

Лист-відгук датований не більше місячної давнини до дати оголошення. Правильно чи ні?

На підтвердження наявності досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів) замовник вимагає копію листа-відгука від замовника, датованого не більше місячної давнини до дати оголошення процедури закупівлі.

Частина 2 статті 22 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) (далі — Закон) встановлює, що у тендерній документації зазначаються один або декілька кваліфікаційних критеріїв згідно зі статтею 16 Закону та інформація про спосіб підтвердження відповідності учасників установленим критеріям. Тобто Закон не містить конкретних вимог та обмежень до способу підтвердження відповідності учасників установленим критеріям (окрім критерію наявності фінансової спроможності, яка підтверджується фінансовою звітністю).

Водночас, стаття 5 Закону визначає принципи здійснення закупівель та наголошує: замовники не мають права встановлювати жодних дискримінаційних вимог до учасників.

Виникає питання: чи доцільна вищезазначена вимога та чи не порушує вона принципи здійснення закупівель?

Розглянемо приклад рішення Постійно діючої адміністративної колегії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Колегія) № 20913-р/пк-пз від 14.09.2021, оголошення № [UA-2021-08-06-003238-а](#).

Вимога тендерної документації: на підтвердження наявності власного досвіду виконання аналогічного договору учасник повинен надати скановану копію листа-відгука від замовника, датованого **не більше місячної давнини до дати оголошення процедури закупівлі**, який повинен містити: №, дату, предмет договору, суму договору та вартість виконаних робіт, перелік робіт та їх обсяги, строки виконання робіт згідно з договором і фактичні строки виконання робіт (початок, закінчення), категорію складності об'єкта або клас наслідків (відповідальності), відповідність виконаних робіт / робіт, що виконуються, вимогам, нормативам, стандартам, встановленим чинним законодавством для такого виду роботи.

Позиція скаржника: скаржник звертає увагу на те, що вимога про надання листа-відгуку, який повинен бути датований не більше місячної давнини до дати оголошення процедури закупівлі, є дискримінаційною та такою, що не відповідає статті 16 Закону та створює для учасників додаткові перешкоди для участі у процедурі закупівлі, з огляду на таке.

Як вбачається з підпункту 1.3.1 замовник вимагає підтвердження аналогічного досвіду

шляхом надання договорів, укладених за останні три / п'ять років. Натомість, усупереч цьому, вимагає надання листа-відгуку замовника, датованого не більше місячної давнини.

Тобто за договором, який виконувався п'ять років тому, замовник вимагає надання відгуку місячної давності.

Насамперед скаржник зазначає, що не має можливості виконати цю дискримінаційну вимогу, оскільки у нього наявні відгуки, дата яких значно перевищує встановлену місячну давність. І це не дивно, адже роботи виконувалися ще у 2016–2017 роках. Отримати відгуки «поточною» датою для скаржника доволі складно (а в деяких випадках навіть неможливо), оскільки через зміну керівництва не всі замовники володіють детальною інформацією щодо виконаних у 2016–2017 роках договорів, а деякі замовники знаходяться наразі на стадії ліквідації чи банкрутства (наприклад, ТОВ «Лігос УА») і не можуть дати необхідних відгуків «свіжою» датою. За таких обставин взяти участь у процедурі закупівлі зможуть лише ті учасники, які мають відгук від замовника, виданий у межах місячної давності, що є дискримінацією щодо інших суб'єктів господарювання, у тому числі скаржника.

Позиція Колегії: замовник не обґрунтував встановлення у документації вищенаведеної умови у вказаній редакції. За таких умов взяти участь у процедурі закупівлі зможуть лише ті учасники, що зможуть надати скановану копію листа-відгуку від замовника, датованого не більше місячної давнини до дати оголошення процедури закупівлі, що є дискримінаційним щодо інших учасників, у тому числі скаржника.

Дії замовника в частині встановлення у документації наведених вище вимог порушують вимоги частини четвертої статті 5 та частини четвертої статті 22 Закону, якими передбачена недискримінація учасників, а також права та законні інтереси скаржника, пов'язані з його участю у процедурі закупівлі, та принципи недискримінації учасників, відкритості та прозорості на всіх стадіях закупівель, передбачені частиною першою статті 5 Закону.

Враховуючи вищевикладене, замовник повинен усунути наведені вище невідповідності шляхом внесення відповідних змін до документації в цій частині.

Коментар: враховуючи кількість подібних оскаржень та позитивних для учасників рішень Колегії, подібну вимогу не можна, а потрібно оскаржувати. Бажаємо вдалих закупівель і перемог!

Більше за темою на порталі RADNUK.COM.UA:

[«Замовник вимагає відгук від себе самого: правильно чи ні?»](#);

[«Правильно чи ні відхилити учасника на підставі нібито недійсності статуту?»](#);

[«Вимога щодо надання документів про якість, завірених виробником: правильно чи ні?»](#).