класичний тендерний алгоритм – спочатку відбувається розкриття пропозицій та їх перевірка щодо відповідності кваліфікаційним і технічним вимогам, а вже після цього відбувається оцінка невідхилених пропозицій через електронний аукціон (або лише на основі ціни або ціни разом з іншими критеріями) – див. нижче.

Згідно зі статтею 162 Господарського кодексу України суб'єкт господарювання, що є володільцем технічної, організаційної або іншої комерційної інформації, має право на захист від незаконного використання цієї інформації третіми особами, за умов, що ця інформація має комерційну цінність у зв'язку з тим, що вона невідома третім особам і до неї немає вільного доступу інших осіб на законних підставах, а володілець інформації вживає належних заходів до охорони її конфіденційності. Таким чином, учасники торгів мають можливість наполягати при поданні своїх пропозицій на захисті певних складових своєї пропозиції від доступу третіх осіб, обґрунтовуючи її

конфіденційність у розумінні вказаної норми статті 162 Господарського кодексу України.

Протокол розкриття оприлюднюється на веб-порталі закупівель автоматично електронною системою.

Оцінка пропозицій, визначення переможця та укладення договору

Процесу оцінки та вибору переможця нерозривно пов'язаний з розглядом пропозицій учасників на предмет їх відповідності кваліфікаційним та технічним вимогам замовника.

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 відхиляє пропозицію учасника, якщо ця пропозиція не відповідає кваліфікаційним критеріям, зазначеним у тендерній документації (наприклад, не надано завіреної копії аналогічного договору).

Крім цього прикладу (невідповідність кваліфікаційним критеріям), замовник відхиляє пропозицію учасника у таких випадках:

- коли учасник не надав забезпечення пропозиції торгів, якщо таке забезпечення вимагалось замовником;
- якщо пропозиція учасника не відповідає умовам тендерної документації;
- учасник-переможець не надав документи, що підтверджують відсутність підстав за статтею 17.

Інформація про відхилення тендерної пропозиції протягом одного дня з дня прийняття рішення оприлюднюється в електронній системі закупівель та автоматично надсилається учаснику/переможцю, тендерна пропозиція якого відхилена через електронну систему закупівель.

Концепція Закону передбачає два підходи до послідовності оцінювання пропозицій, проведення аукціону та визначення переможця торгів, в залежності від очікуваної вартості закупівлі.

У першому випадку (вартість закупівлі не перевищує меж визначених частиною четвертою статті 10 Закону – для товарів або послуг еквівалент 133 тис. євро, а робіт – 5150 тис. євро), до початку проведення аукціону автоматично розкривається інформація про ціну пропозицій усіх учасників без зазначення найменувань та інформації про них. Цінові пропозиції розміщуються у порядку від найнижчої до найвищої. При цьому розгляд тендерних пропозицій на предмет відповідності кваліфікаційним та технічним вимогам замовниками не здійснюється.

Після проведення аукціону найбільш економічно вигідна пропозиція перевіряється замовником на відповідність вимогам тендерної документації. У разі, коли вибрана пропозиція не відповідає вимогам документації, замовник її відхиляє та розглядає наступну за рейтингом пропозицію, складеного за результатами проведеного аукціону. Строк такої перевірки не повинен

перевищувати п'яти робочих днів з дня визначення найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції. Строк розгляду тендерної пропозиції може бути аргументовано продовжено замовником до 20 робочих днів з розміщенням такої інформації в системі електронних закупівель.

Такий порядок, містить певні ризики, пов'язані з допуском до аукціону недостатньо кваліфікованих учасників та учасників, які пропонують предмети закупівлі не достатньої якості і, як наслідок, можуть свідомо демпінгувати при участі в аукціоні, тому для замовників особливо критично чітко і якісно готувати тендерну документацію і жорсткі умови договору щодо санкцій, штрафів і забезпечення виконання договору у разі неналежного виконання постачальником (виконавцем) його зобов'язань.

Другий підхід застосовується, у разі якщо очікуванавартість перевищує суму еквіваленту 133 тис. євро (для товарів або послуг) та 5150 тис. євро для робіт.

У цьому випадку спочатку здійснюється перевірка замовниками тендерних на відповідність технічним та кваліфікаційним вимогам, а вже потім відібрані учасники допускаються до аукціону

Розгляд та оцінка відповідності пропозицій встановленим вимогам здійснюється протягом 20 робочих днів. За результатами розгляду пропозицій замовник складає протокол за формою, затвердженою наказом Мінікономрозвитку від 22.03.2016 № 490, та оприлюднює в електронній системі протягом 1 календарного дня з дня затвердження цього протоколу.

В подальшому електронна система автоматично повідомляє учасників торгів про результати розгляду, оприлюднює перелік учасників допущених до аукціону та визначає дату і час проведення електронного аукціону (не раніше ніж через 5 календарних днів після оприлюднення протоколу розгляду пропозицій).

За результатами аукціону замовник визначає переможця тендеру та в той же день приймає по суті формальне рішення про намір укласти договір про закупівлю.

За результатами оцінювання тендерних пропозицій замовник може прийняти таке рішення:

- про визначення одного переможця торгів, якщо немає лотів або рамкової угоди;
- про визначення переможців торгів за лотами (причому за всіма лотами може бути один переможець або їх може бути декілька);
- про відміну (визнання недійсними) торгів в цілому або частково за певними лотами;
- за наявності визначених Законом підстав.

Законом передбачено два підходи до встановлення методик оцінки в залежності від виду товарів, робіт і послуг, їх складності, а саме:

у разі здійснення закупівлі товарів, робіт і послуг, що виробляються, виконуються чи надаються не за окремо розробленою специфікацією (технічним проектом), для яких існує постійно діючий ринок – лише найнижча ціна;

у разі здійснення закупівлі, яка має складний або спеціалізований характер (у тому числі консультаційних послуг, наукових досліджень, експериментів або розробок, дослідно- конструкторських робіт), найнижча ціна разом з іншими критеріями оцінки, зокрема (не виключний перелік) такими, як:

- умови оплати;
- строк виконання;
- гарантійне обслуговування;
- експлуатаційні витрати;
- передача технології та підготовка управлінських, наукових і виробничих кадрів.

Право вибору методики оцінки залишається за замовником. Негативною є ситуація, коли замовник встановлює складну методику з декількома критеріями навіть при закупівлі достатньо простих і готових до вжитку товарів (оргтехніка, комп'ютери, паливо-мастильні матеріали, тощо), які замовник невинновдано вважає складними або спеціалізованими.

Відповідно до частини шостої ст. 28 Закону якщо для визначення найбільш економічно вигідної тендерної пропозиції крім ціни застосовуються й інші критерії оцінки, у тендерній документації визначається їх вартісний еквівалент або питома вага цих критеріїв у загальній оцінці тендерних пропозицій. Питома вага цінового критерію не може бути нижчою 70 відсотків. Таким чином, надаючи можливість замовнику самостійно визначати питому вагу інших критеріїв, законодавство зазначає пріоритет ціни – у будь-якому випадку сукупна питома вага всіх інших критеріїв не може перевищувати питому вагу цінового критерію.

Необхідно зазначити, що згідно Закону про публічні закупівлі передбачається здійснення оцінки тендерних пропозицій автоматично електронною системою закупівель наоснові критеріїв і методики оцінки, зазначених замовником у тендерній документації та шляхом застосування електронного аукціону.

При цьому вводиться поняття «приведена ціна» – ціна, зазначена учасником у тендерній пропозиції та перерахована з урахуванням показників інших критеріїв оцінки за математичною формулою, визначеною замовником у тендерній документації. Цей термін вводиться для врахування «не цінових» критеріїв.

Водночас всі існуючі критерії оцінки залишаються практично не змінними, але на відміну від діючого Закону, як вже зазначалося, питома вага цінового критерію не може бути нижчою ніж 70 відсотків, крім випадку застосування процедури конкурентного діалогу (де вага цінового критерію не регулюється Законом, а індивідуально у кожному випадку застосування конкурентного діалогу визначається замовником).

У практиці найчастіше використовується математична методика оцінки, що базується на прямій або зворотній пропорції. Згідно бальної методики оцінки кожній пропозиції за кожним з критеріїв обчислюється кількість балів, переможцем торгів визначається учасник, чия пропозиція отримала в підсумку

за всіма критеріями найбільшу кількість балів. Для обчислення балів за критерієм застосовується формула, згідно якої коефіцієнт відхилення від найкращого показника серед пропозицій, які оцінюються, та показника пропозиції, кількість балів для якої обчислюється, множиться на питому вагу критерію (максимальну можливу кількість балів по критерію). Застосування такої формули можливе у разі зазначення в пропозиціях кількісних показників, які можна зіставити.

Приклад.

Критерії оцінки та їх питома вага згідно тендерної документації:

ціна – 80 балів;

строк поставки – 15 балів;

гарантійний термін експлуатації – 5 балів.

1) Обчислення балів за критерієм «ціна»

$B_{ц} = C_{мін.}/C_{проп.} \times 80$,

де $C_{мін.}$ – найнижча із запропонованих цін,

$C_{проп.}$ – ціна пропозиції, для якої обчислюється кількість балів.

2) Обчислення балів за критерієм «строк поставки»

$B_{с} = S_{мін.}/S_{проп.} \times 15$,

де $S_{мін.}$ – найменший із запропонованих строк поставки,

$S_{проп.}$ – строк поставки, зазначений у пропозиції, для якої обчислюється кількість балів.

3) Обчислення балів за критерієм «гарантійний термін експлуатації»

$B_{г} = T_{проп.}/T_{макс.} \times 5$,

де $T_{макс.}$ найбільший із запропонованих гарантійний термін експлуатації,

$T_{проп.}$ – гарантійний термін експлуатації, зазначений у пропозиції, для якої обчислюється кількість балів.

Для визначення щодо пропозиції, яка оцінюється, підсумкової кількості балів обчислені для неї за всіма критеріями бали підсумовуються.

$B_{підс.} = B_{ц} + B_{с} + B_{г}$.

Існують також інші методики оцінки тендерних пропозицій, зокрема методика, що враховує всі витрати життєвого циклу (використання) предмета закупівлі (наприклад, витрати на обслуговування ксерокса або витрати, пов'язані з обслуговуванням ліфтів після їх заміни тощо). У будь-якому випадку методика, яку застосовує замовник, має передбачати чіткий, зрозумілий порядок обчислювання балів та унеможливлувати необ'єктивну та упереджену оцінку тендерних пропозицій.

Згідно Закону строк розгляду тендерної пропозиції, яка за результатами оцінки визначена найбільш економічно вигідною, 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.

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 письмову відповідь 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 закупівель інформації про намір укласти договір про закупівлю.

У разі офіційної 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 цього Закону, замовник визначає найбільш економічно вигідну пропозицію торгів з тих, строк дії яких ще не минув.

V. Забезпечення пропозиції та виконання договору про закупівлю

Забезпечення пропозиції

У деяких випадках важливо наперед забезпечити виконання зобов'язань постачальником у формі надання забезпечення пропозиції торгів та/або забезпечення виконання договору про закупівлю.

Замовник має право вимагати від усіх учасників у складі тендерних пропозицій внесення забезпечення тендерної пропозиції. Метою такого забезпечення є гарантування замовнику прийняттого захисту від – несерйозних учасників. Наголошуємо, що це право замовника, а не обов'язок у всіх процедурах закупівлі, однак якщо замовник використовує таке право у певному тендері, у такому разі це стає обов'язковою вимогою для всіх учасників торгів.

Отже, Законом закріплено саме добровільність цього інструменту, оскільки його застосування може мати потенційно негативний ефект, як-то обмеження конкуренції внаслідок додаткових фінансових витрат на оформлення забезпечення (особливо у сферах, де є брак обігових коштів (науково-дослідні послуги, легка промисловість тощо) або можливе підвищення вартості пропозицій (витрати на забезпечення учасники закладають в ціни пропозицій). Цей підхід (необов'язковість забезпечення, – як право на розсуд замовника у конкретній закупівлі) повторює міжнародний досвід, закріплений, наприклад, в Угоді Світової Організації Торгівлі про державні закупівлі.

Розмір забезпечення тендерної пропозиції становить $\leq 0,5\%$ для робіт;

≤3,0% для товарів, та послуг).

Види гарантії:

- банківська гарантія
- страхова гарантія
- гарантія фінансової установи.

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. № 639.

Строк повернення забезпечення тендерної пропозиції становить 5 банківських днів.

Основні вимоги щодо внесення забезпечення та його повернення визначені у статті 24 Закону.

У разі якщо пропозиції торгів подаються стосовно частини предмета закупівлі (лота), розмір забезпечення тендерної пропозиції встановлюється замовником виходячи з очікуваної вартості кожного лота.

Забезпечення пропозиції торгів не повертається замовником у разі:

відкликання пропозиції торгів учасником після закінчення строку її подання;

непідписання учасником, що став переможцем процедури торгів, договору про закупівлю;

ненадання переможцем процедури торгів у встановлений статтею 17 Закону строк документів, що підтверджують відсутність підстав, передбачених цією ж статтею 17 Закону;

ненадання переможцем процедури торгів забезпечення виконання договору про закупівлю, якщо надання такого забезпечення передбачено документацією торгів.

Замовник повинен повернути забезпечення пропозиції торгів учаснику протягом трьох (п'яти за Законом про публічні закупівлі) банківських днів з дня настання підстави для повернення забезпечення пропозиції торгів у разі:

закінчення строку дії забезпечення пропозиції торгів, зазначеного в тендерній документації;

укладення договору про закупівлю з учасником, що став переможцем конкурсних торгів;

відкликання пропозиції торгів до закінчення строку її подання;

закінчення процедури закупівлі у разі неукладення договору про закупівлю з жодним з учасників, що подали пропозиції торгів.

Кошти, що надійшли як забезпечення пропозиції торгів (у разі, якщо вони не повертаються учаснику), підлягають перерахуванню до відповідного бюджету, а у разі здійснення закупівлі юридичними особами (їх об'єднаннями) не за бюджетні кошти – перераховуються на рахунок таких юридичних осіб (їх об'єднань).

Забезпечення виконання договору.

Замовник, як і у випадку забезпечення пропозиції, має право (тобто необов'язково) вимагати від учасника-переможця внесення ним не пізніше дати укладення договору про закупівлю забезпечення виконання такого договору, якщо внесення такого забезпечення передбачене тендерною документацією.

На відміну від забезпечення пропозиції у Законі немає обмежень щодо форм і видів забезпечення виконання договору, які замовник може визначити у тендерній документації та згодом у договорі.

Замовник повертає забезпечення виконання договору про закупівлю після виконання учасником-переможцем договору, а також у разі визнання судом результатів процедури закупівлі або договору про закупівлю недійсними та у випадках, передбачених статтею 37 Закону, а також згідно з умовами, зазначеними в договорі, але не пізніше ніж протягом п'яти банківських днів з дня настання зазначених обставин.

Розмір забезпечення виконання договору про закупівлю не може перевищувати 5 % вартості договору.

Аналогічно забезпеченню пропозиції кошти, що надійшли як забезпечення виконання договору (у разі, якщо вони не повертаються учаснику), підлягають перерахуванню до відповідного бюджету, а у разі здійснення закупівлі юридичними особами (їх об'єднаннями) не за бюджетні кошти – перераховуються на рахунок таких юридичних осіб (їх об'єднань).

ТЕМА 8. ОСКАРЖЕННЯ ПРОЦЕДУР ЗАКУПІВЛІ

План лекції

- I. Загальна характеристика інституту оскарження у сфері закупівель
- II. Хто, коли і як може подавати скарги
- III. Процедура розгляду скарги
- IV. Рішення за скаргою

I. Загальна характеристика інституту оскарження у сфері закупівель

У статті 8 Закону вказано, що процедура оскарження процедур закупівлі запроваджена з метою неупередженого і ефективного захисту прав та законних інтересів осіб, пов'язаних із участю у процедурах закупівлі¹. Ці дві ознаки процедури оскарження є визначальними для розуміння тих правових засад, на яких вона ґрунтується. Якщо сказати простіше – процедура оскарження створена спеціально для забезпечення швидкого і професійного врегулювання конфліктів між учасником чи потенційним учасником процедури закупівлі та замовником з приводу діянь замовника, які порушують право такого учасника на участь у процедурі закупівлі та укладення договору із замовником. Ви можете побачити в абзаці першому частини третьої статті 8 Закону, що в основу процедури оскарження покладені, зокрема, такі принципи, як неупередженість та ефективність захисту вказаних прав та інтересів осіб.

«Ефективний захист» прав – доволі містке поняття, яке, означає, що особі, яка потребує захисту права, повинні бути забезпечені доступні і достатні засоби правового захисту. В контексті передбаченої Законом процедури оскарження ефективний захист права, серед іншого, має ґрунтуватися на тому, що:

Захист права особи не може вважатись ефективним, якщо особа не має, зокрема, реальної і дієвої можливості оскаржити поведінку замовника, надати свої обґрунтування на спростування доводів замовника, яким той обґрунтовує правомірність свого рішення, отримати мотивоване рішення Органу оскарження, або якщо таке рішення не може бути виконаним. Зокрема, це зумовлює встановлення в Законі вимог щодо умотивованості рішень, які приймає замовник, достатніх строків для підготовки скарги, обов'язковості рішень Органу оскарження тощо.

Сторони повинні мати належні процесуальні права. Закон мало приділяє уваги закріпленню прав учасників процедури оскарження, але це не означає, що в них немає інших прав, крім тих, що прямо вказані в Законі. Так, вимога щодо ефективності передбачає необхідність Органу забезпечити суб'єкту оскарження і замовнику відповідну можливість реалізувати право на захист своїх інтересів. Це не означає надання Органом оскарження їм допомоги у підготовці своїх правових позицій чи гарантії позитивного рішення, але Орган оскарження повинен забезпечити умови для реалізації ними права на захист своїх інтересів,

наприклад, надати можливість суб'єкту оскарження ознайомитись із доводами, якими замовник обґрунтовує свої дії чи рішення, та надати заперечення щодо них.

При врегулюванні спору Орган оскарження має забезпечувати справедливий, розумний баланс між інтересами суб'єкта оскарження на участь у процедурі закупівлі з метою укладення договору, та інтересами замовника, зокрема, здійснити закупівлю товару, який є для нього оптимальним з точки зору функціональних чи інших потреб. В той же час, закупівля такого товару не повинна порушувати цілі запровадження самої процедури закупівлі, визначені для цієї мети принципі її здійснення, наприклад, недискримінація учасників чи неупередженість оцінки тендерних пропозицій. Так, замовник не зобов'язаний визначати предмет закупівлі так, щоб придбати найдешевший існуючий на ринку товар і має право обрати такий, який його найбільше влаштовує, наприклад папір за певними параметрами щільності та рівнем білизни, але якщо замовник вже визначив у тендерній документації технічні та якісні характеристики предмету закупівлі, то він не вправі в подальшому відхилитися від них при обранні переможця.

Очевидно, що оцінка ефективності вирішення спору між суб'єктом оскарження та замовником на основі такого балансу прав, інтересів та цілей законодавства про закупівлі на практиці є надзвичайно складним питанням, яке має вирішуватися у кожному окремому випадку, зокрема на підставі визначених у статті 3 Закону принципів.

Можна навести ще декілька прикладів, що розкривають принцип ефективності:

- замовник відхилив тендерну пропозицію учасника без пояснення причин такого рішення. Подаючи скаргу на таке рішення замовника, учасник може бути суттєво обмежений уможливістю обґрунтувати, яким чином таке рішення про відхилення є неправомірним і порушує його права, і може, скоріше, вказати про порушення замовником ще й принципу прозорості при прийнятті такого рішення, яке позбавляє учасника надати заперечення щодо нього. Але неможливість в такому випадку обґрунтувати у скарзі неправомірність рішення замовника про відхилення, не повинна розглядатись як підстава для залишення скарги без розгляду;

- право особи на участь у процедурі закупівлі, яке було обмежене дискримінаційними умовами тендерної документації (наприклад, наявність досвіду постачання товарів замовнику), не може вважатись ефективно захищеним, якщо Орган оскарження не призупинить процедуру закупівлі, оскільки, в іншому випадку, розкриття пропозицій торгів унеможливить подальшу участь суб'єкта оскарження в цій процедурі закупівлі;

«Неупередженість», яка згадується в Законі, означає більше, ніж просто рівне ставлення до прав та інтересів суб'єкта оскарження та замовника. Орган оскарження має бути, так би мовити, рівновіддаленим як щодо суб'єкта оскарження, так і щодо замовника, і керуватися лише доказами, які є у справі. Неупередженість Органу оскарження ґрунтується на принципі змагальності

сторін у процедурі оскарження - суб'єкта оскарження та замовника, їх рівних правах у доведенні своєї позиції. Орган оскарження у цій процедурі виконує лише роль арбітра, є, так би мовити, «квазісудовим» органом.

Така правова природа Органу оскарження зумовлює відсутність в нього права (повноважень) з власної ініціативи здійснювати перевірку дотримання змовником законодавства про закупівлі. Це також зумовлює для Органу оскарження відповідні обмеження його компетенції (повноважень) – він не має виходити за межі предмету спору, визначеного у скарзі, і розглядає та приймає рішення лише стосовно тих діянь замовника, щодо яких подана скарга, що також підтверджується нормою, за якою Орган оскарження припиняє розгляд скарги у разі її відкликання суб'єктом оскарження.

Орган оскарження, функції якого виконує постійно діюча адміністративна колегія АМКУ і складається з трьох державних уповноважених – членів АМКУ. Кожний з членів АМКУ є незалежним при здійсненні своїх функцій, таким чином, колегіальність Органу оскарження покликана забезпечити неупереджений, об'єктивний розгляд скарги. Якщо при розгляді скарги існує конфлікт інтересів, зокрема, якщо член Органу оскарження пов'язаний із замовником або суб'єктом оскарження, то член Органу оскарження має бути замінений іншим членом АМКУ. Про існування конфлікту інтересів може повідомити як суб'єкт оскарження, так і замовник. Закон не регулює детально порядок врегулювання конфлікту інтересів, але такий порядок врегульований Законом України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700.

Крім того, діяльність Органу оскарження знаходиться під публічним контролем – розгляд скарг Органом оскарження є відкритим, усі бажаючі можуть бути присутніми на розгляді та можуть використовувати засоби фото-, кінозйомки, відео- та звукозапису, а свої рішення Орган оскарження зобов'язаний проголошувати прилюдно та оприлюднювати.

Також потрібно враховувати, що діяльність Органу оскарження як суб'єкта владних повноважень підкоряється також засадам діяльності будь-якого суб'єкта владних повноважень, 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.

II. Хто, коли і як може подавати скарги

Право особи на подання скарги щодо дій (бездіяльності) замовника Закон пов'язує з наявністю сукупно двох обставин:

- 1) діяння замовника порушує права та охоронювані законом інтереси

особи, пов'язані із участю у процедурі закупівлі. Це ключова ознака, що визначає коло можливих скаржників – скаргу має право подати лише та особа, яка або вже є учасником процедури закупівлі, або має намір взяти участь у такій процедурі закупівлі, проте, внаслідок певних дій замовника, наприклад, дискримінаційних умов тендерної документації, не може подати свою пропозицію, і це позбавляє таку особу можливості взяти участь у змаганні за публічний контракт.

Таким чином, особа має право подати скаргу лише на ті дії (бездіяльність) замовника, що порушують саме її права та законні інтереси, пов'язані з фактичною чи потенційною участю цієї особи у процедурі закупівлі;

2) діяння замовника є неправомірним, зокрема, суперечить законодавству в сфері закупівель. Ця ознака не зводиться лише до прямого порушення замовником передбачених Законом чи підзаконними актами положень. Багато обставин щодо прийняття замовниками рішень чи здійснення певних дій прямо не врегульовані і навряд чи всі вони можуть бути врегульовані взагалі, а тому оцінка їх правомірності має здійснюватися, зокрема, з урахуванням їх відповідності визначеним у статті 3 Закону принципам здійснення закупівель. Так, Закон про закупівлі надає замовнику право встановити кваліфікаційний критерій щодо наявності працівників відповідної кваліфікації, але реалізація цього права не повинна необґрунтовано обмежувати (дискримінувати) особу у праві взяти участь у процедурі закупівлі. Наприклад, встановлення при закупівлі канцелярських товарів такого кваліфікаційного критерію, як наявність у штаті учасника не менше 10 працівників з вищою освітою навряд чи можна визнати обґрунтованим.

Обидві ці обставини – неправомірність діянь замовника та порушення вказаними діяннями прав та інтересів особи, пов'язаних із участю у процедурі закупівлі, суб'єкт оскарження має обґрунтувати у своїй скарзі.

Строки, в які може бути подана скарга

З метою запобігання невиправданому затягуванню процесу закупівлі, Закон встановлює невідновлювальні строки для подання скарг. Ці строки є декількох видів:

1) скарги на тендерну документацію, рішень, дій або бездіяльності замовника, що відбулись до закінчення строку подання тендерних пропозицій можуть подаватися з моменту оприлюднення оголошення про проведення торгів і не пізніше ніж за 4 дні до дати подання тендерних пропозицій.

При цьому, Закон, з метою стимулювання своєчасного і повного розгляду всіх спірних питань щодо документації конкурсних торгів, передбачає, що після закінчення строку для подання пропозицій торгів, скарги можуть подаватися лише щодо змін до тендерної документації (з дотриманням вказаних вище строків), якщо такі були внесені замовником. Тобто, ті положення тендерної документації, які не були оскаржені, після внесення змін до цієї документації, вже не можуть бути оскаржені;

2) скарги щодо рішень, дій або бездіяльності замовника після оцінки тендерних пропозицій можуть бути подані протягом 10 днів з дня

оприлюднення повідомлення про намір укласти договір, але до дня укладення договору про закупівлю на Веб-порталі закупівель;

3) скарги щодо рішень, дій або бездіяльності замовника після розгляду тендерних пропозицій на відповідність технічним умовам тендерної документації або визначення відповідності учасників кваліфікаційним критеріям можуть бути подані протягом 5 днів з дня оприлюднення протоколу розгляду тендерних пропозицій на Веб-порталі закупівель.

При обчисленні строку подання скарги він має визначатися щодо кожної дії, рішення замовника, яке оскаржується. Наприклад, якщо в одній скарзі оскаржуються дії замовника під час розкриття пропозицій торгів та рішення замовника про відхилення пропозицій торгів, при цьому вже минув 10-денний строк на оскарження дій замовника під час розкриття, то Орган оскарження має право прийнято до розгляду скаргу лише в частині другого питання.

Є ще одне правило, з яким пов'язано право на оскарження: Орган оскарження не має компетенції розглядати скарги після того, як був укладений договір про закупівлю – за винятком випадків, коли укладений договір є нікчемним внаслідок його укладення з порушенням встановлених для цього Законом строків, або у період дії заборони на укладення договору – в період оскарження процедури закупівлі, яка починається з моменту реєстрації скарги Органом оскарження, і закінчується днем винесення рішення по ній. Це правило пов'язано, зокрема, з тим, що припинити права та обов'язки сторін договору або взагалі визнати недійсним договір може лише суд.

Вимоги до скарги

За Законом про публічні закупівлі скарги подаються в електронній формі шляхом їх розміщення в електронній системі закупівлі (ЕСЗ). Скарги повинні відповідати встановленим новим Законом формальним вимогам та вимогам щодо змісту скарги.

Стаття 18 Закону містить імперативну норму, що у разі невідповідності скарги встановленим для неї вимогам, вона залишається Органом оскарження без розгляду. Втім, це не позбавляє Орган оскарження обов'язку розсудливо здійснювати оцінку відповідності скарги вимогам Закону. На практиці іноді трапляється так, що суб'єкт оскарження не може належним чином обґрунтувати і підтвердити неправомірність дій замовника через те, що підстави таких дій йому об'єктивно невідомі, наприклад, у випадку відхилення його пропозиції конкурсних торгів без пояснення конкретних підстав відхилення. Але в такому випадку це ще не є підставою для залишення скарги без розгляду, оскільки така перешкода для обґрунтування скарги може бути результатом непрозорих дій самого замовника.

Закон визначає ще чотири підстави, коли скарга має бути залишена Органом оскарження без розгляду:

- суб'єктом оскарження не надано підтвердження внесення плати за подання скарги (розмір плати визначено постановою Кабінету Міністрів України у розмірі 5 тис. грн при закупівлі товарів чи послуг, та 15 тис. грн при закупівлі робіт; інформація щодо актуальних рахунків та підтверджуючих документів внесення плати міститься на веб-сайті АМКУ);

- якщо скарга подана щодо того самого порушення, у тій самій процедурі та з тих самі підстав, які вже були предметом розгляду Органом оскарження і щодо них він вже прийняв відповідне рішення;

- замовник надав Органу оскарження документальне підтвердження усунення ним порушення, зазначеного у скарзі – а це означає, що вже відсутній предмет оскарження;

- якщо пропущений строк для подання скарги або скарга подана після укладення договору про закупівлю.

Засоби забезпечення захисту прав суб'єкта оскарження.

Щоб забезпечити ефективність механізму захисту прав скаржника Закон про публічні закупівлі передбачає, що у разі прийняття скарги до розгляду ЕСЗ автоматично призупиняє початок електронного аукціону, не оприлюднює договір про закупівлю і звіт про результати проведення процедури закупівлі.

Закон забороняє замовнику вчиняти будь-які дії та приймати будь-які рішення під час розгляду скарги, окрім дій та рішень, спрямованих на усунення порушень.

Закон також прямо забороняє укладення замовником та переможцем процедури закупівлі договору в період розгляду скарги.

Також, з метою забезпечення реалізації права на оскарження Закон встановлює 10-денний мораторій на укладення договору після дати оприлюднення на Веб-порталі закупівель повідомлення про намір укласти договір про закупівлю (5 днів у випадку застосування переговорної процедури закупівлі з нагальної потреби та закупівлі окремих видів продукції переважно монопольного характеру).

III. Процедура розгляду скарги

Орган оскарження у строк, що не перевищує трьох робочих днів з дня реєстрації ним скарги, зобов'язаний винести рішення про:

або прийняття скаргу до розгляду, або залишення скаргу без розгляду, якщо:

- не внесена плата за подання скарги (не підтвердження сплата);
- пропущений строк подання скарги;
- невідповідність скарги формальним вимогам та вимогам її змісту, встановленим у частині першій статті 18 Закону;

- Орган оскарження вже прийняв рішення по цій процедурі з тих самі підстав, що зазначені у скарзі;

- замовник вже усунув порушення, які оскаржуються.

Закон окремо також передбачає право Органу оскарження прийняти рішення також про припинення розгляду скарги. Припиненню розгляду скарги Органом оскарження має передувати спочатку прийняття ним її до розгляду, а вже в процесі якого можуть бути встановлені підстави для його припинення. Попри це, Орган оскарження, відповідно до Закону, може мати формальні підстави для припинення розгляду скарги і без прийняття її до розгляду: якщо

скарга відкликана суб'єктом оскарження після подання але до прийняття рішення про прийняття до розгляду або відомо, що замовник відмінив процедуру закупівлі.

Рішення про припинення розгляду скарги є процедурним рішенням (скарга по суті не вирішується) і приймається Органом оскарження за наявності встановлених Законом підстав, які свідчать про порушення порядку подання скарги, що виявилися вже під час її розгляду, або про відсутність предмету спору між суб'єктом оскарження та замовником. Такими підставим є:

- встановлення після прийняття скарги до розгляду обставини, що мали бути підставою для залишення скарги без розгляду;
- відкликання скарги суб'єктом оскарження;
- встановлення після прийняття скарги того факту, що до моменту подання скарги було укладено договір;
- замовник відмінив процедуру закупівлі або визнав її такою, що не відбулася (крім випадку оскарження такого рішення замовника).

Максимальний строк розгляду скарги за новим Законом становить 15 робочих днів з дня розміщення реєстраційної картки в ЕСЗ, але рішення за скаргою може бути прийнято АМКУ і раніше. Про день і час розгляду скарги Орган оскарження зазначає у рішенні про прийняття її до розгляду.

Процедура оскарження ґрунтується на засадах змагального процесу, в якому суб'єкт оскарження та замовник мають рівні права. Тому, отримавши скаргу, Орган оскарження не може прийняти рішення, не надавши можливість замовнику висловити свою позицію з порушених у скарзі питань та, у разі необхідності, надати докази на її підтвердження. Замовник має право надавати додатково будь-яку інформацію для обґрунтування своєї позиції, в тому числі письмові висновки експертів і спеціалістів.

Закон передбачає, що Орган оскарження розглядає скаргу виключно в межах обставин, що зазначені у скарзі та приймає рішення на її підставі в межах одержаної інформації та інформації, розміщеної в ЕСЗ. За Органом оскарження також закріплено право отримувати консультації та експертні висновки представників державних органів, експертів і спеціалістів. Закон, при цьому, не містить положень щодо його права вимагати від замовника надання певної інформації, яка необхідна для розгляду скарги, на відміну від процедури оскарження, врегульованої попередніми законами.

Такий підхід може бути зумовлений посиленням принципу неупередженості Органу оскарження, який має діяти подібно суду – вирішувати спір лише на підставі доказів наданих самими учасниками спору. Оскільки процедура закупівлі це, за своєю сутністю, лише процедура укладення договору між рівними сторонами, у процедурі оскарження мають застосовуватися ті ж принципи, що і цивільно-правовому (господарському) процесі – відповідач (замовник) вважається невинуватим, доки позивач (суб'єкт оскарження) доведе неправомірність поведінки відповідача (замовника).

Закон не закріплює за сторонами спору право ознайомитися з матеріалами справи за скаргою до винесення рішення, право надавати

заперечення та докази на спростування доводів іншої сторони, право мати розумний час для підготовки своїх заперечень і доказів, право на захист конфіденційної інформації. У той же час, наявність таких прав забезпечуються іншим законодавством, зокрема, правовими принципами, вказаними в Законі а також у статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України. Тому у випадках, коли певні питання процедури оскарження не врегульовані, потрібно керуватись вказаними принципами.

IV. Рішення за скаргою

Закон визначає не виключний перелік можливих рішень органу оскарження – основа мета його рішень полягає в усуненні порушення прав та законних інтересів суб'єкта оскарження, а конкретні способи усунення повинні визначаються в кожному випадку окремо. Однак (Важливо!) Орган оскарження не має повноважень приймати рішення, що безпосередньо відновлюють порушені права та законні інтереси суб'єкта оскарження, а може лише зобов'язати замовника скасувати певні рішення чи вчинити інші необхідні дії для усунення порушення і відновлення порушених прав суб'єкта оскарження.

Рішення органу оскарження оформляється у письмовій формі і повинно містити, зокрема, наступну інформацію:

- короткий зміст скарги;
- мотивувальну частину рішення, в якій наводяться підстави та обґрунтування прийняття рішення;
- резолютивну частину рішення, в якій зазначається:
- висновок про наявність або про відсутність порушення процедури закупівлі;
- висновок органу оскарження про задоволення скарги або про відмову в її задоволенні повністю чи частково;
- заходи, які повинен вжити замовник для усунення порушення (скасувати свої рішення та відновити процедуру закупівлі з моменту попереднього законного рішення чи правомірної дії замовника, надати певні документи чи роз'яснення суб'єкту оскарження, усунути дискримінаційні вимоги в тендерній документації або іншим чином привести її у відповідність до вимог законодавства, або, якщо неможливо усунути порушення в оскаржуваній процедурі закупівлі, відмінити її);
- строк оскарження рішення, який власне визначено Законом (30 календарних днів з дня оприлюднення рішення).

Протягом одного робочого дня після прийняття рішення орган оскарження оприлюднює інформацію про резолютивну частину рішення, а повний текст рішення має бути розміщений органом оскарження протягом трьох робочих днів з дня його прийняття.

В обох випадках – інформація про резолютивну частину рішення та саме рішення в день розміщення оприлюднюються на Веб-порталі закупівель та надсилаються суб'єкту оскарження та замовнику.

Рішення органу оскарження набирають чинності з дня їх прийняття та є обов'язковими до виконання замовниками, особами яких вони стосуються, якщо таке рішення не оскаржене в суді. Рішення органу оскарження може бути оскаржене суб'єктом оскарження, замовником до Окружного адміністративного суду міста Києва протягом 30 днів з дня оприлюднення повного тексту рішення.

ТЕМА 9. ДОГОВІР ПРО ЗАКУПІВЛЮ

План лекції

- I. Поняття договору про закупівлю
- II. Випадки, коли дозволено вносити зміни до умов договору про закупівлю
- III. Контроль виконання договорів про закупівлю

I. Поняття договору про закупівлю

Договір про закупівлю – згідно Закону означає договір, укладений за результатами процедур закупівель, що передбачає надання послуг, виконання робіт або набуття права власності на товари.

З визначення можна відразу відмітити особливості:

це той договір, який укладається за результатами процедур закупівель (тобто договір, укладений без проведення процедур закупівель, не є договором про закупівлю);

договір передбачає надання послуг, виконання робіт чи набуття права власності (тобто, договір, відповідно до якого замовник не отримує право власності на товар, або замовнику не надаються послуги чи йому не виконуються роботи, а, наприклад, замовник відшкодовує понесені третьою особою витрати, чи надає доручення щось для нього купити тощо, не може бути договором про закупівлю).

Відповідно до статті 22 Закону тендерна документація повинна містити проект договору про закупівлю з зазначенням порядку змін його умов. Це означає, що при підготовці документації замовник повинен продумати всі необхідні умови договору, які будуть включені до договору про закупівлю, що буде укладатися з переможцем торгів.

Як і будь-який договір, договір про закупівлю повинен відповідати вимогам законодавства України, в тому числі щодо обов'язкової наявності істотних умов договору, зокрема таких, як предмет, ціна та строк дії договору, умови, обов'язковість яких визначені законом чи необхідні для договорів даного виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї із сторін повинна бути досягнута згода (ст. 180 ГКУ). Але крім викладених, договір про закупівлю має ще свої особливості, які ми розглянемо нижче.

Крім вказаного, договір про закупівлю має певні особливості, передбачені Законом, а саме:

Визначення предмета договору

Предмет договору є істотною умовою будь-якого договору взагалі та договору про закупівлю зокрема.

Згідно з ГКУ, умови про предмет у господарському договорі повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції (робіт, послуг), а також вимоги до їх якості. Вимоги щодо якості предмета

договору визначаються відповідно до обов'язкових для сторін нормативних документів, зазначених у статті 15 цього Кодексу, а у разі їх відсутності - в договірному порядку, з додержанням умов, що забезпечують захист інтересів кінцевих споживачів товарів і послуг.

Найменування предмета відоме з початку закупівлі – це і є предмет закупівлі, назва якого переноситься в договір, при цьому такий предмет визначається за спеціальними правилами (наказ МЕРТ від 17.03.2016 № 454).

У випадку здійснення закупівлі по лотам з укладенням окремих договорів про закупівлю з різними учасниками-переможцями, в предметі договору доцільно зазначати не тільки назву загальної закупівлі, а і назву предмету закупівлі за лотом.

Якщо по декільком лотам переміг один учасник, то законодавство не забороняє укладення з таким учасником єдиного договору по всіх лотах, в яких він є переможцем.

Кількість продукції (робіт, послуг) – це є обсяг закупівлі, який був визначений в тендерній документації та відповідно до якого учасник торгів подавав свою пропозицію та вираховував ціну.

Щодо встановлення вимог до якості предмету закупівлі, то вона визначалась ще в тендерній документації як, наприклад, технічні чи інші вимоги до предмету закупівлі, або ДСТУ, ТУ тощо, зазначена замовником і відповідно до якої здійснювався розгляд пропозицій учасників на їх відповідність технічним вимогам.

Ціна договору

Ціна договору відноситься до істотних умов будь-якого виду договору.

Відповідно до Закону умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту тендерної пропозиції (у тому числі ціни за одиницю товару) переможця процедури закупівлі.

При зазначенні ціни обов'язково 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.

Окремо слід зауважити, що при закупівлі товару в договорі про закупівлю ціна повинна відповідати пропозиції учасника не тільки в частині зазначення загальної ціни закупівлі, а і попозиційно по кожній одиниці товару. Це означає, що при формуванні тендерної документації замовник повинен передбачити необхідність подання учасником інформації про ціну кожної одиниці товару окремо, що в подальшому дозволить замовнику перенести її в договір про закупівлю.

Також слід зауважити, що відповідно до законодавства, навіть у випадку, якщо учасник торгів після акцепту згоден ще зменшити ціну пропозиції, то це слід робити після укладення договору про закупівлю шляхом підписання додаткової угоди про зменшення ціни договору. Разом з тим, укладення договору з ціною, нижчою ніж акцептована пропозиція, що є здійсненням діяльності для досягнення більшої економії коштів замовника, не сприймається перевіряючими органами як порушення закону.

Крім ціни, доцільно зазначити в договорі право перегляду ціни, зокрема, при коливанні курсу валют, а саме її перегляд в частині імпоротної 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 імпоротної складової, яку учасник повинен документально підтвердити, наприклад, митною декларацією, або процентним відношенням до загальної ціни предмету закупівлі, про необхідність чого необхідно вказувати в тендерній документації. У такому випадку доцільно зазначити, що відповідальність за визначення розміру імпоротної складової лежить на учаснику закупівлі.

При перегляді ціни в частині, зокрема, імпоротної 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 на Веб-порталі закупівель.

Так, одним з прикладів є передбачення в пункті «Основні умови договору про закупівлю» тендерної документації наступної умови:

«У разі наявності в структурі ціни імпоротної 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) та зазначити розрахунок ціни Договору з урахуванням імпоротної складової в структурі ціни.

Сторони домовилися, що за наявності імпоротної 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 імпоротної складової структури ціни Товару.

Імпоротною 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 в іноземній валюті.

Розрахунок ціни Договору (в гривнях без врахування ПДВ) за наявності імпоротної складової в структурі ціни здійснюється наступним чином:

$$C = Sz \times k + Sr,$$

де С – ціна Договору, без врахування ПДВ;

Sz – ціна імпоротної 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)».

Також слід пам'ятати, що Законом передбачена обов'язковість зазначення порядку змін умов договору про закупівлю в проекті такого договору, вказаному в тендерній документації. Тому, оскільки Законом встановлені виключні випадки можливості перегляду ціни (йдеться в основному про перегляд за одиницю товару, а не про ціну договору про закупівлю в цілому), доцільно в проекті договору про закупівлю вказати конкретно порядок перегляду ціни з урахуванням випадків, вказаних в Законі.

Строки укладення та дії договору про закупівлю.

Згідно з ЦКУ та ГКУ, договір вважається укладеним з моменту підписання його обома сторонами. Обов'язковість скріплення правочину печаткою може бути визначена за письмовою домовленістю сторін (ст. 207 ЦКУ). У зв'язку з цим, слід прийняти рішення щодо обов'язковості проставлення печатки при підписанні договору, з обов'язковим зазначенням в договорі умови, наприклад «договір набирає чинності з моменту його підписання та скріплення печатками обома сторонами».

Законом про закупівлі встановлено особливості укладення договорів про закупівлю, а саме укладення їх в певні строки.

При процедурі відкритих торгів або конкурентного діалогу договір укладається не раніше ніж через календарних 10 днів з дня опублікування повідомлення про намір укласти договір та не пізніше календарних 20 днів з дня визначення переможця.

При переговорній процедурі – не раніше ніж через 10 календарних днів з дня опублікування повідомлення про намір укласти договір і не пізніше ніж через 35 календарних днів.

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 не визначено, що означає необхідність замовнику самостійно приймати рішення щодо укладення договору про закупівлю. При цьому, у випадку прийняття рішення про зупинення процедури закупівлі до отримання кінцевого рішення суду, слід пам'ятати про можливий вплив 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 процедури закупівлі.

Наголошуємо на тому, що пропуск строку для укладення договору веде до його недійсності (нікчемності). Щодо закінчення строку дії договору, то відповідно до ЦКУ він повинен бути визначений датою, періодом часу або вказівкою на подію, яка неминуче настане.

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 строк 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.

Додаткову увагу слід звернути на те, що ст. 631 ЦКУ передбачено право сторін розповсюдити умови договору на правовідносини, які виникли до його укладення. Однак, дана норма не може бути застосована до договорів про закупівлю, укладених за результатами конкурентних процедур закупівель, а отже, єдиною процедурою закупівлі, при якій можна умови договору розповсюдити на відносини, що виникли до укладення договору про закупівлю, є переговорна процедура закупівлі.

І окремо слід наголосити на тому, що будь-які зміни до договору про закупівлю можуть вноситись виключно до закінчення строку його дії.

Закон також передбачає право замовника визначити іншого переможця торгів з тих, строк дії пропозицій яких не минув у випадку, якщо переможець торгів відмовився від укладення договору, або договір не укладено в передбачені строки з вини учасника, або ж учасником не подано документів, що підтверджують відсутність підстав, передбачених ст. 17 Закону. З вказаної норми зрозуміло, що договір про закупівлю повинен бути укладений під час строку дії тендерної пропозиції.

Умови і спосіб досягнення згоди сторін – через проведення законодавчо описаної процедури закупівлі

ЦКУ (ст. 638) та ГКУ (ст. 180) майже однаково визначають, що договір є укладеним, якщо сторони досягли згоди з усіх істотних умов договору. Істотними умовами договору є умови про предмет 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.

ГКУ конкретизує, що сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору.

При укладенні договору про закупівлю слід пам'ятати, що ряд обов'язкових умов, які мають бути в договорі, залежать від виду такого договору (договір поставки, капітального будівництва, надання послуг тощо).

Наступними умовами договору про закупівлю, щодо яких необхідно досягти згоди сторонам, є ті, які визначені замовником в тендерній документації.

Так, однією з умов може бути наявність авансування з визначенням його розміру. Однак, слід враховувати випадки, при яких законодавство дозволяє встановлювати попередню оплату при закупівлі за бюджетні кошти, зокрема Постановою КМУ від 23.04.14 № 117 «Про здійснення попередньої оплати товарів, робі і послуг, що закуповуються за бюджетні кошти».

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. Замовник визначає 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 настає відповідальність замовника.

Разом з тим, при будь-якому порядку встановлення попередньої оплати/авансування, вважаємо за необхідне передбачити відповідальність за несвоєчасне повернення попередньої оплати / авансування. Така відповідальність може встановлюватись тільки за умови наявності строків повернення попередньої оплати/авансу, або строків закриття авансового платежу.

Особливості відповідальності сторін договору і його нікчемності

Оскільки замовники є суб'єктами господарювання, що належать до державного сектора економіки, то визначаючи умови договору, які регулюють відповідальність, слід керуватися ст. 231 ГКУ та Законом України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань». Враховуючи, що учасники закупівель (контрагенти за договором про закупівлю) завжди звертають увагу на розмір відповідальності та при укладенні договору можуть виникати спірні питання з цього приводу, доцільно умови про відповідальність визначати в тендерній документації в Основних умовах договору про закупівлю.

Вид порушення зобов'язання:

- 1) порушення умов щодо якості (комплектності) товарів (робіт, послуг);
- 2) порушення строків виконання зобов'язання

Розмір штрафу (пені):

- 1) штраф у розмірі 20% вартості неякісних (некомплектних) товарів (робіт, послуг);
- 2) пеня у розмірі 0,1 % вартості товарів (робіт, послуг), з яких допущено прострочення виконання за кожний день прострочення, а за прострочення понад 30 днів додатково стягується штраф у розмірі 7 відсотків вказаної вартості днів прострочення, а за прострочення понад 30 днів додатково стягується штраф у розмірі 7 відсотків вказаної вартості.

Також, слід визначати і звертати увагу на арбітраж, відповідно до якого здійснюватиметься розгляд справи при наявності спору. Таке зазначення необхідно задля відсутності необхідності при виникненні спору звертатися до відповідних законодавчих актів України або міжнародних конвенцій, тощо за вирішенням питання визначення місця судочинства.

Так, для резидентів України можна передбачати розгляд спорів в господарському суді за місцезнаходженням відповідача відповідно до чинного законодавства України.

Однак нерезиденти в деяких випадках віддають перевагу арбітражному судочинству, у зв'язку з чим можна визначати місцем розгляду спорів міжнародний арбітражний суд при ТПП України. При цьому, відповідне

арбітражне застереження, яке необхідно включити в текст договору про закупівлю, можна знайти на офіційному сайті вказаної організації.

Аналогічні арбітражні застереження є на кожному офіційному сайті арбітражного суду відповідної країни. Особливу увагу слід звернути на правильність зазначення назви (повної назви) такого арбітражного суду, з метою уникнення в подальшому невизначеності щодо місця розгляду судових спорів.

Варто зазначити, що в абсолютній більшості випадків неможливий розгляд спорів щодо закупівель у третейських судах (діяльність та повноваження яких, а також правила ведення процесу регулюються Законом України «Про третейські суди»), оскільки такі суди не уповноважені (не мають право) розглядати справи у спорах, зокрема:

що виникають при укладенні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб, однією із сторін в яких є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт під час здійснення ним владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень, державна установа чи організація, казенне підприємство, коли хоча б одна із сторін спору є нерезидентом України тощо.

Кожному замовнику до основних умов договору, визначених в тендерній документації, слід також вносити такі положення, які, можливо, встановлені у внутрішніх документах такого замовника, щоб учасник відразу розумів, які умови договору не будуть обговорюватись, а безумовно будуть включені в текст договору.

Крім викладеного, кожен договір повинен мати права та обов'язки сторін, визначити порядок приймання товару, роботи чи послуги та документи, які підтверджують факт такого приймання (наприклад, акт приймання-передачі товару, акт наданих послуг чи виконаних робіт, тощо).

Законодавство України містить також інші умови, які необхідно включати в договори відповідних видів, на що слід звертати увагу при укладанні договору. Зокрема, при укладенні договору підряду слід керуватися нормами Постанови КМУ від 01.08.2005 № 668 «Про затвердження Загальних умов укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві», в якій надано перелік істотних умов для цього виду договорів.

Щодо проекту договору про закупівлю за результатами переговорної процедури, то це є єдина процедура при застосуванні якої законодавством не передбачено необхідності визначати основні (істотні) умови договору про закупівлю. Так, замовник визначає предмет та обсяг закупівлі, строки поставки/виконання робіт / надання послуг, а при переговорах з учасником визначається ціна та строк, протягом якого буде укладений договір про закупівлю.

Крім викладеного, слід враховувати необхідність при укладенні договору отримувати від учасника-переможця забезпечення виконання договору, у

випадках, якщо це вимагається документацією торгів. За наявності такої умови вказане забезпечення необхідно вимагати від учасника під час укладення договору про закупівлю.

Слід пам'ятати, що ЦК встановлює можливість визнання договору недійсним за умови недотримання певних положень законодавства, а також визначає, що договір є нікчемним у випадках, прямо передбачених законом.

Так, стаття 37 Закону встановлює нікчемність договору про закупівлю у випадку укладення його під час оскарження процедури закупівлі в органі оскарження (АМКУ), або у випадку порушення замовником строків для його укладення. За новим Законом з'явилася ще одна обставина нікчемності – порушення вимог щодо внесення змін в договір.

Факт укладення договору про закупівлю зазначається у звіті про результати проведення процедури закупівлі, який оприлюднюється на Веб-порталі закупівель відповідно до вимог ст. 10 Закону.

За результатами виконання договору замовник на Веб-порталі закупівель повинен опублікувати звіт про виконання договору, сам договір про закупівлю та повідомлення про внесення змін до нього.

II. Випадки, коли дозволено вносити зміни до умов договору про закупівлю

Статтею 36 Закону визначено, що умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту тендерної пропозиції (у тому числі за одиницю товару) переможця процедури закупівлі визначеного за результатом аукціону. Істотні умови договору про закупівлю не можуть змінюватися після його підписання до виконання зобов'язань сторонами в повному обсязі, крім обмежених та чітко перелічених в Законі випадків.

За загальним правилом законодавство України не передбачає можливості внесення змін до договору після закінчення строку його дії, тому замовник повинен чітко відслідковувати дотримання строків виконання зобов'язань сторонами та строк закінчення дії договору про закупівлю.

Внесення змін повинно відбуватися в формі, в якій виконано договір, та викладатись окремим документом (договором про внесення змін або додатковою угодою). При цьому такими договорами про внесення змін або додатковими угодами повинні змінюватись, доповнюватись або викладатись в новій редакції умови/положення договору про закупівлю.

Внесення змін до договору про закупівлю має відбуватися відповідно до порядку, визначеного в статтях 651 ЦКУ та 188 ГКУ та у тендерній документації, бути обґрунтованим, документально підтвердженим та в більшості випадків не призводити до збільшення ціни договору.

Перелік вказаних випадків внесення змін є вичерпним, а саме:

1) зменшення обсягів закупівлі, зокрема з урахуванням фактичного обсягу видатків замовника;

У разі зменшення обсягів закупівлі ціна договору про закупівлю зменшується в залежності від зміни таких обсягів.

2) зміни ціни за одиницю товару не більше ніж на 10 відсотків у разі коливання ціни такого товару на ринку за умови, що зазначена зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі;

Зміна ціни за одиницю товару не більше ніж на 10 відсотків не повинна призвести до збільшення суми, визначеної в договорі. Тобто йдеться про збільшення ціни за одиницю без збільшення загальної вартості. У цьому випадку для того, щоб дотриматися вимоги щодо не допущення збільшення загальної суми договору замовнику необхідно здійснити пропорційне зменшення обсягу закупівлі товару.

Для прийняття такого рішення у замовника повинні бути обґрунтовані підстави, зокрема надані постачальником підтвердження (довідка, експертний висновок) компетентних органів (установ, організацій) про підвищення цін на ринку відповідної продукції.

Згідно з роз'ясненням Мінекономрозвитку від 27.10.2016 вих. № 3302-06/34307-06 сторони можуть унести такі зміни декілька разів до договору про закупівлю в залежності від коливання ціни такого товару на ринку. При цьому, у разі коливання ціни товару на ринку кожна зміна за одиницю такого товару не може перевищувати 10 відсотків визначеної в договорі про закупівлю ціни за одиницю товару з урахуванням змін, внесених до нього (за наявності) та за умови, що зазначена зміна не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі.

Разом з цим, внесення таких змін до договору про закупівлю повинно бути документально підтвердженим.

Одним з органів який може надати таке підтвердження є Держстат.

3) покращення якості предмета закупівлі за умови, що таке покращення не призведе до збільшення суми, визначеної в договорі.

Згідно з роз'ясненням Мінекономрозвитку від 27.10.2016 вих. № 3302-06/34307-06 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 покращенням його якості.

В економічній літературі якість визначається «як сукупність властивостей продукції, які обумовлюють її здатність задовольняти певні потреби відповідно до її призначення». 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 оформляють 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 контракту після підписання, покращення якості має відбуватися, як виняток, у разі зміни технічних регламентів у період дії договору та неможливістю виконавцем у зв'язку з цим поставити певний предмет закупівлі заявленої якості.

Зокрема така ситуація склалася, у зв'язку набранням чинності ДСТУ 4063-2001 «Бензини автомобільні. Технічні умови», згідно з яким з 1 липня 2013 року у постачальників не має змоги постачати бензин нижче екологічних класів: бензини «Євро-4» та «Євро-5», тобто бензин марки А-92 та вище.

Тобто, замовники які мали діючі договори на постачання бензинів марок А 76 та А 80 були вимушені розглядати питання або розривання договорів або внесення змін до них в частині закупівлі бензину вищої якості. Однак таке рішення безумовно повинно окремо прийматися замовником з урахуванням пропозицій постачальника щодо обсягів і ціни поставки товару покращеної якості.

4) продовження строку дії договору та виконання зобов'язань щодо передання товару, виконання робіт, надання послуг у разі виникнення документально підтверджених об'єктивних обставин, що спричинили таке продовження, у тому числі непереборної сили, затримки фінансування витрат замовника за умови, що такі зміни не призведуть до збільшення суми, визначеної в договорі;

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.

В 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.

Доказами, що підтверджують факт настання (існування) зазначених обставин, є, в тому числі, висновок Торгово-промислової палати про настання обставин непереборної сили чи стихійного лиха на території України.

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.

5) узгодженої зміни ціни в бік зменшення (без зміни кількості (обсягу) та якості товарів, робіт і послуг);

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. Крім цього, порядок зміни ціни бажано передбачати в умовах договору про закупівлю.

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.

Рішення про додаткову закупівлю має прийматися окремо і в залежності від очікуваної вартості предмета закупівлі здійснюватися або із застосуванням процедур закупівлі, встановлених Законом або шляхом укладання прямого договору з потенційним виконавцем.

б) зміни ціни у зв'язку із зміною ставок податків і зборів пропорційно до змін таких ставок;

7) зміни встановленого згідно із законодавством органами державної статистики індексу споживчих цін, зміни курсу іноземної валюти, зміни біржових котирувань або показників Platts, регульованих цін (тарифів) і нормативів, які застосовуються в договорі про закупівлю, у разі встановлення в договорі про закупівлю порядку зміни ціни;

Згідно з пунктами 6 та 7 істотні умови договору про закупівлю можуть змінюватися після його підписання у разі, 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 Platts, 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, ще 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.

Законодавством України не передбачено нормативного закріплення порядку зміни ціни у зв'язку зі зміною курсу іноземної валюти, тому Замовник, має самостійно встановити такий порядок.

Як приклад, Замовник може встановити наступний порядок зміни ціни при здійсненні закупівлі товарів:

Перерахунок ціни Товару при здійсненні оплати здійснюється за наступною формулою:

$$Ц(\text{нова}) = (K1/K0) * Ц1$$

Ц(нова) – змінена ціна Товару, що підлягає сплаті Постачальнику Покупцем за отриманий Товар;

Ц1 – ціна в гривнях за Товар, визначена сторонами на момент підписання Додатку до даного Договору;

К1 – курс купівлі долара США (ЄВРО) по відношенню до гривні на дату проведення Покупцем оплати вартості поставленого товару;

К0 - курс купівлі долара США (ЄВРО) по відношенню до гривні на дату підписання Договору.

При цьому сторони визначили, що для здійснення розрахунків по договору Сторони застосовують курс купівлі долара США (ЄВРО) Національного банку України.

Нарешті, слід наголосити, що прив'язка до зміни валютного курсу справедлива лише у випадках реальної залежності вартості предмета закупівлі від зміни такого курсу (імпортний товар, імпортні комплектуючі, іноземна компанія-надавач послуг тощо).

Законом замовникам надається можливість змінювати умови договору про закупівлю у зв'язку зі змінами показників Platts (агентство, яке є провідним світовим постачальником інформації про енергоносії і джерелом еталонних котирувань на ринках енергоносіїв. Джерелом інформації є учасники ринку, які в режимі реального часу надають агентству ціни угод. На європейському ринку у формуванні цін Platts беруть участь більше 140 компаній.). Передбачається, що це надасть можливість досягти рівня мінімально можливої ціни на пальне, так як будуть використовуватися об'єктивні ринкові принципи ціноутворення у сфері торгівлі нафтопродуктів між виробниками та трейдерами пального, Застосування показників Platts 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 п'ятої цієї статті.

З приводу застосування зазначеної норми необхідно зазначити наступне: по-перше, норма частини п'ятої статті 36 Закону розповсюджується на договори про закупівлю, укладені з дотриманням вимог Закону; по-друге, частину п'яту статті 36 Закону можуть застосовувати в своїй діяльності всі замовники, які здійснюють закупівлю в установленому Законом порядку, тобто після застосування даного права надалі проводитимуть процедури закупівлі на решту обсягу; по-третє, урахуваючи 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; по-четверте, 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 п'ятої статті 36 Закону може застосовуватись до одного із таких договорів про закупівлю, термін дії якого не закінчився в установленому законодавством порядку

Продовжувати попередній договір не обов'язково на обсяг 20 відсотків

суми, визначеної в ньому. Обсяг може бути меншим, але не більшим за 20 відсотків.

Норма частини 5 статті 36 Закону стосується тих замовників, які 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 5 статті 36 Закону.

Положення стосовно реорганізації суб'єктів господарювання визначено у Главі 7 Цивільного кодексу України.

До договору, дію якого продовжено на підставі частини 5 статті 36 Закону, крім положень пункту 8 частини 4 статті 36 Закону можуть застосовуватися й інші положення частини 4 статті 36 Закону щодо внесення змін до істотних умов договору.

Закупівля на 20 відсотків (навіть якщо 20 відсотків буде дорівнювати чи перевищувати 200 тисяч гривень) не вноситься у основну частину річного плану закупівель на відповідний рік, оскільки такий план складається щодо тих нових закупівель, які замовник планує провести за передбаченими Законом процедурами. Натомість інформацію щодо продовження дії договору на 20 відсотків (виокремивши під певним заголовком) замовник повинен відобразити в додатку до річного плану закупівель, який складається у довільній формі.

Підсумовуючи викладене, зазначаємо основні тези:

Внесення змін до договору про закупівлю можливе виключно до закінчення дії такого договору.

Для внесення змін повинні бути наявними підстави, виключно передбачені Законом.

Необхідність внесення будь-яких змін повинна бути обґрунтована та документально підтверджена.

Більшість змін можна вносити в договір тільки у випадку, якщо це не призведе до збільшення ціни договору.

III. Контроль виконання договорів про закупівлю

Кожен договір про закупівлю потребує ретельного контролю його виконання (виконання зобов'язань, передбачених договором), який здійснюється з метою надання, а також дотримання вчасного надання послуг, виконання робіт або постачання товарів для недопущення зриву виробничих та інших програм замовника.

В цивільному праві під забезпеченням виконання зобов'язання маються на увазі додаткові правовідносини (зобов'язання), спрямовані на стимулювання боржника до точного і неухильного виконання основного зобов'язання і попередження та/або зменшення негативних наслідків від можливого його порушення.

Відповідно до ст. 546 ЦКУ виконання зобов'язання може забезпечуватись неустойкою, порукою, гарантією, заставою, притриманням, завдатком. Зазначений перелік способів забезпечення виконання зобов'язань не є вичерпним. Інші способи забезпечення виконання зобов'язань можуть бути встановлені законом або, що важливо, договором. При цьому, закон або договір, які встановлюють той чи інший спосіб забезпечення виконання договірних зобов'язань, є нормативною (або формальною) підставою для виникнення додаткового правовідношення між кредитором і боржником щодо такого забезпечення.

Так, передбачення в договорах забезпечення виконання зобов'язань спонукає (стимулює) виконавця до належного виконання зобов'язання під страхом виникнення додаткових зобов'язань перед кредитором або третьою особою та спрямована на попередження або зменшення негативних наслідків для замовника від неналежного виконання або невиконання виконавцем договірних зобов'язань.

Наскільки повно реалізуються вищезазначені функції забезпечення виконання зобов'язань залежить від того, наскільки правильно були вибрані конкретні способи забезпечення. Обираючи спосіб забезпечення виконання договірних зобов'язань необхідно виходити, по-перше, зі змісту та направленості основного зобов'язання, виконання якого забезпечується. По-друге, необхідно враховувати особливості певного способу забезпечення виконання зобов'язань та його адекватність забезпечуваному зобов'язанню.

Виконання зобов'язання може бути забезпечене кількома способами одночасно, а може і не забезпечуватись взагалі. Застосування забезпечення виконання зобов'язання, за загальним правилом, не є обов'язковим. Виконання основного зобов'язання забезпечується, якщо це встановлено договором або законом. Як правило, забезпечення встановлюється за домовленістю сторін договору, а в окремих випадках – за домовленістю сторін чи однієї з них з третіми особами (порука, гарантія, майнове поручительство). Забезпечення виконання зобов'язання боржником може бути встановлене за ініціативою кредитора в односторонньому порядку на підставі закону.

Так, Закон надає право замовнику визначити в тендерній документації необхідність надання учасником забезпечення виконання договору про закупівлю, яке і буде наданням учасником замовнику гарантій виконання своїх зобов'язань за таким договором.

Розмір забезпечення, відповідно до ст. 26 Закону, не повинен перевищувати 5% вартості договору про закупівлю. При цьому, умови надання забезпечення виконання договору, його розмір, вид, умови та порядок повернення необхідно вказувати в тендерній документації.

Забезпечення виконання договору повинно надаватись одночасно з підписанням договору про закупівлю з перенесенням в його текст умов, зазначених в тендерній документації.

На практиці забезпечення виконання договору надається у вигляді гарантії (зокрема, банківська гарантія).

Найбільш вигідними для замовників є безвідкличні банківські гарантії, оскільки вони максимально захищають їх інтереси, адже за такими гарантіями банк-гарант здійснює платіж замовнику за його письмовою вимогою без надання інших документів або виконання інших умов. Такі гарантії не можуть бути анульовані або змінені без попереднього узгодження із замовником.

Надання учасником банківської гарантії вже свідчить про фінансову стабільність, адже банки при наданні банківської гарантії здійснюють обов'язкову попередню перевірку фінансової спроможності підприємства - переможця торгів. Для отримання банківської гарантії клієнт надає банку відомості щодо наявних обігових коштів, середньостатистичних обсягах реалізації продукції, наявних активів, тощо.

Так, мінімально доцільно в документації зазначати, що забезпечення виконання договору про закупівлю надається учасником у формі банківської гарантії, згідно з якою первинне зобов'язання несе будь-який банк. Форма та зміст банківської гарантії повинні відповідати вимогам Положення про порядок здійснення банками операцій за гарантіями в національній та іноземних валютах, затвердженим Постановою Правління Національного банку України від 15.12.2004 № 639.

Крім того, замовники, з метою зменшення ризиків, пов'язаних з невиконанням зобов'язань за договором переможцем торгів, які пов'язані з функціонуванням банків (зокрема, їх фінансовою спроможністю та можливою ліквідацією), в документації можуть вказувати умову про те, що такі банківські гарантії повинні надаватися банками, які входять до груп 1 та 2 за класифікацією НБУ.

Також, зустрічається у практиці забезпечення виконання договору у вигляді депозиту.

Відповідно до наказу Міністерства фінансів України від 02.04.2014 № 372, яким затверджено Порядок бухгалтерського обліку окремих активів та зобов'язань бюджетних установ, депозитні рахунки – це рахунки, які відкриваються в органах Державної казначейської служби України та/або установах банків для обліку депозитних сум, які з настанням відповідних умов підлягають поверненню або перерахуванню за призначенням. При цьому, поверненню підлягають не тільки сума депозиту, а і відсотки, нараховані на нього.

Отже, законодавством надано право замовнику самостійно прийняти рішення щодо застосування вимоги про надання забезпечення виконання договору. Однак, таку вимогу встановлює дуже мала кількість замовників, оскільки застосування будь-якого виду забезпечення тягне за собою додаткові витрати, які несе учасник та які він закладає в ціну своєї пропозиції.

У зв'язку з цим, замовниками застосовуються інші важелі впливу на переможця, які не потребують додаткових витрат жодною із сторін договору та можуть бути оперативні реалізовані замовником. Наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 538 ЦК України у разі невиконання однією із сторін у зобов'язанні свого обов'язку або за наявності очевидних підстав вважати, що вона не виконає

свого обов'язку у встановлений строк (термін) або виконає його не в повному обсязі, друга сторона має право зупинити виконання свого обов'язку, відмовитися від його виконання частково або в повному обсязі (зустрічне виконання зобов'язання).

Підсумовуючи викладене, необхідно вказати наступне:

Застосування забезпечення виконання договору є правом замовника, передбаченим Законом про закупівлі, а не його обов'язком, тому він самостійно приймає рішення про його застосування, визначає вид, розмір та умови повернення.

Граничні розміри та необхідні умови повернення забезпечення виконання договору передбачено в Законі про закупівлі.

Необхідність надання забезпечення виконання договору передбачається в документації торів та переноситься до договору про закупівлю.

При прийнятті рішення про застосування забезпечення виконання договору замовник повинен адекватно оцінювати можливості переможця закупівлі та доцільності застосування того чи іншого виду, враховуючи витрати учасника при оформленні такого забезпечення, або ж достатність передбачити в договорі по закупівлю неустойку за порушення зобов'язань.

КОРИСНІ ПОСИЛАННЯ

1. Закон України «Про публічні закупівлі»	Наказ № 490 від 22.03.2016 «Про затвердження форм документів у сфері публічних закупівель»
2. Ненормативні акти «Порядок здійснення допорогових закупівель»	Наказ N 571 від 31.03.2016 «Про затвердження Примірного договору про надання доступу до модуля електронного аукціону та бази даних»
3. Накази Міністерства економічного розвитку і торгівлі:	4. Листи інформативного характеру та роз'яснення
Наказ № 473 від 18.03.2016 «Про визначення веб-порталу Уповноваженого органу з питань закупівель у складі електронної системи закупівель та забезпечення його функціонування»	Лист-роз'яснення МЕРТ «Щодо набрання чинності та введення в дію Закону України «Пропублічні закупівлі»
Наказ N 477 від 18.03.2016 «Про затвердження Порядку розміщення інформації про публічні закупівлі»	5. Постанова Кабінету Міністрів України Постанова КМУ N 166 від 24.02.2016 «Про затвердження Порядку функціонування електронної системи закупівель та проведення авторизації електронних майданчиків»
Наказ N 557 від 30.03.2016 «Про затвердження примірного положення про тендерний комітет або уповноважену особу (осіб)»	Постанова КМУ N 291 від 23.03.2016 «Про встановлення розміру плати за подання скарги»
Наказ № 454 від 17.03.2016 «Про затвердження Порядку визначення предмета закупівлі»	6. Розпорядження Кабінету Міністрів України Розпорядження Кабінету Міністрів України від 31.03.2015 р. № 416-р. «Про проведення експерименту із застосування електронних засобів під час здійснення переговорної процедури закупівлі» Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.05.2015 р. № 501-р. «Про реалізацію пілотного проекту щодо впровадження процедури електронних закупівель товарів»
Наказ N 490 від 22.03.2016 «Про затвердження форм документів у сфері публічних закупівель»	7. Інформаційні і інші ресурси Офіційний веб-ресурс системи ProZorro https://prozorro.gov.ua Інфобокс ProZorro http://infobox.prozorro.org Модуль аналітики ProZorro http://bi.prozorro.org Історія утворення системи ProZorro http://openprocurement.org Офіційний веб-сайт ОО «Платформа Громадський Контроль» www.gromko.dp.ua Методичний посібник Дніпропетровської облдержадміністрації

СПИСОК РЕКОМЕНДОВАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Методичний посібник з питань публічних закупівель. [Розроблено експертами Ua-Tenders.com]. – К. : Київ. 2017. – 185 с.
2. Про публічні закупівлі: Закон України від 25 грудня 2015 р. № 922-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 9. – Ст. 89.
3. Про здійснення державних закупівель: Закон України від 10 квітня 2014 р. № 197-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 24. – Ст. 893.
4. Про затвердження форм документів у сфері публічних закупівель: наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 22.03.2016 № 490 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 25. – Ст. 149.
5. Про затвердження Порядку функціонування електронної системи закупівель та проведення авторизації електронних майданчиків: постанова Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 № 166 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 22. – Ст. 13.
6. Про Стратегію реформування публічних закупівель («дорожню карту»): Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2016 року № 175-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/175-2016-%D1%80>.
7. Про затвердження плану пріоритетних дій Уряду на 2016 рік : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 травня 2016 року № 418-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/184-2016-%D1%80>.
8. Про стратегію сталого розвитку: Указ Президента України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>.
9. Про програму діяльності Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 14 квітня 2016 року № 1099-VIII) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1099-19>.
10. Письменна М. Нормативно-правове середовище державних закупівель як передумова забезпечення ефективного контролю / М. Письменна / Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Міжнародні економічні відносини та світове господарство. – 2016. – Вип. 6 (2). – С. 159–162. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvuuimevcg_2016_6\(2\)__41](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvuuimevcg_2016_6(2)__41).
11. Шатковський О. Електронні державні закупівлі. Пошук українського шляху / О. Шатковський, Г. Файвеш [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eupublicprocurement.org.ua/e-procurement-finding-a-way-for-ukraine.html>.

Навчальне електронне видання
комбінованого використання
можна використовувати в локальному та мережному режимах

ПУБЛІЧНІ ЗАКУПІВЛІ

Опорний конспект лекцій

Укладачі:

ОДАРЧЕНКО Андрій Миколайович
ЛІСНІЧЕНКО Олена Олександрівна
ВАСИЛЕЦЬ Катерина Костянтинівна

Відповідальний за випуск зав. кафедри товарознавства, управління якістю та екологічної безпеки Одарченко М.С., проф., к.т.н.

План 2018 р., поз. 60/

Підписано до друку 21.12.2018 р. Один електронний оптичний диск (CD-ROM); супровідна документація. Об'єм даних 1,31Мб.
Тираж 10 прим.

Видавець і виготівник
Харківський державний університет харчування та торгівлі
вул. Клочківська, 333, Харків 61051
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 4417 від 10.10.2012 р.