

3 приклади зразкового обґрунтування переговорної процедури: навчаймося у відмінників

«Відмінники» переговорної процедури закупівель — сьогоднішній матеріал побудований саме на їхньому досвіді та професіоналізмі. У чому формула їхнього успіху? Що надихає їх так уміло застосовувати усі підстави цієї виняткової процедури, що навіть аудитори, попри палке бажання виконати свою роботу результативно, не мають жодних шансів? Досвід, знання і навіть власна інтуїція — усе це призвело до позитивних висновків моніторингу. Отже, сьогодні мова піде про те, як слід робити, а ніяк не навпаки.

Відсутність конкуренції з технічних причин, АБО взірець переговорної процедури

Моніторинг: UA-M-2021-08-05-000042
Оголошення: № [UA-2021-04-09-003477-a](#)

*«Обґрунтуванням застосування замовником переговорної процедури закупівлі зазначено пункт 2 частини 2 статті 40 [Закону України "Про публічні закупівлі"](#) (далі — Закон), яким визначено, що переговорна процедура закупівлі застосовується замовником **як виняток, в зв'язку з відсутністю конкуренції з технічних причин.***

У процесі моніторингу встановлено, що відповідно до Закону України "Про поштовий зв'язок" № 2759-III від 04.10.2001 поштова марка — державний знак, виготовлений у встановленому законодавством порядку із зазначенням його номінальної вартості та держави, який є засобом оплати послуг поштового зв'язку, що надаються національним оператором, та згідно з пунктом 1 частини 3 статті 15 Закону України "Про поштовий зв'язок" № 2759-III від 04.10.2001 національний оператор має виключне право на видання, введення в обіг та організацію розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток, а також виведення їх з обігу. Частиною 7 статті 15 Закону України "Про поштовий зв'язок" № 2759-III від 04.10.2001 встановлено, що юридична особа, на яку покладається виконання функцій національного оператора поштового зв'язку, визначається КМУ. Розпорядженням КМУ "Про національного оператора поштового зв'язку" № 10-р від 10.01.2002 (зі змінами) виконання функцій національного оператора поштового зв'язку покладено на АТ "Укрпошта" (сьогодні — ПАТ "Укрпошта")».

Висновок про наявність або відсутність порушень: порушення законодавства про закупівлі відсутні.

Коментар редакції: відсутність конкуренції з технічних причин — ще одна законна підстава для застосування переговорної процедури закупівлі, для обґрунтування застосування якої під час оприлюднення наміру укласти договір про закупівлю замовник повинен завантажити до електронної системи закупівель документальне підтвердження. У свою чергу Закон не містить навіть орієнтовного посилання на можливий документ установленого зразка, юридична сила якого слугуватиме достатнім підтвердженням у цьому випадку. Однак зрозуміло, що це має бути документ, який засвідчує, що роботи, товари чи послуги можуть бути виконані, поставлені чи надані виключно певним суб'єктом господарювання.

У наведеному до розгляду висновку моніторингу замовник трактує необхідність аргументованого підтвердження існування вищевказаної підстави, посилаючись на нормативні акти (Закон України «Пропоштовий зв'язок» та розпорядження КМУ «Про національного оператора поштового зв'язку»), якими закріплено за ПАТ «Укрпошта» монопольне та виключне право на ринку на видання, введення в обіг та організацію розповсюдження поштових марок, маркованих конвертів і карток (за відсутності при цьому альтернативи).

Три правила застосування пункту 5 частини 2 статті 40 Закону

Моніторинг: № UA-M-2021-07-29-000002

Оголошення: № [UA-2021-05-26-001023-b](#)

«Моніторингом встановлено, що відповідно до пункту 1.1. Розділу 1 договору від 05.05.2021 № 1/05, укладеного за результатами відкритих торгів за номером ID: UA-2021-03-22-008709-с з переможцем процедури закупівлі ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "К" на суму 958 293,00 грн, виконавець зобов'язується виконати послуги зі збирання та вивезення безхазяйних відходів та сміття за ДК 021:2015 90510000-5 — "Утилізація сміття та поводження зі сміттям". Окрім того, відповідно до пункту 1.1 Розділу 1 договору від 07.06.2021 №1/06, укладеного за результатами проведеної переговорної процедури закупівлі, виконавець зобов'язується виконати аналогічні послуги, зокрема зі збирання та вивезення безхазяйних відходів та сміття за ДК 021:2015 90510000-5 - "Утилізація сміття та поводження зі сміттям", при цьому договір укладений з тим самим учасником процедури закупівлі ТОВАРИСТВО З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ "К" на суму 277 137,00 грн, що не перевищує 50 відсотків ціни основного договору про закупівлю, укладеного за результатами проведення тендеру, чим дотримано вимоги пункту 5 частини 2 статті 40 Закону.

На запит Східного офісу Держаудитслужби замовником надано в електронній системі

закупівель 06.08.2021 інформацію, передбачену пунктом 4¹ постанови Кабінету Міністрів України "Про ефективне використання державних коштів" від 11.10.2016 № 710 (зі змінами від 16.12.2020 № 1266), та посилання на сторінку власного вебсайту, на якому розміщено обґрунтування технічних та якісних характеристик предмета закупівлі, розміру бюджетного призначення, очікуваної вартості предмета закупівлі».

Висновок про наявність або відсутність порушень: за результатами аналізу питань обґрунтування та наявності підстав застосування процедури закупівлі, повноти та своєчасності відображення інформації, документів, передбачених пунктом 4¹ постанови Кабінету Міністрів України «Про ефективне використання державних коштів» від 11.10.2016 № 710 (зі змінами від 16.12.2020 № 1266), порушень не встановлено.

Коментар редакції: цей моніторинг цікавий тим, що демонструє не тільки професійний підхід до правильного застосування пункту 5 частини 2 статті 40 Закону, а й нагадує про обов'язковість виконання Постанови № 710.

Отже, якщо після укладення договору про закупівлю у замовника виникла необхідність у закупівлі додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника, то:

можливість і умови таких додаткових робіт чи послуг **можуть** бути передбачені в основному договорі про закупівлю, укладеному за результатами проведення тендеру. Тобто обов'язку передбачати можливість та умови додаткових робіт чи послуг у договорі про закупівлю Закон не містить, тому це право замовника, а не обов'язок;

закупівля додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника здійснюється протягом трьох років після укладення договору про закупівлю;

загальна вартість таких робіт чи послуг не перевищує 50 відсотків ціни основного договору про закупівлю, укладеного за результатами проведення тендеру.

Усі три умови успішно виконані замовником, як наслідок, відсутність порушень.

Застосуванню Постанови № 710 свого часу було приділено достатньо уваги на порталі [RADNUK.COM.UA](https://radnuk.com.ua). Нагадаємо лише основні моменти — з 19.12.2020 замовнику слід враховувати такі нововведення:

технічні та якісні характеристики, розмір бюджетного призначення та очікувана вартість кожного предмета закупівлі **повинні бути обґрунтовані;**

у разі проведення будь-якої процедури закупівлі таке обґрунтування підлягає оприлюдненню на вебсайті замовника у строки, визначені Постановою № 710.

І хоча невиконання нововведень Постанови № 1266 не є підставою для притягнення до адміністративної відповідальності за статтею 164¹⁴ [КУпАП](#), воно, як бачимо, вельми цікавить аудиторів.

А чи варто взагалі виконувати Постанову № 1266 та на які випадки вона поширюється, читайте на порталі [RADNUK.COM.UA](#) в електронній книзі «[Виконання Постанови № 1266 щодо оприлюднення обґрунтувань](#)».

Ваш учасник — монополіст? Тоді цей висновок моніторингу саме для вас

Моніторинг: № UA-M-2021-07-19-000032

Оголошення: № [UA-2021-02-03-000779-b](#)

«Моніторингом встановлено, що у повідомленні про намір укласти договір про закупівлю (під час застосування переговорної процедури) № UA-2021-02-03-000779-b зазначена умова застосування відповідно до частини 2 статті 40 Закону: відсутність конкуренції з технічних причин. Відповідно до обґрунтування застосування переговорної процедури закупівлі з посиланням на експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування переговорної процедури закупівлі, та наданих у процесі моніторингу пояснень замовника через електронну систему закупівель слідує, що комунальне підприємство "К" здійснює свою діяльність на території міста Кривий Ріг Дніпропетровської області — надає послуги централізованого постачання питної води та водовідведення, займає монополічне становище в даній галузі.

Зазначене підтверджується інформацією, що міститься у Зведеному переліку суб'єктів природних монополій, оприлюдненому на вебпорталі Антимонопольного комітету України, та в листі виконавчого комітету Криворізької міської ради "Щодо монополічного становища окремих суб'єктів господарювання" від 06.11.2014 № 949/05-13, що додається. У листі виконавчого комітету Криворізької міської ради "Щодо монополічного становища окремих суб'єктів господарювання" від 06.11.2014 № 949/05-13 зазначено, що виконком Криворізької міської ради даним листом підтверджує, що КП "К" є єдиним підприємством, на яке покладено функції розподілу питної води та надавача послуг з водовідведення закладам, установам і організаціям, розташованим територіально в районах м. Кривого Рогу.

Також, у Зведеному переліку суб'єктів природних монополій, розміщеному на офіційному вебсайті Антимонопольного комітету України за посиланням <http://www.atc.gov.ua>, містяться відомості про КП "Кривбасводоканал", ЄДРПОУ 03341316, як суб'єкта природних монополій з ЦЕНТРАЛІЗОВАНОГО ВОДОПОСТАЧАННЯ ТА ЦЕНТРАЛІЗОВАНОГО ВОДОВІДВЕДЕННЯ на території Дніпропетровської області».

Висновок про наявність або відсутність порушень: за результатами аналізу питання дотримання замовником законодавства у сфері публічних закупівель щодо визначення предмета закупівлі, своєчасності укладання, оприлюднення договору про закупівлю та зміни до нього порушень не встановлено.

Коментар редакції: не зайвим буде нагадати, щовідсутність конкуренції на підставі наявності монопольного становища може бути підтверджена з урахуванням вимог Закону України «Про природні монополії» від 20.04.2000 № 1682-III, який визначає правові, економічні та організаційні засади державного регулювання діяльності суб'єктів природних монополій в Україні. Для запровадження механізму реалізації частини 2 статті 5 Закону України «Про природні монополії» прийнято розпорядження Антимонопольного комітету України від 28.11.2012 № 874-р «Про затвердження Порядку складання та ведення зведеного переліку суб'єктів природних монополій».

Отже, підтвердженням застосування цієї підстави переговорної процедури та виконання вимог пункту 8 частини 6 статті 40 Закону є Перелік суб'єктів природних монополій або витяг з нього, що було успішно виконано замовником. Зокрема, до обґрунтування долучено зведений перелік суб'єктів природних монополій, оприлюднених на вебпорталі Антимонопольного комітету України, та лист виконавчого комітету Криворізької міської ради «Щодо монопольного становища окремих суб'єктів господарювання» від 06.11.2014 № 949/05-13, якими підтверджується той факт, що комунальне підприємство «К» займає монопольне становище в даній галузі.

Загальний підсумок: переможець— це той, хто слідкує за змінами законодавства та вчасно їх враховує. Тож пам'ятаємо, що з 26.06.2021 замовник має **додати до відповідного обґрунтування та оприлюднити в електронній системі закупівель** експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування переговорної процедури закупівлі. Більше щодо змін до Закону читайте на порталі RADNUK.COM.UA у статті [«Зміни до Закону України “Про публічні закупівлі”»](#).

Звертаємо увагу, що законодавчо чітко не визначено, не затверджено, навіть не рекомендовано переліку цих документів. Отже, кожний конкретний випадок вимагатиме максимально об'єктивного підходу до підготовки належного обґрунтування замовником застосування переговорної процедури закупівлі та напряму залежатиме від предмета закупівлі, обраної підстави, особливостей учасника тощо. Більше щодо цього питання читайте на порталі RADNUK.COM.UA у статті [«Як та які документи завантажити на підтвердження застосування переговорної процедури закупівлі»](#).

Із запропонованих висновків моніторингу замовники успішно використовували як обґрунтування такі документи:

закони України, нормативно-правові акти, затверджені державними органами;

листи компетентних органів, профільних науково-дослідних установ;

листи Торгово-промислової палати України та регіональних палат;



зведений перелік суб'єктів природних монополій;

звітні документи замовника, пов'язані із застосуванням конкурентних процедур (оголошення про проведення, звіт про результати проведення процедури закупівлі), які не відбулися через відсутність достатньої кількості учасників, тощо.