

Позиція АМКУ щодо викладення замовником під час внесення змін нової редакції тендерної документації із закресленими даними

Відповідно до [пункту 54 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 (далі — Особливості), замовник має право з власної ініціативи або в разі усунення порушень вимог законодавства у сфері публічних закупівель, викладених у висновку органу державного фінансового контролю відповідно до [статті 8 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII](#) (далі — Закон), або за результатами звернень, або на підставі рішення органу оскарження внести зміни до тендерної документації. У разі внесення змін до тендерної документації строк для подання тендерних пропозицій продовжується замовником в електронній системі закупівель, а саме в оголошенні про проведення відкритих торгів, таким чином, щоб з моменту внесення змін до тендерної документації до закінчення кінцевого строку подання тендерних пропозицій залишалось не менше чотирьох днів.

Зміни, що вносяться замовником до тендерної документації, розміщуються та відображаються в електронній системі закупівель у вигляді нової редакції тендерної документації додатково до початкової редакції тендерної документації. Замовник разом зі змінами до тендерної документації в окремому документі оприлюднює перелік змін, що вносяться. Зміни до тендерної документації у машинозчитуваному форматі розміщуються в електронній системі закупівель протягом одного дня з дати прийняття рішення про їх внесення.

Нагадаю, що останнім реченням [абзацу 2 частини 2 статті 23 Закону](#) в редакції до 19.04.2020 визначалось, що положення тендерної документації, до яких вносяться зміни, відображаються у вигляді закреслених даних та повинні бути доступними для перегляду після внесення змін до тендерної документації. Водночас чинними нормами закупівельного законодавства такої норми не встановлено. Проте трапляються випадки, коли замовники при внесенні змін до умов закупівлі оприлюднюють нову редакцію тендерної документації із закресленими даними.

У публікації порталу RADNUK.COM.UA [«Лист Мінекономіки від 11.01.2024 щодо розробки ДП „Прозорро“ та питання розміщення в ЕСЗ змін до ТД. Огляд»](#) ми проаналізували роз'яснення Уповноваженого органу щодо питання викладення закреслених даних у новій редакції документації під час внесення змін.

Розглянемо тепер позицію Комісії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Комісія) щодо схожих обставин.



Рішення Комісії від 28.12.2023 № 21094-р/пк-пз, закупівля № [UA-2023-12-05-003393-a](#)

Обставини розгляду скарги

Відповідно до [пункту 54 Особливостей](#) замовник з власної ініціативи вніс зміни до умов закупівлі та оприлюднив в електронній системі закупівель нову редакцію тендерної документації. Своєю чергою, деяку інформацію в новій редакції тендерної документації замовник виклав у вигляді закреслених даних.

Візуально це виглядало так:

1	Кінцевий строк подання тендерної пропозиції	Кінцевий строк подання тендерних пропозицій: 13.12.2023 00:00 17.12.2023 00:00 Отримана тендерна пропозиція автоматично вноситься до реєстру. Електронна система закупівель автоматично формує та надсилає повідомлення учаснику про отримання його пропозиції із зазначенням дати та часу. Тендерні пропозиції після закінчення строку подання не приймаються електронною системою закупівель.
---	--	---

Рисунок

Позиція скаржника

Вважаючи викладені таким чином вимоги тендерної документації дискримінаційними та незаконними, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника внести зміни до тендерної документації. Зупиняючись на конкретних умовах тендерної документації, які відображені у формі закреслених даних, скаржник зазначив, що замовник виклав умови тендерної документації у формі, що не відповідає затвердженим нормам Закону та Особливостей, а тому замовник виклав умови тендерної документації у форматі, що не відповідає

Особливостям.

Позиція замовника

Замовник стосовно зауважень скаржника повідомляє про внесення відповідних змін до тендерної документації.

Крім того, у відповідь на окремий запит Комісії замовник, посилаючись на [частину 2 статті 24 Закону](#), зазначив, що Законом взагалі не регламентовано порядку внесення змін до тендерної документації в частині внесення/невнесення нової інформації та / або вимог замість видаленої. Закон не забороняє вносити зміни шляхом вилучення частини інформації та / або вимог тендерної документації. Крім того, замовник повідомив, що Закон не встановлює обов'язку для замовників щодо конкретного способу інформування про внесені зміни до тендерної документації. Ним в електронній системі закупівель оприлюднено файл «Перелік змін», у якому міститься вичерпна інформація щодо внесених змін до тендерної документації. Так, в одному із файлів відображено видалену інформацію/вимоги у закресленому форматі для полегшення порівняння учасниками, які вже підготували документи тендерної пропозиції на момент внесення змін, попередньої та нової редакції тендерної документації.

Позиція Комісії

Комісія, опрацювавши умови нової редакції тендерної документації, взявши до уваги твердження сторін, дійшла висновку, що документація містить розбіжності (в частині інформації, яка відображена у вигляді закреслених даних, та інших вимог документації). Ти самим наведені вище положення документації не узгоджуються між собою та не дають можливості суб'єктам господарювання належним чином сформувані свої пропозиції, що є дискримінаційним щодо суб'єктів господарювання, зокрема скаржника. Тому Комісія постановила зобов'язати замовника внести зміни до тендерної документації.

Коментар

Така позиція Комісії співпадає з позицією Уповноваженого органу щодо наведених обставин. Дійсно, викладення редакції тендерної документації із закресленими даними, тим більше всередині основного необхідного тексту умов закупівлі, призводить до неправильного трактування таких умов та їх неузгодженості з іншими умовами, а здебільшого з нормами закупівельного законодавства.

Тому не потрібно і недоцільно оприлюднювати документацію таким чином, адже, враховуючи припис [пункту 54 Особливостей](#), разом зі зміненою документацією в окремому документі оприлюднюється перелік таких змін.

Цікаво також, що позиція Комісії дещо відрізняється від позиції, яка була в Постійно діючій адміністративній колегії АМКУ, наприклад як було розглянуто в статті блогу [ТОВ](#)

«Тендерне агентство Радник» «Закреслення даних під час внесення змін до тендерної документації. Практика АМКУ та ДАСУ». Так, за позицією Колегії, у випадках, якщо нову редакцію тендерної документації оприлюднено з частково закресленими даними і якщо окремо це буде обґрунтовано замовником (на засіданні під час розгляду скарги), можна вважати такі закреслені дані як внесення змін до умов закупівлі.

Для використання в роботі скористайтесь взірцем протоколу про внесення змін до тендерної документації з власної ініціативи, який можна знайти на порталі RADNUK.COM.UA.

Читайте також публікації:

«Позиція АМКУ щодо випадків наявності неякісного (нечитабельного) документа пропозиції»;

«Перелік критеріїв та методика оцінки тендерних пропозицій: прописуємо вимоги разом!»;

«Прямий договір у публічних закупівлях».