

# Вимоги замовника щодо надання ліцензії за новим Законом

*Законом України «Про внесення змін до Закону України “Про публічні закупівлі” та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення публічних закупівель» від 19.09.2019 № 114-IX (далі — Закон № 114-IX) у новій редакції було викладено Закон України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII (далі — Закон № 922-VIII), який вводиться в дію з 19 квітня 2020 року (крім розділу VI, який вводиться в дію з 19 жовтня 2020 року).*

*Новели правового регулювання, передбачені Законом № 114-IX, стосуються практично всіх аспектів публічних закупівель в Україні. Серед іншого суттєвих змін зазнали законодавчі положення, які регламентують питання встановлення замовником вимог щодо надання учасниками документального підтвердження інформації про відповідність умовам тендерної документації. У межах даної статті розглянемо питання встановлення замовником вимог щодо надання документального підтвердження наявності ліцензії з позицій нової редакції Закону № 922-VIII.*

## Попередня практика встановлення вимог щодо надання ліцензії під час здійснення закупівель

Наявна практика організації та проведення конкурентних процедур закупівель в Україні, у тому числі торгів (тендерів) згідно із Законом № 922-VIII, свідчить про те, що більшість замовників схильні вимагати від учасників надання документів, які підтверджують їхню юридичну та ресурсну спроможність для укладення і виконання договору саме в складі пропозиції. Часто замовники встановлюють такі вимоги навіть тоді, коли необхідна інформація про учасника є загальнодоступною, міститься у відкритих достовірних джерелах і не потребує документального підтвердження згідно із законодавством. Особливо це стосується випадків, коли діяльність, пов'язана з постачанням товарів, наданням послуг чи виконанням робіт, які становлять предмет закупівлі, підлягає ліцензуванню відповідно до закону.

Не зважаючи на те, що імперативною нормою частини другої статті 36 Закону № 922-VIII (у первинній редакції від 25.12.2015) передбачається обов'язок лише **переможця** процедури закупівлі надати ліцензію на провадження певного виду господарської діяльності під час укладення договору, більшість замовників все ж включають до тендерної документації вимоги щодо надання **учасником** у складі тендерної пропозиції копії відповідної ліцензії, якщо її отримання передбачене законодавством.

Подібна практика в цілому узгоджується з вимогами Закону № 922-VIII (у редакції від 25.12.2015), оскільки, згідно з частиною третьою статті 22 цього Закону, тендерна документація може містити також іншу інформацію відповідно до законодавства, яку

замовник вважає за необхідне до неї включити. Ця норма надає замовникові можливість на власний розсуд вимагати від учасників документи, які він вважає необхідними відповідно до законодавства, за умови, що ці вимоги не обмежують конкуренцію та не призводять до дискримінації учасників.

У таких випадках учасник фактично повинен був двічі надати замовникові документальне підтвердження наявності в нього ліцензії на провадження відповідного виду господарської діяльності: уперше — у складі тендерної пропозиції, якщо відповідна вимога була встановлена в тендерній документації, і вдруге — під час укладення договору вже як переможець процедури закупівлі — на виконання приписів частини другої статті 36 Закону № 922-VIII (у редакції від 25.12.2015). Водночас, залежно від умов проведення конкретної процедури закупівлі, вимога щодо надання учасником ліцензії саме в складі тендерної пропозиції є обґрунтованою, а за певних обставин — і необхідною для ефективного та своєчасного здійснення закупівлі. *Детальніше питання доцільності встановлення вимог щодо надання учасником документального підтвердження інформації про наявність ліцензії згідно із Законом № 922-VIII (у редакції від 25.12.2015) та способів такого підтвердження висвітлені у [випусковій журналу «Радник в сфері державних закупівель» № 8 \(96\) за серпень 2019 року на стор. 13-17.](#)*

## Нові вимоги щодо надання ліцензії переможцем процедури закупівлі

У новій редакції Закону № 922-VIII суттєво змінюється підхід до надання переможцем документального підтвердження наявності в нього ліцензії.

---

Переможець процедури закупівлі під час укладення договору про закупівлю повинен надати:

<...>

2) копію ліцензії або документа дозвільного характеру (у разі їх наявності) на провадження певного виду господарської діяльності, якщо отримання дозволу або ліцензії на провадження такого виду діяльності передбачено законом та у разі якщо про це було зазначено у тендерній документації / оголошенні про проведення спрощеної закупівлі чи вимагалось замовником під час переговорів у разі застосування переговорної процедури закупівлі.

*(Пункт 2 частини другої статті 41 нової редакції Закону № 922-VIII)*

---

З аналізу положень пункту 2 частини другої статті 41 нового Закону № 922-VIII випливає, що, на відміну від частини другої статті 36 попередньої редакції Закону, під час укладення договору про закупівлю переможець повинен надати копію ліцензії на провадження певного виду господарської діяльності лише в разі, якщо:

отримання ліцензії на провадження такого виду діяльності передбачено законом;

**та про це було зазначено в тендерній документації/оголошенні про проведення спрощеної закупівлі чи це вимагав замовник під час переговорів у разі застосування переговорної процедури закупівлі.**

Отже, саме замовник визначає необхідність надання переможцем ліцензії на провадження певного виду господарської діяльності, якщо її отримання передбачене законом. При цьому така вимога повинна бути зазначена в тендерній документації/оголошенні про проведення спрощеної закупівлі/під час переговорів у разі застосування переговорної процедури закупівлі.

Зауважимо, що невиконання переможцем процедури закупівлі вимог пункту 2 частини другої статті 41 нового Закону № 922-VIII є підставою для відхилення його тендерної пропозиції.

---

Замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, якщо:

<...>

3) переможець процедури закупівлі:

<...>

не надав копію ліцензії або документа дозвільного характеру (у разі їх наявності) відповідно до частини другої статті 41 цього Закону.

*(Абзац четвертий пункту 3 частини першої статті 31 нової редакції Закону № 922-VIII )*

---

Виходячи із цього, замовникові ще до початку процедури закупівлі/спрощеної закупівлі слід опрацювати відповідну нормативно-правову базу, яка регулює провадження господарської діяльності, пов'язаної з предметом закупівлі, та з'ясувати, чи підлягає така діяльність ліцензуванню відповідно до чинного законодавства.

# Господарська діяльність, яка підлягає ліцензуванню в Україні

Питання ліцензування господарської діяльності в Україні регулює **Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності»** від 02.03.2015 № 222-VIII (далі — Закон № 222-VIII), який визначає виключний перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню.

---

**Ліцензія** — право суб'єкта господарювання на провадження виду господарської діяльності або частини виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню.

*(Пункт 5 частини першої статті 1 Закону № 222-VIII)*

---

Суб'єкт господарювання може здійснювати види господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, з дня внесення відомостей до **ліцензійного реєстру** щодо рішення органу ліцензування про видачу йому ліцензії.

*(Частина третя статті 2 Закону № 222-VIII)*

---

Згідно зі статтею 3 Закону № 222-VIII, ліцензування господарської діяльності в Україні ґрунтується на принципах єдиної державної системи ліцензування та дотримання законності, що реалізується в результаті:

**встановлення єдиного переліку видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, виключно цим Законом** *(абзац другий пункту 1 частини першої статті 3);*

**запровадження ліцензування виду господарської діяльності здійснюється виключно законом шляхом внесення змін до статті 7 цього Закону** *(абзац другий пункту 3 частини першої статті 3);*

**види господарської діяльності, не зазначені у статті 7 цього Закону, ліцензуванню не підлягають** *(абзац третій пункту 3 частини першої статті 3).*

Таким чином, **виключний перелік видів господарської діяльності, які підлягають**

ліцензуванню в Україні, визначений у статті 7 Закону № 222-VIII. Жодним іншим законодавчим чи підзаконним нормативно-правовим актом не можуть бути передбачені види господарської діяльності, які підлягають ліцензуванню.

## **Нові підходи щодо встановлення замовником вимог про надання учасником документального підтвердження інформації**

Важливою новелою правового регулювання конкурентних процедур закупівель, яка безпосередньо стосується встановлення замовниками вимог щодо надання учасниками ліцензій, є передбачена новою редакцією Закону № 922-VIII **пряма заборона вимагати документальне підтвердження будь-якої інформації про відповідність вимогам тендерної документації, якщо така інформація:**

є публічною, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 № 2939-VI (далі — Закон № 2939-VI );

та/або міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним.

---

Тендерна документація не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників, а також вимог **щодо документального підтвердження інформації про відповідність вимогам тендерної документації, якщо така інформація є публічною, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України «Про доступ до публічної інформації» та/або міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним.**

*(Частина четверта статті 22 нової редакції Закону № 922-VIII)*

---

Слід зауважити, що попередньою редакцією Закону № 922-VIII була передбачена норма, яка забороняла замовнику вимагати документальне підтвердження лише тієї інформації, що міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним (*абзац перший частини третьої статті 17*). При цьому заборона вимагати документальне підтвердження не поширювалася на публічну інформацію, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом № 2939-VI. Крім того, наведену норму, з огляду на її закріплення в статті 17 Закону № 922-VIII (у редакції від 25.12.2015), замовники часто

тлумачили звужено — як таку, що стосується лише документального підтвердження інформації про відсутність підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі, які передбачені статтею 17 цього Закону, та не поширювалася, наприклад, на інформацію про відповідність кваліфікаційним критеріям (*стаття 16*) й іншим вимогам до учасників, установленим замовником у тендерній документації (*частина третя статті 22*).

Натомість частина четверта статті 22 нової редакції Закону № 922-VIII стосується документального підтвердження **будь-якої інформації про відповідність вимогам тендерної документації**, у тому числі інформації, вимоги щодо наявності якої передбачені законодавством та яку замовник вважав за необхідне включити до тендерної документації згідно з частиною третьою статті 22 цього Закону. Наприклад, інформації про наявність в учасника ліцензії на провадження певного виду господарської діяльності.

## Публічна інформація про наявність ліцензії

Частиною першою статті 18 Закону № 222-VIII визначено, що **ліцензійний реєстр**, в якому, крім іншого, містяться дані про суб'єктів господарювання, які в установленому законом порядку провадять діяльність на підставі ліцензії, **є відкритим**.

Згідно з пунктом 6 частини першої статті 3 Закону № 222-VIII, принцип відкритості процесу ліцензування реалізовується, зокрема, за допомогою: внесення відомостей про ліцензування видів господарської діяльності суб'єктів господарювання до ліцензійних реєстрів; забезпечення доступності інформації у сфері ліцензування відповідно до закону; своєчасного оприлюднення результатів ліцензійної діяльності органами ліцензування на своїх офіційних вебсайтах — у порядку, передбаченому Законом № 2939-VI.

---

**Публічна інформація у формі відкритих даних** — це публічна інформація у форматі, що дозволяє її автоматизоване оброблення електронними засобами, вільний та безоплатний доступ до неї, а також її подальше використання.

Розпорядники інформації зобов'язані надавати публічну інформацію **у формі відкритих даних** на запит, оприлюднювати і регулярно оновлювати її **на єдиному державному веб-порталі відкритих даних та на своїх веб-сайтах**.

*(Частина перша статті 10<sup>1</sup> Закону № 2939-VI)*

---

Перелік наборів даних, що підлягають оприлюдненню у формі відкритих даних, вимоги до формату і структури таких наборів даних, періодичність їх оновлення визначаються Кабінетом Міністрів України. При цьому до такого переліку Кабінет Міністрів України обов'язково включає інформацію, доступ до якої у формі відкритих даних передбачено



законом.

(Частина четверта статті 10<sup>1</sup> Закону № 2939-VI)

---

Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 30.11.2016 № 867 «Деякі питання оприлюднення публічної інформації у формі відкритих даних», публічну інформацію у формі відкритих даних оприлюднюють для вільного та безоплатного доступу на **Єдиному державному вебпорталі відкритих даних** за такою адресою в мережі Інтернет (далі — Портал відкритих даних).

Перелік наборів даних, що підлягають оприлюдненню у формі відкритих даних (далі — Перелік), визначено в додатку до Положення про набори даних, які підлягають оприлюдненню у формі відкритих даних, яке затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 21.10.2015 № 835.

Згідно із цим Переліком (у редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 17.04.2019 № 409), **ліцензійні реєстри**, які ведуть органи ліцензування, віднесено до **інформації, яка підлягає оприлюдненню у формі відкритих даних** відповідно до Закону № 2939-VI на Порталі відкритих даних.

На даний час на Порталі відкритих даних оприлюднено практично всі ліцензійні реєстри за видами господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню згідно із Законом № 222-VIII. Функціонал Порталу відкритих даних дає можливість здійснювати пошук необхідних наборів даних за різними критеріями, у тому числі за назвою, розпорядником інформації або ключовими словами. Це дає можливість доволі просто віднайти оприлюднену інформацію з відповідного ліцензійного реєстру за назвою виду ліцензованої діяльності або найменуванням органу ліцензування.

Крім того, відповідну публічну інформацію з ліцензійних реєстрів (зокрема щодо видачі або переоформлення суб'єктам господарювання ліцензій, їх зупинення або анулювання) оприлюднюють органи ліцензування на власних офіційних вебсайтах, у тому числі у формі відкритих даних.

## **Інформація про наявність ліцензії в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань**

Чинним законодавством передбачено, що відомості про наявність у суб'єкта господарювання відповідної ліцензії також повинні міститися та відображатися в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі — ЄДР), який належить до відкритих єдиних державних реєстрів, доступ

до яких є вільним.

Згідно з абзацом другим частини першої статті 18 Закону № 222-VIII, відомості з ліцензійних реєстрів повинні відображатися в ЄДР в обсягах та відповідно до вимог Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 № 755-IV (далі — Закон № 755-IV). Постановою Кабінету Міністрів України від 30.01.2019 № 47 був затверджений Порядок внесення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань відомостей про ліцензування виду господарської діяльності, документи дозвільного характеру.

Статтею 9 Закону № 755-IV визначено, що в ЄДР містяться відомості про ліцензування виду господарської діяльності суб'єкта господарювання стосовно юридичних осіб (*пункт 45 частини другої статті 9*) та фізичних осіб-підприємців (*пункт 20 частини четвертої статті 9*). Самі ж відомості, які містяться в ЄДР, відповідно до частини першої статті 11 Закону № 755-IV є відкритими і загальнодоступними (крім реєстраційних номерів облікових карток платників податків та паспортних даних), а згідно з пунктом 1 частини другої цієї ж статті відомості, що містяться в ЄДР, зокрема й про видані ліцензії, повинні бути надані у вигляді безоплатного доступу до відомостей з ЄДР через портал електронних сервісів.

Однак станом на час підготовки даного матеріалу в ЄДР відсутні відомості про видані ліцензії, а інформація про наявність у юридичної особи або фізичної особи-підприємця ліцензій не відображається в ЄДР на порталі електронних сервісів за такою [адресою](#) в мережі Інтернет. Із цього приводу Державна регуляторна служба України в листі від 29.03.2019 № 1988/0/20-19 повідомила про відтермінування введення в експлуатацію оновленого програмного забезпечення ЄДР, яке б давало можливість вносити та відображати в ЄДР інформацію про видачу суб'єктові господарювання відповідної ліцензії [*зі змістом цього листа [можна ознайомитися](#) у випусковій журналу «Радник в сфері державних закупівель» № 8 (96) за серпень 2019 року на стор. 14*].

Таким чином, зазначені вище норми Закону № 222-VIII та Закону № 755-IV щодо відображення в ЄДР інформації про наявність ліцензій у юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців на даний час фактично не діють, а їх технічна реалізація в ЄДР відтермінована на невизначений час.

## **Заборона вимагати від учасника надання документального підтвердження наявності ліцензії**

Виходячи з викладеного, інформація про наявність у суб'єкта господарювання ліцензії наразі є публічною інформацією, оприлюднюваною у формі відкритих даних згідно із Законом № 2939-VI на Порталі відкритих даних та на офіційних вебсайтах органів ліцензування, які є розпорядниками відповідної інформації. Крім цього, у майбутньому інформація з ліцензійних реєстрів (зокрема про видачу, переоформлення, зупинення та



анулювання ліцензій юридичним особам і фізичним особам-підприємцям), як це передбачено Законом № 755-IV, буде міститися в ЄДР, який, своєю чергою, належить до відкритих єдиних державних реєстрів, доступ до яких є вільним.

Таким чином, виходячи з приписів частини четвертої статті 22 нової редакції Закону № 922-VIII, тендерна документація не повинна містити вимог щодо документального підтвердження інформації про наявність в учасника ліцензії, яка:

на даний час міститься в ліцензійних реєстрах і є публічною інформацією, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом № 2939-VI;

та у перспективі належатиме також до інформації, що міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним, згідно з вимогами Закону № 222-VIII та Закону № 755-IV.

Установлення ж замовником у тендерній документації подібних вимог до учасників є неправомірним, оскільки суперечитиме частині четвертій статті 22 нової редакції Закону № 922-VIII.

Отже, з 19 квітня 2020 року замовник не має права встановлювати в тендерній документації вимоги щодо надання учасником у складі тендерної пропозиції документального підтвердження інформації про наявність ліцензії. Звертаємо увагу, що порушення замовником норм, передбачених частиною четвертою статті 22 нової редакції Закону № 922-VIII, може бути кваліфіковане як адміністративне правопорушення, передбачене частиною першою нової редакції статті 164<sup>14</sup> Кодексу України про адміністративні правопорушення, а саме: **тендерна документація складена не відповідно до вимог закону.**

## **Інформація про наявність ліцензії в тендерній пропозиції та її перевірка замовником**

Варто зауважити, що новий Закон № 922-VIII забороняє встановлювати в тендерній документації вимоги щодо **документального підтвердження інформації**, яка є публічною, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом № 2939-VI та/або міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним. Іншими словами, ідеться про заборону замовникові вимагати від учасника подання у складі тендерної пропозиції документів, які підтверджують відповідну інформацію. У той же час у новій редакції Закону № 922-VIII відсутні норми, які б забороняли замовникові вимагати від учасника власне зазначення такої **інформації** в тендерній пропозиції **без надання її документального підтвердження.**

Із цього можна зробити висновок, що в необхідних випадках, якщо цього вимагають умови здійснення закупівлі, замовник, послуговуючись положеннями абзацу першого частини

третьої статті 22 нової редакції Закону № 922-VIII, у тендерній документації **може вимагати від учасника зазначити в тендерній пропозиції достовірну інформацію про наявність у нього чинної ліцензії** на провадження виду господарської діяльності, яка пов'язана з предметом закупівлі та підлягає ліцензуванню згідно із Законом № 222-VIII, — **без вимог щодо надання документального підтвердження такої інформації**.

У подальшому замовник може перевірити зазначену учасником інформацію про наявність ліцензії:

у відповідному ліцензійному реєстрі на офіційному вебсайті органу ліцензування та/або на Порталі відкритих даних;

у ЄДР (у перспективі — після технічної реалізації положень Закону № 222-VIII і Закону № 755-IV щодо відображення в ЄДР відомостей про наявність у суб'єктів господарювання відповідних ліцензій);

у порядку, визначеному абзацом другим частини п'ятнадцятої статті 29 нового Закону № 922-VIII, звернувшись до органу ліцензування по підтвердження достовірності наданої учасником інформації про наявність у нього відповідної ліцензії.

При цьому необхідно пам'ятати, що вимога до учасника зазначити в тендерній пропозиції інформацію про наявність чинної ліцензії, виданої згідно із Законом № 222-VIII, за певних умов може мати дискримінаційний характер, зокрема стосовно учасників-нерезидентів, які провадять відповідну господарську діяльність за межами України та не мають ліцензій, виданих за українським законодавством.

Таким чином, оновлене закупівельне законодавство доволі чітко окреслює правові рамки, у межах яких повинен діяти замовник при закріпленні в тендерній документації інформації про наявність ліцензії в учасника та вимог щодо надання документального підтвердження такої інформації тільки переможцем процедури закупівлі під час укладення договору.