



АНТИМОНОПОЛЬНИЙ КОМІТЕТ УКРАЇНИ

вул. Митрополита Василя Липківського, 45, м. Київ, 03035, тел. (044) 251-62-62, (044) 251-62-66

E-mail: sl.dilovod@amcu.gov.ua, сайт: amcu.gov.ua, код згідно ЄДРПОУ 00032767

№ _____ На № _____ від _____

Голові Комітету Верховної Ради України
з питань економічного розвитку –
народному депутатові України
Дмитру НАТАЛУСІ

*Щодо надання пропозицій
та зауважень
до законопроекту 11520*

Шановний Дмитре Андрійовичу!

Антимонopolьний комітет України (далі – Комітет) висловлює Вам вдячність за співпрацю та підтримку Комітету як державного органу зі спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері публічних закупівель, та відповідно до статті 20¹ Закону України «Про Антимонopolьний комітет України» звертається до Вас із таким.

У Верховній Раді України зареєстрований проєкт Закону України «Про публічні закупівлі» (реєстраційний № 11520 від 23.08.2024) (далі – Законопроєкт), метою якого є забезпечення проведення ефективних публічних закупівель прозорим та конкурентним способом, у тому числі для забезпечення потреб відновлення України внаслідок повномасштабної війни, а також із метою виконання міжнародно-правових зобов'язань України у сфері публічних закупівель.

Разом із тим, на думку Комітету, окремі положення Законопроєкту потребують доопрацювання у зв'язку з таким.



ДОКУМЕНТ СЕД АСКОД

Сертифікат:
3FAA9288358EC003040000002B6B3700FAAFC100
Підписувач: Кириленко Павло Олександрович
Дійсний з: 13.09.2023 0:00:00 по 12.09.2025 23:59:59

Антимонopolьний комітет України



№ 20-29.1/01-9223e від 20.09.2024

1. Статтею 16 Законопроєкту передбачені способи здійснення закупівель, одним із яких є закупівлі з використанням електронного каталогу (пункт 5 частини першої).

Так, частиною третьою статті 3 Законопроєкту передбачено, що у разі, якщо вартість предмета закупівлі товару (товарів) дорівнює або перевищує 50 тисяч гривень та є меншою ніж 400 тисяч гривень, замовник здійснює закупівлю з використанням електронного каталогу. У випадку відсутності в електронному каталозі необхідного товару (товарів) або у випадку, якщо закупівля з використанням електронного каталогу не відбулася, замовник повинен дотримуватися принципів здійснення закупівель та може здійснити закупівлю без використання електронної системи закупівель з обов'язковим оприлюдненням в електронній системі закупівель звіту про закупівлю без використання електронної системи закупівель, що містить інформацію, визначену частиною п'ятою цієї статті, відповідно до статті 13 цього Закону, або здійснити закупівлю з використанням електронної системи закупівель в порядку, визначеному адміністратором електронної системи закупівель.

Водночас частиною шостою статті 3 Законопроєкту встановлено, що в разі якщо вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) дорівнює або перевищує 400 тисяч гривень та є меншою ніж сума, еквівалентна 143 тисячам євро, а робіт — дорівнює або перевищує 1,5 мільйона гривень та є меншою ніж сума, еквівалентна 5 538 тисячам євро, замовник здійснює закупівлю в один із способів, що визначені в частині першій статті 16 цього Закону. При цьому Кабінет Міністрів України може затвердити перелік предметів закупівлі (товари та/або послуги), що обов'язково закуповуються замовниками з використанням електронного каталогу.

Отже, частина шоста статті 3 Законопроєкту передбачає можливість закупівлі з використанням електронного каталогу товару (товарів) та/або послуги (послуг), якщо вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) дорівнює або перевищує 400 тисяч гривень та є меншою ніж сума, еквівалентна 143 тисячам євро, а також зобов'язує замовників здійснювати закупівлі з використанням електронного каталогу товарів та/або послуг, що визначені переліком, затвердженим Кабінетом Міністрів України.

При цьому частина вісімнадцята статті 14 Законопроєкту описує організацію закупівельної діяльності замовника щодо закупівлі з використанням електронного каталогу, проте вказана частина, як й інші положення Законопроєкту, не передбачають можливості досудового оскарження дій, пов'язаних із закупівлями з використанням електронного каталогу, як центральної закупівельної організації (адміністратора), так і замовника, до незалежного органу. Фактично єдиним способом захисту своїх прав для суб'єктів господарювання залишається звернення до відповідних судових інстанцій.

У зв'язку із зазначеним, пропонуємо передбачити в Законопроєкті норми щодо інституту досудового оскарження дій адміністраторів, центральної

закупівельної організації та замовників стосовно закупівель з використанням електронних каталогів, визначених частиною шостою статті 3 Законопроєкту, а саме – у разі якщо вартість предмета закупівлі товару (товарів) та/або послуги (послуг) дорівнює або перевищує 400 тисяч гривень та є меншою ніж сума, еквівалентна 143 тисячам євро.

Вказані норми дозволять забезпечити досудовий захист прав суб'єктів господарювання на участь у закупівлях шляхом використання електронного каталогу, а також прав учасників на недискримінацію, рівне ставлення до них та добросовісну конкуренцію, підвищити прозорість та ефективність публічних закупівель, збільшити інвестиційну привабливість України, забезпечити дотримання міжнародних зобов'язань України у сфері публічних закупівель, передбачених Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони.

Так, зокрема, частина перша статті 2с Директиви Ради 89/665/ЄЕС від 21 грудня 1989 року про координацію законів, підзаконних актів та адміністративних положень, що стосуються застосування процедур перегляду до присудження державних контрактів на поставку та виконання робіт, визначає, що Держави-члени вживають заходів, необхідних для того, щоб щодо контрактів, які підпадають під дію Директиви 2014/24/ЄС або Директиви 2014/23/ЄС, рішення, прийняті замовниками, могли переглядатися ефективно і, зокрема, якнайшвидше, наскільки це можливо.

Відповідно система досудового оскарження, побудована в Україні, якнайкраще задовольняє цю вимогу.

При цьому у відповідних нормах пропонуємо передбачити можливість попереднього звернення суб'єкта оскарження до адміністратора, центральної закупівельної організації, замовника з вимогою щодо усунення відповідного порушення самостійно та лише в разі відмови в задоволенні відповідної вимоги або залишення її без розгляду – можливість звернення з відповідною скаргою до органу оскарження. Зазначене, з метою проведення процедури закупівлі в найбільш короткі строки мотивуватиме адміністратора, центральну закупівельну організацію, замовника не приймати рішень та не допускати дій / бездіяльності, що порушують права і законні інтереси осіб, пов'язаних з участю у процедурах закупівлі, а в разі наявності таких, самостійно усувати відповідні порушення.

У зв'язку із зазначеним, пропонуємо:

Частину першу статті 1 Законопроєкту доповнити з урахуванням алфавітного порядку термінами такого змісту:

«адміністратор електронного каталогу – централізована закупівельна організація, що визначається Кабінетом Міністрів України, яка забезпечує формування та супроводження електронного каталогу в електронній системі закупівель на підставі укладеного договору з адміністратором електронної системи закупівель. Адміністраторів може бути кілька;»;

«запит пропозицій постачальників в електронному каталозі – оголошення замовника про проведення закупівлі товарів, робіт і послуг через електронний каталог;»;

«заявка про приєднання до електронного каталогу – звернення про приєднання до електронного каталогу, що подається учасником до адміністратора через електронну систему закупівель відповідно до вимог, установлених законодавством;»;

«переможець відбору з використанням електронного каталогу – постачальник, пропозиція якого визначена економічно вигідною за результатами здійсненого замовником запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі;».

2. Пункт 33 частини першої статті 1 Законопроєкту містить визначення пов'язаної особи.

При цьому зазначений пункт містить посилання лише на відповідність ознакам такої особи учасника, у тому числі кандидата.

Разом із тим Законопроєкт передбачає проведення нової процедури – конкурсу проєктів, визначення якої наведено в пункті 23 частини першої статті 1 Законопроєкту, який передбачає участь у такій процедурі учасників конкурсу проєкту. При цьому пункт 52 частини першої статті 1 Законопроєкту містить визначення терміна «учасник конкурсу проєктів».

Також частиною другою статті 12 (журі конкурсу проєктів) Законопроєкту передбачено, що Члени журі конкурсу проєктів мають бути незалежними у своїх рішеннях або висновках, **не бути пов'язаними особами з учасниками конкурсу проєктів** та не повинні мати конфлікту між інтересами замовника конкурсу проєктів та учасниками конкурсу проєктів чи між інтересами учасників конкурсу проєктів, наявність якого може вплинути на об'єктивність і неупередженість ухвалення рішень щодо вибору переможця (переможців) конкурсу проєктів.

Враховуючи викладене, на думку Комітету, пункт 33 частини першої статті 1 Законопроєкту необхідно після слів «учасник, в тому числі кандидат» доповнити словосполученням «учасник конкурсу проєктів».

3. Пункт 44 частини першої статті 1 Законопроєкту містить визначення терміна «суб'єкт оскарження»:

44) 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 закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи.

У той же час пункт 16 частини першої статті 1 Законопроєкту містить визначення терміна «замовники конкурсів проєктів». Також частиною першою

статті 10 (умови та правила проведення конкурсу проєктів) передбачено, що порядок оскарження до органу оскарження рішень, дій чи бездіяльності замовника конкурсу проєктів визначається Кабінетом Міністрів України.

При цьому пунктом 44 частини першої статті 1 Законопроєкту передбачено звернення суб'єкта оскарження виключно щодо рішення, дії, бездіяльності замовника.

За таких умов пункт 44 частини першої статті 1 Законопроєкту має бути приведений у відповідність із пунктом 16 частини першої статті 1, а також частини першої статті 10 Законопроєкту в частині визначення особи, рішення, дії, бездіяльності якої може бути оскаржено до органу оскарження.

Враховуючи наведене, а також пункт 1 цього листа, пропонуємо пункт 44 частини першої статті 1 Законопроєкту викласти в такій редакції:

«44) 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, замовника конкурсів проєктів *або адміністратора електронного каталогу*, що суперечать законодавству у сфері публічних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи;».

4. Частиною третьою статті 10 Законопроєкту передбачено, що Замовник конкурсу проєктів в оголошенні про проведення конкурсу проєктів обов'язково зазначає про те, що є результатом завершення конкурсу проєктів:

замовник конкурсу проєктів має намір укласти з учасником конкурсу проєктів, проєктну пропозицію якого визнано кращою серед поданих на конкурс проєктів (далі — переможець конкурсу проєктів), договір про закупівлю із застосуванням переговорної процедури закупівлі **з/без встановленням премії та/або інших видів заохочення** учасникам конкурсу проєктів; або

замовник конкурсу проєктів має намір обрати кращу проєктну пропозицію серед поданих на конкурс проєктів з встановленням учаснику (учасникам) конкурсу проєктів, що подав (подали) таку проєктну пропозицію, **премії та/або інших видів заохочення**, без укладення договору про закупівлю.

Частиною другою статті 11 Законопроєкту передбачено, що оголошення про проведення конкурсу проєктів повинно містити таку інформацію:

...

5) очікувана вартість предмета закупівлі послуг, пов'язаних із розробкою проєктної, містобудівної чи іншої документації, необхідної для реалізації проєктного рішення, та **розмір премій і їх кількість, інші види заохочення кандидатів**, що допущені до конкурсу проєктів (у разі їх встановлення).

Частиною четвертою статті 11 Законопроєкту передбачено, що Конкурсна документація повинна містити таку інформацію:

...

5) очікувана вартість предмета закупівлі послуг, пов'язаних з розробкою проектної, містобудівної чи іншої документації, необхідної для реалізації проектного рішення, та **розмір премій і їх кількість, інші види заохочення кандидатів**, що допущені до конкурсу проектів (у разі їх встановлення);

10) розмір **реєстраційних внесків** (у разі їх встановлення), реквізити для їх сплати та випадки їх повернення.

При цьому Законопроект не містить порядку визначення (у тому числі верхньої межі) розміру премій, інших видів заохочень, реєстраційних внесків.

За таких умов замовники конкурсу проектів на власний розсуд зможуть встановлювати розміри таких премій, заохочень, внесків, що може нести корупційні ризики, а також додаткове навантаження на витрати бюджетних коштів.

Враховуючи наведене, статтю 10 Законопроекту пропонуємо доповнити частиною десятою такого змісту:

«Порядок визначення розміру премій, заохочень, реєстраційних внесків визначається Кабінетом Міністрів України».

5. У пункті 1 частини першої статті 13 (оприлюднення інформації про закупівлю) Законопроекту передбачено, що замовник самостійно та безоплатно через авторизовані електронні майданчики оприлюднює в електронній системі закупівель у порядку, встановленому Уповноваженим органом та цим Законом, інформацію про закупівлю, а саме:

1) оголошення про проведення конкурентних процедур закупівель, тендерну документацію, в тому числі проект договору про закупівлю:

оголошення про проведення відкритих торгів — не пізніше ніж **за сім днів до кінцевого строку подання тендерних пропозицій**, якщо вартість предмета закупівлі не перевищує межі, встановлені у частині третій цієї статті, та не пізніше 30 днів у разі перевищення таких меж.

Відповідно до частини другої статті 37 (Умови застосування відкритих торгів) Законопроекту:

«2. Строк для подання тендерних пропозицій не може бути менше, ніж сім днів з дня оприлюднення оголошення про проведення відкритих торгів в електронній системі закупівель».

На думку Комітету, такий строк є замалим для підготовки тендерних пропозицій учасників.

Так, під час виконання завдань, покладених на Комітет законодавством, було виявлено ряд проблем, що виникають під час здійснення публічних закупівель, зокрема, щодо строків для подання тендерних пропозицій учасників: присутні випадки встановлення замовниками мінімальних строків (7 днів) для подання учасниками своїх тендерних пропозицій для участі у

великих за своїми обсягами процедурах закупівель, кошторис за проектом яких є доволі об'ємним, що не дозволяє більшості суб'єктів господарювання ефективно та належним чином готувати свої тендерні пропозиції, у тому числі готувати кошторисну частину. Це негативно впливає на якість проведення торгів, ефективність та економію бюджетних коштів, а також на рівень дискримінації учасників.

З огляду на вказане Комітет вважає за потрібне повернути основне правове регулювання публічних закупівель, передбачене чинною редакцією Закону України «Про публічні закупівлі».

На думку Комітету, доцільним строком для підготовки тендерних пропозицій є 15 днів.

Враховуючи наведене, пропонуємо:

1) абзац другий пункту 1 частини першої статті 13 Законопроєкту викласти в такій редакції:

*«оголошення про проведення відкритих торгів — не пізніше ніж за **п'ятнадцять днів** до кінцевого строку подання тендерних пропозицій, якщо вартість предмета закупівлі не перевищує межі, встановлені у частині третій цієї статті, та не пізніше 30 днів у разі перевищення таких меж»;*

2) абзац перший частини другої статті 27 Законопроєкту викласти в такій редакції:

*«2. Строк для подання тендерних пропозицій не може бути менше ніж **п'ятнадцять днів** з дня оприлюднення оголошення про проведення відкритих торгів в електронній системі закупівель».*

6. Враховуючи інформацію та аргументацію, наведені в пунктах 1 та 3 цього листа, пропонуємо частину вісімнадцяту статті 14 (Організація закупівельної діяльності замовника) Законопроєкту доповнити абзацом такого змісту:

«Рішення, дії або бездіяльність замовника під час проведення закупівель з використанням електронного каталогу, визначених частиною шостою статті 3 Закону, порушення центральною закупівельною організацією, адміністратором порядку формування та супроводження електронного каталогу, відбору учасників до електронного каталогу або прийняті рішення, дії / бездіяльність під час проведення закупівель з використанням електронного каталогу можуть бути оскаржені у порядку встановленому цим Законом».

7. Статтею 19 Законопроєкту визначається порядок проведення процедур рамкових угод.

Зокрема, частиною сьомою статті 19 Законопроєкту передбачено, що Замовник має право укласти договір про закупівлю за рамковою угодою відповідних товарів, послуг **виключно з тим переможцем, з яким укладено таку рамкову угоду** (далі — учасник відбору) за результатом проведеного відбору серед учасників відбору.

При цьому у статті 19 Законопроєкту відсутня інформація щодо порядку та строків укладення рамкової угоди, що впливає на порядок проведення рамкових угод, а також порядок їх оскарження.

Також, частиною одинадцятою статті 19 Законопроєкту передбачено, що будь-які рішення, дії чи бездіяльність замовника та/або централізованої закупівельної організації, які порушують права та законні інтереси учасника (учасників) відбору **за результатами проведення відбору, вирішуються в судовому порядку.**

При цьому в частині сімнадцятій статті 22 Законопроєкту передбачено, що **замовнику забороняється** вчиняти будь-які дії та приймати будь-які рішення щодо закупівлі, у тому числі приймати рішення про відміну тендеру, кваліфікаційного відбору кандидатів до процедури інноваційного партнерства/до динамічної системи закупівель/кваліфікаційного відбору учасників до процедури торгів з обмеженою участю, відміну переговорної процедури закупівлі, укладення договору про закупівлю/договору інноваційного партнерства, **укладання рамкової угоди** крім дій, спрямованих на усунення порушень, зазначених у скарзі.

Враховуючи викладене, наведена вимога частини одинадцятої статті 19 Законопроєкту потребує уточнення, що вирішення спору в судовому порядку здійснюється **саме після укладення** рамкової угоди.

В іншому випадку положення частини одинадцятої статті 19 Законопроєкту суперечитимуть вимогам статті 22 (Орган оскарження та порядок оскарження закупівель) Законопроєкту, зокрема, щодо можливості оскарження дій замовників щодо визначення переможця, відхилення тендерних пропозицій учасників за процедурою рамкової угоди.

Враховуючи наведене, пропонуємо:

1) визначити в статті 19 Законопроєкту порядок та строки укладення рамкової угоди;

2) частину одинадцяту статті 19 Законопроєкту викласти в такій редакції:

*«11. Будь-які рішення, дії чи бездіяльність замовника та/або централізованої закупівельної організації, які порушують права та законні інтереси учасника (учасників) відбору за результатами проведення відбору **після укладання рамкової угоди, вирішуються в судовому порядку**»;*

3) абзац третій частини сімнадцятої статті 22 Законопроєкту викласти в такій редакції:

*«Укладення договору про закупівлю/договору інноваційного партнерства, **рамкової угоди під час оскарження забороняється**».*

8. Частиною п'ятою статті 21 (Підстави для відмови в участі у закупівлі) Законопроєкту передбачено, що переможець у строк, що **не перевищує 10 днів з дати оприлюднення в електронній системі закупівель повідомлення про**

намір укласти договір про закупівлю, повинен надати замовнику документи шляхом оприлюднення їх в електронній системі закупівель, що підтверджують відсутність підстав, визначених пунктами 3, 5, 6, 12 і 13 частини першої та частиною другою цієї статті. Переможець не надає документального підтвердження публічної інформації, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України “Про доступ до публічної інформації” та/або міститься у відкритих публічних електронних реєстрах, доступ до яких є вільним, або публічної інформації, що є доступною в електронній системі закупівель через методи електронної інтеграції електронних сервісів з електронною системою закупівель.

У той же час відповідно до абзацу шостого частини восьмої статті 22 Законопроект скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після оцінки тендерних пропозицій, розгляд яких здійснено відповідно до частини дванадцятої статті 32 або статті 48 цього Закону, подаються **протягом 10 днів з дня**, коли суб’єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, але до дня укладення договору про закупівлю або договору інноваційного партнерства.

Відповідно до частини п’ятої статті 36 (Рішення про намір укласти договір про закупівлю) Законопроект з метою забезпечення права на оскарження рішень замовника до органу оскарження **договір про закупівлю не може бути укладено раніше ніж через 10 днів** (п’ять днів — у разі проведення відкритих торгів оголошення про які було опубліковано відповідно до абзацу другого пункту 1 частини першої статті 13 Закону, застосування переговорної процедури закупівлі з підстав, визначених пунктом 3 частини другої статті 49 цього Закону, а також у разі закупівлі нафти, нафтопродуктів сирих, електричної енергії, послуг з її передання та розподілу, централізованого постачання теплової енергії, централізованого постачання гарячої води, послуг з централізованого опалення, електронних комунікаційних 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 дати оприлюднення в електронній системі закупівель повідомлення про намір укласти договір про закупівлю.

За таких умов, у разі оскарження дій замовника в частині визначення переможця, кінцевим строком для подання скарги є десятий день після оприлюднення повідомлення про намір укласти договір.

При цьому переможець може подати документи, передбачені частиною п’ятою статті 21 Законопроект, також на 10 день після оприлюднення повідомлення про намір укласти договір.

При цьому Скаржник фактично може бути позбавлений права оскаржити невідповідність документів, наданих переможцем, згідно із частиною п'ятою статті 21 Законопроєкту.

Враховуючи викладене, пропонується викласти частину п'яту статті 21 Законопроєкту в такій редакції:

«5. Переможець у строк, що не перевищує 8 днів з дати оприлюднення в електронній системі закупівель повідомлення про намір укласти договір про закупівлю, повинен надати замовнику документи шляхом оприлюднення їх в електронній системі закупівель, що підтверджують відсутність підстав, визначених пунктами 3, 5, 6, 12 і 13 частини першої та частиною другою цієї статті. Переможець не надає документального підтвердження публічної інформації, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України “Про доступ до публічної інформації” та/або міститься у відкритих публічних електронних реєстрах, доступ до яких є вільним, або публічної інформації, що є доступною в електронній системі закупівель через методи електронної інтеграції електронних сервісів з електронною системою закупівель».

9. Щодо статті 22 (Орган оскарження та порядок оскарження закупівель) Законопроєкту.

9.1. Частиною п'ятою статті 22 Законопроєкту передбачено, що скарга повинна містити таку інформацію:

...

2) прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), місце проживання (для **фізичної особи**), найменування, місцезнаходження (для юридичної особи) суб'єкта оскарження.

У той же час відповідно до пункту 51 частини першої статті 1 Законопроєкту:

учасник – фізична особа, **фізична особа-підприємець** чи юридична особа – резидент або нерезидент, у тому числі об'єднання учасників, що подала тендерну пропозицію та/або приймає участь в закупівлі, що проводиться замовником у спосіб, визначений частиною першою статті 16 цього Закону, а також в закупівлі відповідно до частини третьої статті 3 цього Закону.

Враховуючи викладене, пункт 2 частини п'ятої статті 22 Законопроєкту пропонуємо викласти в такій редакції:

«2) прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), місце проживання (для фізичної особи, **фізичної особи-підприємця**), найменування, місцезнаходження (для юридичної особи) суб'єкта оскарження».

9.2. Абзацами першим та другим частини восьмої статті 22 Законопроєкту передбачено:

Скарги, що стосуються тендерної документації, можуть подаватися до органу оскарження з моменту оприлюднення оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, але не пізніше ніж за чотири дні до кінцевого строку подання тендерних пропозицій/заявок для участі у кваліфікаційному відборі кандидатів до процедури інноваційного партнерства/документів для участі у кваліфікаційному відборі учасників до процедури торгів з обмеженою участю, встановленого до внесення змін до тендерної документації.

Скарги на умови тендерної документації до оголошення про проведення кваліфікаційного відбору кандидатів до динамічної системи закупівель можуть бути оскаржені не пізніше ніж за чотири дні до завершення строку подання заявок для участі у кваліфікаційному відборі кандидатів до динамічної системи закупівель, визначеного пунктом 6 частини третьої статті 51 цього Закону. Таке оскарження призупиняє перебіг кваліфікаційного відбору кандидатів до динамічної системи закупівель (електронна система закупівель не переходить до етапу проведення закупівлі в рамках динамічної системи закупівель). Перебіг кваліфікаційного відбору кандидатів до динамічної системи закупівель продовжується з дня, наступного за днем прийняття рішення органом оскарження за результатами розгляду скарги, рішення про припинення розгляду скарги або рішення про залишення скарги без розгляду.

У той же час абзацом десятим частини восьмої статті 22 Законопроєкту передбачено:

*«Якщо до тендерної документації замовником вносилися зміни, у такому разі після закінчення строку, встановленого для подання скарг, **передбаченого абзацом першим цієї частини**, положення тендерної документації, до яких зміни не вносилися, не підлягають оскарженню».*

За таких умов положення абзацу десятого частини восьмої статті 22 Законопроєкту не враховують положення абзацу другого частини восьмої цієї статті.

Враховуючи викладене, пропонуємо викласти абзац десятий частини восьмої статті 22 Законопроєкту в такій редакції:

*«Якщо до тендерної документації замовником вносилися зміни, у такому разі після закінчення строку, встановленого для подання скарг, **передбаченого абзацами першим та другим цієї частини**, положення тендерної документації, до яких зміни не вносилися, не підлягають оскарженню».*

9.3. Відповідно до абзацу дванадцятого частини восьмої статті 22 Законопроєкту:

*«У разі порушення строків, визначених в абзацах першому — дев'ятому цієї частини, **скарги автоматично не приймаються** електронною системою закупівель».*

У той же час у разі внесення замовником змін до тендерної документації система автоматично не може визначати, які положення (щодо яких подано

скаргу) стосуються умов тендерної документації, щодо яких застосовуються положення абзаців першого або другого частини восьмої статті 22 Законопроект.

При цьому орган оскарження після прийняття скарги до розгляду встановлює, щодо яких пунктів скарги скаржник порушив строки, визначені наведеними вище абзацами першим та другим.

Зазначене питання неодноразово стає предметом судових позовів у зв'язку з неоднозначним трактуванням наведених положень.

Враховуючи викладене, пропонуємо викласти абзац дванадцятий частини восьмої статті 22 Законопроект в такій редакції:

«У разі порушення строків, визначених в абзацах першому — дев'ятому цієї частини, скарги автоматично не приймаються електронною системою закупівель або застосовуються положення частин дванадцятої та/або тринадцятої цієї статті».

9.4. Також, враховуючи інформацію та аргументацію, наведені в пунктах 1, 3 та 6 цього листа пропонуємо у статті 22 Законопроект:

1) частину першу викласти в такій редакції:

«1. Антимонопольний комітет України як орган оскарження з метою неупередженого та ефективного захисту прав і законних інтересів осіб, пов'язаних з участю у процедурах закупівлі/кваліфікаційному відборі кандидатів до динамічної системи закупівель/закупівлі з використанням електронного каталогу, утворює Комісію (комісії) з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель та здійснює інші повноваження, визначені цим Законом та Законом України «Про Антимонопольний комітет України». Рішення Комісії з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель ухвалюються від імені Антимонопольного комітету України»;

2) пункт 3 частини четвертої викласти в такій редакції:

«3) унікальний номер оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, про проведення кваліфікаційного відбору кандидатів до динамічної системи закупівель, унікальний номер повідомлення про намір укласти договір про закупівлі (в разі застосування переговорної процедури закупівлі) або унікальний номер оголошення про проведення кваліфікації до електронного каталогу (у разі наявності), присвоєний електронною системою закупівель»;

3) у частині п'ятій:

у пунктах 1, 4 після слова «замовника» доповнити знаком та словом «/ адміністратора»;

у пункті 3 після слова «замовника» доповнити знаком та словами «/ посилання на порушення порядку формування та супроводження електронного

каталогу, відбору учасників до електронного каталогу або прийняті рішення, дії або бездіяльність адміністратора»;

після пункту 5 доповнити новим пунктом 6 такого змісту:

«б) інформацію щодо неусунення замовником / адміністратором порушення прав та охоронюваних законом інтересів суб'єкта оскарження за результатами розгляду звернення щодо усунення порушення, у випадку оскарження рішення, дії чи бездіяльності адміністратора або замовника щодо оголошення запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі та/або використання електронного каталогу;».

абзац десятий доповнити знаком та словом «/ адміністратора»;

4) у частині шостій у двох випадках після слова «замовником» доповнити знаком та словом «/ адміністратором»;

5) у частині восьмій:

після абзацу одинадцятого доповнити новими абзацами дванадцятим – сімнадцятим такого змісту:

«Суб'єкт оскарження з метою захисту своїх прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника щодо оголошення запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі та/або використання електронного каталогу звертається через електронну систему закупівель до замовника з вимогою щодо усунення відповідного порушення протягом одного робочого дня з дати, коли він дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок такого рішення, дії чи бездіяльності замовника.

Звернення щодо усунення порушення автоматично оприлюднюється в електронній системі закупівель та направляється замовнику.

Замовник розглядає звернення щодо усунення порушення протягом одного робочого дня з дати його отримання та публікує в електронній системі закупівель інформацію щодо рішення про задоволення / відмову в задоволенні вимоги суб'єкта оскарження щодо усунення порушення.

У разі задоволення замовником вимоги суб'єкта оскарження щодо усунення порушення, одночасно з публікацією інформації щодо такого рішення замовник вносить відповідні зміни до запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі або приймає рішення про усунення відповідного порушення.

Скарги, що стосуються оголошення замовником запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі, можуть подаватися до органу оскарження протягом двох робочих днів з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про рішення, дії чи бездіяльність замовника щодо результатів розгляду його звернення про усунення порушення, але не пізніше ніж за день до встановленого на момент прийняття такого рішення, дії чи бездіяльності замовника кінцевого строку подання пропозицій.

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника щодо використання електронного каталогу, які відбулися після автоматичного визначення переможця відбору та/або відхилення пропозиції переможця

відбору можуть подаватися до органу оскарження протягом двох робочих днів з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про рішення, дії чи бездіяльність замовника щодо результатів розгляду його звернення про усунення порушення, але до дня укладення договору про закупівлю з використанням електронного каталогу».

в абзаці вісімнадцятому слова «абзацах першому – дев'ятому» замінити словами «*абзацах першому – дев'ятому, дванадцятому – тринадцятому*»;

б) абзац другий частини одинадцятої доповнити знаком та словом «*/ адміністратору*»;

7) у частині дванадцятій:

у пункті 1 після слова «закупівель» доповнити знаком та словами «*/оголошенні про проведення кваліфікації до електронного каталогу*»;

у пункті 3 після слова «замовником» доповнити знаком та словом «*/ адміністратором*»;

пункт 4 викласти в такій редакції:

«4) до моменту оприлюднення скарги замовником / адміністратором прийнято рішення про відміну тендеру/кваліфікаційного відбору кандидатів до процедури інноваційного партнерства/динамічної системи закупівель/кваліфікаційного відбору учасників до процедури торгів з обмеженою участю, відміну переговорної процедури закупівлі / прийнято рішення про скасування чи внесення змін до оголошення про проведення кваліфікації до електронного каталогу, крім випадку оскарження будь-якого із цих рішень»;

8) частину чотирнадцяту доповнити новим абзацом такого змісту:

«Якщо скарга стосується рішень, дій чи бездіяльності замовника щодо оголошення запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі та/або використання електронного каталогу, строк розгляду скарги органом оскарження становить 7 робочих днів з дати прийняття скарги до розгляду, який може бути аргументовано продовжено органом оскарження до 12 робочих днів»;

9) частину п'ятнадцяту доповнити новими абзацами такого змісту:

«Скарги на рішення, дії чи бездіяльність замовника щодо оголошення запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі та/або використання електронного каталогу розглядаються органом оскарження в спрощеному порядку (без виклику суб'єкта оскарження, замовника) на підставі інформації, розміщеної в електронній системі закупівель станом на момент подання скарги, та інформації, одержаної за скаргою.

Орган оскарження здійснює відеотрансляцію засідань з розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність замовника щодо оголошення запиту пропозицій постачальників в електронному каталозі та / або використання електронного каталогу шляхом застосування телекомунікаційних систем в інтерактивному режимі реального часу.

У разі потреби орган оскарження може викликати для участі у відповідному засіданні суб'єкта оскарження, замовника та інших осіб»;

10) у частині шістнадцятій після слів «замовник», «замовників», «Замовники», «замовник», «замовником» доповнити знаком та словами «/ адміністратор», «/ адміністраторів», «/ адміністратори», «/ адміністратор», «/ адміністратором» відповідно;

11) у частині сімнадцятій:

після абзацу другого доповнити новим абзацом третім такого змісту:

«Адміністратору забороняється під час оскарження приймати рішення про скасування чи внесення змін до оголошення про проведення кваліфікації до електронного каталогу, крім дій, спрямованих на усунення порушень, зазначених у скарзі»;

в абзаці четвертому після слів «замовником», «замовник» доповнити знаком та словом «/ адміністратором», «/адміністратор» відповідно;

12) частину двадцять першу доповнити знаком та словом «/ адміністратору»;

13) в абзаці першому частини двадцять другої після слова «замовниками» доповнити знаком та словом «/ адміністраторами»;

14) у частині двадцять третій після слова «замовником» доповнити знаком та словом «/ адміністратором».

1. Доповнити Законопроект новою статтею такого змісту:

«Особливості оскарження рішень, дій чи бездіяльності адміністраторів електронних каталогів

1. Оскарження рішень, дій чи бездіяльності адміністраторів електронних каталогів здійснюється у порядку визначеному статтею 22 цього Закону, з урахуванням особливостей, визначених цією статтею.

2. Фізична особа, фізична особа-підприємець, юридична особа-резидент або нерезидент / учасник з метою захисту своїх прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності адміністратора щодо порушення порядку формування та супроводження електронного каталогу, відбору учасників до електронного каталогу і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи, звертається до адміністратора через електронну систему закупівель з вимогою щодо усунення відповідного порушення, протягом двох робочих днів з дати, коли вказана особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності адміністратора.

Звернення щодо усунення порушення автоматично оприлюднюється в електронній системі закупівель та направляється адміністратору.

Адміністратор розглядає звернення щодо усунення порушення протягом двох робочих днів з дня його отримання та публікує в електронній системі закупівель рішення про задоволення / відмову в задоволенні вимоги фізичної особи, фізичної особи-підприємця, юридичної особи-резидента або нерезидента / учасника щодо усунення порушення.

У разі прийняття адміністратором рішення про перегляд вимог до учасника, визначених в оголошенні про проведення кваліфікації до електронного

каталогу, на підставі звернення фізичної особи, фізичної особи-підприємця, юридичної особи-резидента або нерезидента/учасника, адміністратор вносить зміни до такого оголошення в електронній системі закупівель протягом трьох робочих днів з дня оприлюднення такого рішення.

У разі прийняття адміністратором рішення про необхідність опублікування оголошення про проведення кваліфікації до електронного каталогу, на підставі звернення фізичної особи, фізичної особи-підприємця, юридичної особи-резидента або нерезидента/учасника, адміністратор вживає заходи щодо публікації відповідного оголошення в електронній системі закупівель протягом трьох робочих днів з дня оприлюднення такого рішення.

3. Якщо адміністратором за результатами розгляду звернення фізичної особи, фізичної особи-підприємця, юридичної особи-резидента або нерезидента/учасника щодо усунення порушення, не відновлено права та охоронювані законом інтереси такої особи, суб'єкт оскарження може звернутися зі скаргою до органу оскарження.

4. Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності адміністратора, подаються протягом десяти днів з дня спливу строку, встановленого частиною першою цієї статті для розгляду адміністратором звернення суб'єкта оскарження щодо усунення порушення.

Якщо до оголошення про проведення кваліфікації до електронного каталогу адміністратором вносилися зміни, після закінчення строку, встановленого для подання скарг, передбаченого абзацом першим цієї частини, положення оголошення, до яких зміни не вносилися, не підлягають оскарженню.

Якщо до органу оскарження було подано скаргу (скарги) щодо оскарження положень оголошення про проведення кваліфікації до електронного каталогу, за результатами якої (яких) органом оскарження було прийнято одне чи кілька рішень по суті, після закінчення строку, встановленого для подання скарг, не підлягають оскарженню ті положення оголошення, щодо яких скаргу (скарги) до закінчення цього строку не було подано.

У разі порушення строків, визначених в цій частині, скарги автоматично не приймаються електронною системою закупівель.

5. Скарга, подана без додержання вимог, встановлених частиною сьомою цієї статті, залишається без розгляду.

Орган оскарження у строк, що не перевищує двох робочих днів з дати внесення скарги до реєстру скарг, у разі встановлення підстав для залишення скарги без розгляду, розміщує в електронній системі закупівель обґрунтоване рішення про залишення скарги без розгляду.

Якщо протягом передбаченого цією частиною строку органом оскарження не розміщено в електронній системі закупівель рішення про залишення скарги без розгляду, скарга вважається прийнятою до розгляду та в електронній системі закупівель публікується повідомлення із зазначенням дати, часу, місця розгляду скарги та електронного посилання на ресурс, на якому відбуватиметься відеотрансляція засідання щодо її розгляду.

6. Строк розгляду скарги органом оскарження становить 10 робочих днів з дати оприлюднення повідомлення із зазначенням дати, часу, місця розгляду скарги, який може бути обґрунтовано продовжено органом оскарження до 20 робочих днів.

7. Орган оскарження розглядає скаргу та приймає рішення в спрощеному порядку (без виклику суб'єкта оскарження, адміністратора) на підставі інформації, розміщеної в електронній системі закупівель станом на момент подання скарги, та інформації, одержаної за скаргою.

Орган оскарження в разі потреби може викликати для участі в засіданні суб'єкта оскарження, адміністратора та інших осіб.

Орган оскарження здійснює відеотрансляцію засідань з розгляду скарг та прийняття рішень шляхом застосування телекомунікаційних систем в інтерактивному режимі реального часу.

8. За результатами розгляду скарги орган оскарження має право прийняти рішення:

1) про встановлення або відсутність порушень порядку формування та супроводження електронного каталогу, а також відбору учасників до електронного каталогу (у тому числі порушення адміністратором порядку відхилення заявки учасника);

2) про заходи, що повинні вживатися для їх усунення, зокрема зобов'язати адміністратора повністю або частково скасувати свої рішення, надати необхідні документи, роз'яснення, усунути будь-які дискримінаційні умови (у тому числі ті, що зазначені в оголошенні про проведення кваліфікації до електронного каталогу), привести оголошення про проведення кваліфікації до електронного каталогу у відповідність із вимогами законодавства України, опублікувати оголошення про проведення відбору учасників до електронного каталогу шляхом їх кваліфікації.

9. Орган оскарження за результатами розгляду скарги приймає обґрунтоване рішення, в якому зазначаються:

1) висновок органу оскарження про наявність або відсутність порушення порядку формування та супроводження електронного каталогу, відбору учасників до електронного каталогу;

2) висновок органу оскарження про задоволення скарги повністю чи частково або про відмову в її задоволенні;

3) підстави та обґрунтування прийняття рішення;

4) у разі якщо скаргу задоволено повністю або частково – зобов'язання усунення адміністратором порушення порядку формування та супроводження електронного каталогу, відбору учасників до електронного каталогу».

9.5. Щодо строків оскарження, визначених частиною восьмою статті 22 Законопроект.

Абзацами п'ятим, сьомим та дев'ятим статті 22 Законопроект передбачено таке:

...

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після оцінки тендерних пропозицій, якщо розгляд та оцінка тендерних пропозицій відбуваються у порядку, передбаченому частинами дев'ятою та десятою статті 32 цього Закону, подаються протягом **п'яти днів** з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, але до дня укладення договору про закупівлю.

...

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після розгляду тендерних пропозицій, порядок якого передбачений частиною дванадцятою статті 32 цього Закону, подаються **протягом п'яти днів** з дня оприлюднення в електронній системі закупівель протоколу розгляду тендерних пропозицій.

...

Скарга, що стосується прийнятого замовником рішення щодо відміни процедури закупівлі, подається **протягом п'яти календарних днів** із дати оприлюднення замовником рішення про відміну процедури закупівлі, у тому числі частково (за лотом).

Наведені положення не відповідають положенням статті 2с Директиви Ради 89/665/ЄЕС від 21 грудня 1989 року про координацію законів, підзаконних актів та адміністративних положень, що стосуються застосування процедур перегляду до присудження державних контрактів на поставку та виконання робіт, а також статті 2с Директиви Ради 92/13/ЄЕС від 25 лютого 1992 року про узгодження законів, підзаконних нормативно-правових актів та адміністративних положень стосовно застосування правил Співтовариства щодо процедур закупівлі суб'єктів, що працюють у секторах водопостачання, енергетики, транспорту та телекомунікацій, а також дії Директиви 2014/24/ЄС або Директиви 2014/23/ЄС, якими передбачено, що якщо держава-член передбачає, що **будь-яка заява про перегляд рішення договірному органу**, прийнята в контексті або у зв'язку з процедурою присудження контракту, яка підпадає під сферу дії Директиви 2014/24/ЄС або Директиви 2014/23/ЄС, повинна бути подана до закінчення визначеного періоду, цей період становить **щонайменше 10 календарних днів**, починаючи з дня, наступного за датою надсилання рішення договірному органу учаснику тендеру або кандидату, якщо використовується факс або електронні засоби зв'язку.

Аналогічної позиції дотримується Європейська комісія, яка під час двосторонньої зустрічі України та Європейської комісії в рамках здійснення офіційного скринінгу відповідності законодавства України праву ЄС за переговорним розділом 5 «Публічні закупівлі» (яка відбулась 8-9 липня 2024 року в м. Брюссель, Королівство Бельгія) звернула увагу на обмеження часу для оскарження, зазначивши, що це повинно бути не менше 10 днів. Вони наголосили, що Директива не розрізняє різні етапи оскарження й суб'єкти

господарювання повинні мати достатньо часу для підготовки та захисту своїх прав.

При цьому офіційна Українська сторона зазначила, що вони вже працюють над цими питаннями й готові до вдосконалень, щоб забезпечити ефективність і швидкість процедур.

Враховуючи наведене, на думку Комітету, потрібно привести зазначені вище положення частини восьмої статті 22 Законопроєкту у відповідність із положеннями Директив 2014/24/ЄС або 2014/23/ЄС та 92/13/ЄЕС та викласти абзаци п'ятий, сьомий та дев'ятий статті 22 Законопроєкту в такій редакції:

«...

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після оцінки тендерних пропозицій, якщо розгляд та оцінка тендерних пропозицій відбуваються в порядку, передбаченому частинами дев'ятою та десятою статті 32 цього Закону, подаються протягом **десяти календарних днів** з дня, коли суб'єкт оскарження дізнався або повинен був дізнатися про порушення своїх прав унаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, але до дня укладення договору про закупівлю.

...

Скарги, що стосуються прийнятих рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після розгляду тендерних пропозицій, порядок якого передбачений частиною дванадцятою статті 32 цього Закону, подаються **протягом десяти календарних днів** з дня оприлюднення в електронній системі закупівель протоколу розгляду тендерних пропозицій.

...

Скарга, що стосується прийнятого замовником рішення щодо відміни процедури закупівлі, подається **протягом десяти календарних днів** із дати оприлюднення замовником рішення про відміну процедури закупівлі, у тому числі частково (за лотом)».

Відповідно потрібно збільшити строки розгляду та/або оцінки тендерних пропозицій у відповідних статтях Законопроєкту, а саме:

Абзаци одинадцятий та дванадцятий частини дванадцятої статті 32 (Розгляд та оцінка тендерних пропозицій) Законопроєкту викласти в такій редакції:

«Після оприлюднення замовником протоколу розгляду тендерних пропозицій електронною системою закупівель автоматично розсилаються повідомлення всім учасникам та оприлюднюється перелік учасників, тендерні пропозиції яких не відхилені згідно із цим Законом. Електронна система закупівель розкриває інформацію про ціну/приведену ціну тендерних пропозицій учасників та проводить оцінку тендерних пропозицій автоматично на основі критеріїв і методики оцінки, визначених замовником у тендерній документації,

*але не раніше ніж через **десять календарних** днів після оприлюднення протоколу розгляду тендерних пропозицій.*

*У разі застосування електронного аукціону після оприлюднення замовником протоколу розгляду тендерних пропозицій електронною системою закупівель автоматично розсилаються повідомлення всім учасникам та оприлюднюється перелік учасників, тендерні пропозиції яких не відхилені згідно із цим Законом. Дата й час проведення електронного аукціону визначаються електронною системою автоматично, але не раніше ніж через **десять календарних** днів після оприлюднення протоколу розгляду тендерних пропозицій».*

10. Частиною третьою статті 32 Законопроєкту передбачено:

«3. Критеріями оцінки є:

1) ціна; або

2) вартість життєвого циклу; або

3) ціна разом з іншими критеріями оцінки, які повинні бути пов'язані із предметом закупівлі».

При цьому зазначена стаття не містить чітких параметрів оцінювання за відповідними критеріями, а також не містять визначення фіксованих показників питомої ваги критеріїв оцінки.

Це надаватиме можливість замовникам зловживати параметрами оцінки тендерних пропозицій та в такий спосіб надавати перевагу окремим учасникам залежно від можливостей таких учасників та залежно від умов конкретної процедури закупівлі.

Враховуючи наведене, Законопроєкт потребує внесення змін у частині визначення чітких параметрів оцінювання, визначення граничних показників питомої ваги окремих критеріїв оцінки.

11. Абзацами першим та другим частини шістнадцятої статті 32 Законопроєкту визначені випадки усунення учасниками невідповідностей в інформації та/або документах, що подані учасником у тендерній пропозиції, а саме:

«Якщо замовником під час розгляду тендерної пропозиції учасника виявлено невідповідності в інформації та/або документах, що подані учасником у тендерній пропозиції та/або відсутність інформації та/або документів (крім випадків відсутності забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалось замовником), подання яких вимагається тендерною документацією, він розміщує у строк, який не може бути меншим ніж два робочі дні до закінчення строку розгляду тендерних пропозицій, повідомлення з вимогою про усунення таких невідповідностей в електронній системі закупівель.

Документи, що надаються учасником відповідно до повідомлення з вимогою про усунення невідповідностей, не можуть бути створені/видані пізніше, ніж кінцева дата подання тендерних пропозицій, визначена тендерною документацією, крім випадків, якщо такі документи створюються самим учасником (довідки, листи тощо). Не підлягають виправленню невідповідності у випадку, якщо їх виправлення призводить до зміни предмета закупівлі (зміни найменування, марки чи моделі товару тощо, що пропонувались учасником при поданні тендерної пропозиції)».

Так, Законопроектом в цій частині пропонується надавати можливість учасникам усувати невідповідності в інформації та/або документах тендерної пропозиції, крім випадків відсутності забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалось замовником, а також у випадку, якщо їх виправлення призводить до зміни предмета закупівлі (зміни найменування, марки чи моделі товару тощо, що пропонував учасник при поданні тендерної пропозиції).

За таких умов Законопроектом надається можливість усувати невідповідності в документах, які надаються на виконання вимог технічної специфікації тендерної документації.

Комітет не може погодитися з такими пропозиціями з огляду на таке.

Можливість усувати невідповідності в документах, які належать до технічних вимог до предмета закупівлі, призведе до можливості учасниками фактично змінювати предмет закупівлі після кінцевого строку подання тендерних пропозицій, що нівелює суть проведення торгів у частині відкритості, прозорості, недискримінації учасників та рівного ставлення до них, а також добросовісної конкуренції серед учасників.

Адже фактично учасники матимуть можливість конкурувати лише за ціною, у подальшому «підганяючи» предмет закупівлі під конкретну ціну, запропоновану за результатом аукціону.

При цьому вимога щодо заборони внесення виправлень, якщо вони призводять до зміни предмета закупівлі (зміни найменування, марки чи моделі товару тощо, що пропонував учасник при поданні тендерної пропозиції) буде нечинною нормою, адже учасники, за відсутності в тендерній документації вимог вказувати найменування, модель товару тощо, матимуть можливість початково не зазначати у пропозиціях цю інформацію. У сукупності це надасть можливість у подальшому змінювати предмет закупівлі.

Крім того, у разі якщо предметом закупівлі виступатимуть роботи чи послуги, зазначена норма призведе до можливості учасників змінювати види робіт, послуг у разі якщо у складі пропозиції ними були надані неправильні обсяги робіт/послуг, у тому числі у випадках, коли ціна пропозиції була сформована на підставі саме неправильно визначених обсягів робіт/послуг.

Враховуючи викладене, Комітет пропонує викласти абзац другий частини шістнадцятої статті 32 Законопроекту в редакції, аналогічній до чинної редакції

абзацу другого пункту 43 Особливостей здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі», на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 № 1178:

«Під невідповідністю в інформації та/або документах, що подані учасником процедури закупівлі у складі тендерної пропозиції та/або подання яких вимагається тендерною документацією, розуміється в тому числі відсутність у складі тендерної пропозиції інформації та/або документів, подання яких передбачається тендерною документацією (крім випадків відсутності забезпечення тендерної пропозиції, якщо таке забезпечення вимагалось замовником, та/або відсутності інформації (та/або документів) про технічні та якісні характеристики предмета закупівлі, що пропонується учасником процедури в його тендерній пропозиції). Невідповідністю в інформації та/або документах, які надаються учасником процедури закупівлі на виконання вимог технічної специфікації до предмета закупівлі, вважаються помилки, виправлення яких не призводить до зміни предмета закупівлі, запропонованого учасником процедури закупівлі у складі його тендерної пропозиції, найменування товару, марки, моделі тощо».

12. Частиною другою статті 40 (Проведення конкурентного діалогу) Законопроекту передбачено:

*«Замовник **проводить переговори з кожним учасником окремо**, а також додатково можуть проводитися спільні зустрічі з усіма учасниками. Під час переговорів можуть бути обговорені всі аспекти закупівлі з метою визначення засобів та рішення щодо робіт або послуг, що планується закупити. Замовник під час переговорів не має права застосовувати дискримінаційний підхід до різних учасників та розкривати іншим учасникам запропоновані рішення або іншу конфіденційну інформацію, отриману від учасника, який бере участь у переговорах, без його згоди».*

Частиною четвертою статті 48 (Наступний етап процедури інноваційного партнерства) Законопроекту передбачено:

*«При розгляді поданих тендерних **пропозицій замовник може проводити переговори з кожним кваліфікованим кандидатом окремо**. Замовник під час переговорів не має права застосовувати дискримінаційний підхід до різних кваліфікованих кандидатів та розкривати іншим кваліфікованим кандидатам запропоновані кваліфікованими кандидатами інноваційні рішення або іншу конфіденційну інформацію, отриману від кваліфікованого кандидата, який бере участь у переговорах, без його згоди».*

При цьому для проведення процедур конкурентного діалогу та процедур інноваційного партнерства не визначено порядку проведення таких переговорів, а саме, яким способом проводитимуться такі переговори: шляхом

особистих зустрічей, листування засобами електронної пошти, строки проведення тощо.

Відсутність такого порядку може призводити до порушення прав учасників шляхом створення умов для проведення переговорів, які завідомо не можуть бути виконані учасниками (наприклад, з'явитися протягом однієї години за конкретною адресою, що може бути з урахуванням географічних особливостей неможливим).

Враховуючи наведене, пропонуємо визначити у статтях 40 та 48 Законопроект прозорий порядок проведення переговорів, спосіб, строк їх проведення тощо.

З урахуванням викладеного вище Законопроект потребує доопрацювання з урахуванням висловлених у цьому листі зауважень та пропозицій.

Разом із цим Комітет готовий взяти участь у відповідних обговореннях та наданні необхідних пояснень і консультацій щодо порушених у цьому листі питань.

З повагою

Голова Комітету

Павло КИРИЛЕНКО