

Проект договору про закупівлю та перелік випадків змін його умов. Що варто пам'ятати замовникам?

Згідно з частиною 1 статті 188 [ГКУ](#) передбачено, що зміст господарського договору становлять умови договору, визначені угодою його сторін, спрямованою на встановлення, зміну або припинення господарських зобов'язань, як погоджені сторонами, так і ті, що приймаються ними як обов'язкові умови договору відповідно до законодавства.

Частиною 5 статті 41 [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) (далі — Закон) передбачено, що істотні умови договору про закупівлю не можуть змінюватися після його підписання до виконання зобов'язань сторонами в повному обсязі, крім випадків, які передбачені в цій статті.

Відповідно до пункту 8 частини 2 статті 22 Закон у тендерній документації зазначається проект договору про закупівлю з обов'язковим зазначенням порядку змін його умов.

Акцентуємо увагу: Закон передбачає спеціальні законодавчі норми, які регулюють особливості внесення змін до договору про закупівлю. Так, Законом передбачено перелік випадків, у яких можливе внесення змін до істотних умов договору про закупівлю.

При цьому, одним із найболючіших питань при складанні замовниками проекту договору про закупівлю є питання (не) включення випадків змін умов договору про закупівлю, які перелічені в частині 5 статті 41 Закону.

Так, дуже часто перед замовниками постають наступні питання:

чи зобов'язаний замовник включати в проект договору про закупівлю весь перелік, який міститься в частині 5 статті 41 Закону, незважаючи на вид та предмет закупівлі?

чи не зобов'язаний замовник зазначати в проекті договору про закупівлю цей перелік, адже він встановлений Законом і в будь-якому випадку виконується сторонами?

чи може замовник включити лише кілька випадків змін умов договору про закупівлю?

Щоб надати влучну пораду щодо цього потрібно звернутись до практики судів, Державної аудиторської служби України (далі – ДАСУ) та Антимонопольного комітету України (далі – АМКУ), оскільки законодавчі норми не дають чітких інструкцій із цього питання.

Так, у статті [«Проект договору про закупівлю: чи обов'язково включати перелік випадків](#)

змін його умов?» розглядалась практика ДАСУ та судів, із якої було зроблено висновок, що погляди зазначених інституцій є кардинально різними.

Суди, окрім Верховного Суду (далі – ВС), твердили, що правова норма, яка розглядається, не містить імперативного припису щодо обов'язкової зміни істотних умов договору про закупівлю у перелічених у Законі випадках і, відповідно, зазначення даної вимоги в проєкті договору про закупівлю не є обов'язком замовника, оскільки дана вимога встановлена Законом про закупівлі та в будь-якому випадку виконується сторонами.

Натомість ДАСУ та ВС трактували дану норму як імперативну, а тому обов'язкову до виконання. Отже, *замовник зобов'язаний у проєкті договору про закупівлю включати всі 8 підстав для зміни істотних умов договору про закупівлю, незалежно від предмету та виду закупівлі.*

У статті «Проєкт договору містить вибірккові випадки внесення змін до істотних умов. Правильно чи ні?» розглядалась практика АМКУ щодо розглядуваного питання, де АМКУ зазначив, що *включення до проєкту договору про закупівлю тільки 4 випадків зміни істотних умов договору про закупівлю не узгоджуються в цій частині із Законом, і тому замовник повинен внести зміни до тендерної документації в цій частині.*

Виходячи із позиції ВС, АМКУ та ДАСУ **радімо замовникам** обов'язково включати в проєкт договору про закупівлю всі 8 випадків, в яких можливе внесення змін до істотних умов договору про закупівлю, адже правова норма статті 22 Закону є імперативною, а отже, обов'язковою до виконання. Водночас станом на листопад 2021 суди при розгляді зазначеного питання не дотримуються єдиної позицію. Тому замовникам при складанні тендерної документації слід включати весь перелік випадків змін до істотних умов договору про закупівлю, оскільки аудитори прискіпливо читають проєкти договорів про закупівлю.

Успіхів у здійсненні процедур закупівель та ще більше про проєкт договору читайте на порталі RADNUK.COM.UA у статтях «Проєкт договору про закупівлю у складі тендерної документації: особливості складення та можливості зміни», «Щодо оскарження проєкту договору про закупівлю».