



Вих. №1/07-04 від 07 квітня 2023 року

Міністерство економіки України
Департамент сфери публічних закупівель
та конкурентної політики

RISE Ukraine – це Коаліція українських і міжнародних громадських організацій, ініціатив, державних установ та активістів, які спільно просувають сучасні підходи до відбудови України на засадах прозорості та ефективності.

У своїй діяльності Коаліція часто контактує з міжнародними та українськими партнерами з багатьох питань життєвого циклу різних проектів допомоги України, де аспект здійснення закупівель займає важливе місце. Нами було проведено аналіз опцій щодо застосування правил закупівель міжнародних фінансових організацій (МФО) та національного законодавства, зокрема для потреб проектів відновлення, які фінансуватимуться за кошти (позики, гранти) міжнародних організацій. У контексті Закону України «Про публічні закупівлі» відповідне регулювання зазначене у статті 6 Закону.

Нами виявлено 2 важливих питання, які, на нашу думку, потребують уточнення та можливого додаткового правового в регулювання.

1. ДОНОРСЬКЕ ФІНАНСУВАННЯ ТА НАЦІОНАЛЬНІ ПРАВИЛА ЗАКУПІВЕЛЬ.

Як свідчить практика, абсолютна більшість певних кредитних/позикових угод з МФО містять посилання на правила закупівель відповідних МФО, які проводяться у їх процедурному режимі. Проте, в останній час є стійка тенденція використовувати спеціальний механізм, передбачений у внутрішніх процедурних документах МФО (наприклад, в Угодах з Європейським Інвестиційним Банком (ЄІБ) це Посібник для закупівель ЄІБ¹) та подекуди і відповідних кредитних угодах (ратифікованих парламентом, тобто закріплено пріоритет цих правил над національним законодавством), який дозволяє для контрактів з низькою/середньою вартістю використання національних правил закупівель в тій мірі, в якій вони відповідають принципам і правилам відповідних МФО.

На практиці це означає, що для договорів з вартістю менше приблизно меж у частині 3 статті 10 Закону може застосуватися національне українське законодавство (наразі Закон та постанова КМУ 1178) і електронна система ПРОЗОРРО та певні додаткові особливості та додаткові обов'язкові умови, передбачені принципами та правилами відповідних МФО.

Поряд з цим, наші колеги з МФО та партнери з українських організацій-бенефіціарів міжнародної допомоги докладають чимало зусиль для роз'яснення правомірності такого алгоритму серед українських стейкхолдерів та бізнесу (як майбутніх учасників торгів), використовуючи спеціальні процедурні посібники тощо. Зокрема, це стосується додаткових

¹ https://www.eib.org/attachments/strategies/guide_to_procurement_en.pdf

умов донорів у тендерній документації (у тому числі проектів договорів), які прямо не фігурують в українському законодавстві (наприклад, Пакти доброчесності, певні кваліфікаційні вимоги, довші мінімальні строки для подання пропозицій, додаткові підстави для відхилення пропозицій та додаткові підстави для розірвання договору на підставі санкційної політики відповідного МФО). Такі додаткові умови можуть нести додаткові ризики непорозумінь, оскаржень скарг тощо.

Тому вважаємо за доцільне та будемо вдячні за:

- надання загального роз'яснення Міністерства економіки щодо підтвердження правомірності використання додаткових умов і вимог МФО для закупівель за кошти позик/грантів (відповідно до ратифікованих міжнародних договорів) у національних процедурах закупівель в ЕСЗ ПРОЗОРРО на підставі частини 2 статті 6 Закону у поєднанні з частиною 3 статті 22 Закону;
- опрацювання внесення зміни до Особливостей, затверджених постановою КМУ 1178 (а також у статтю 6 Закону), у вигляді уточнюючої норми такого змісту:

"якщо закупівля робіт (товарів і послуг) за кошти кредитів (позик, грантів), які надаються відповідно до міжнародних договорів міжнародними організаціями (донорами), здійснюється згідно з правилами і процедурами, встановленими цими організаціями, які у свою чергу передбачають можливість застосування законодавства України про закупівлі -- така закупівля здійснюється відповідно до цієї постанови (закону) з урахуванням додаткових вимог і умов, схвалених відповідною організацією-донором, зокрема у спеціальному процедурному посібнику щодо відповідного кредиту (позики, гранту), наданого відповідно до міжнародних договорів".

2. ПРИСКОРЕНА РАТИФІКАЦІЯ ДОГОВОРІВ

Частини 1 і 2 статті 6 поділяє міжнародні договори України, що стосуються державних контрактів, на 2 групи:

- двосторонні та багатосторонні міжнародні угоди з іншими країнами (наприклад, Угода про вільну торгівлю з Туреччиною, Канадою, Ізраїлем, спеціальні угоди між Україною та Францією про закупівлю вертольотів та кораблів тощо) або об'єднаннями країн (наприклад, Угода про закупівлі Світової організації торгівлі, Угода про вільну торгівлю з ЄС як частина Угоди про Асоціацію з ЄС).
- угоди про кредити/позики/гранти/контракти з МФО (міжнародними фінансовими або подібними організаціями, головним чином переліченими у частині 2 статті 6 Закону).

Такий поділ міжнародних договорів на 2 групи в частинах 1 і 2 статті 6 Закону обумовлений різними причинами, цілями, змістом і сторонами таких договорів. Є також певна складність, пов'язана з прямою згадкою про надання Верховною Радою згоди про обов'язковість міжнародного договору лише у частині 1 статті 6, тоді як згода Верховної Ради прямо не згадується в частині 2 статті 6 Закону. Проте, зміст і правовий контекст поняття/визначення «міжнародні договори» регулюються спеціальним Законом України «Про міжнародні договори України». Статтями 8 і 9 цього закону встановлено випадки, коли лише саме Верховна Рада має право визнавати договори обов'язковими, зокрема шляхом ратифікації законом, **та зокрема стаття 9.2."в" встановлює такий випадок для угод про позики, які надаються МФО, прирівнюючи фактично частини 1 і 2 статті 6 у контексті ролі Верховної Ради України.**

Таким чином, для чисельних угод, кількість яких зростає і буде зростати у процесі відбудови України, необхідно є тривала процедура ратифікації Верховною Радою України, яка зараз

працює в ускладненому режимі воєнного стану. Поряд з цим, міжнародні угоди щодо позик та грантів прямо корелюються з конституційними повноваженням Кабінету Міністрів України.

У зв'язку з цим, та з метою прискорення залучення коштів міжнародної допомоги для відбудови України, вважаємо за доцільне ініціювати зміни до Закону України «Про міжнародні договори України» щодо скасування необхідності парламентської ратифікації угод про позики та гранти з МФО та натомість закріплення обов'язку затвердження таких угод Кабінетом Міністрів України.

З повагою,



Голова Правління
Коаліції RISE Ukraine
Віктор Нестуля