

Дві сторони закупівельників: ті, що здійснюють закупівлі за Законом, та ті, що закуповують згідно з Постановою № 169

У реаліях сьогодення, у період дії правового режиму воєнного стану, виникли дві сторони закупівельників. Позиція однієї — це здійснення публічних закупівель з дотриманням норм [Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII](#) (далі — Закон). Позиція іншої — це здійснення закупівель з дотриманням принципів здійснення закупівель, але керуючись нормами [постанови Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 № 169 «Деякі питання здійснення оборонних та публічних закупівель товарів, робіт і послуг в умовах воєнного стану»](#) (далі — Постанова № 169). І котра зі сторін права? Розберімося.

Юридична сила Закону

[Постанова № 169](#) набула чинності в день її прийняття. Про юридичну силу Постанови № 169 описано в статті порталу RADNUK.COM.UA під назвою [«Уряд дав перші вказівки щодо організації закупівель в умовах воєнного стану»](#).

Проте варто зазначити, що відповідно до [статті 8 Конституції України](#) в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Простіше кажучи та виходячи з теорії права, в Україні діє ієрархія нормативно-правових актів, кожен з яких має свою величину юридичної сили. Так, основний закон держави, який має найвищу юридичну силу, — [Конституція України](#), нижче — міжнародні договори, ратифіковані Україною, ще нижче — закони України, і ще нижче — підзаконні нормативно-правові акти, такі як постанови Кабінету Міністрів України.

З огляду на цю теорію, Закон має юридичну силу вище, ніж Постанова № 169.

Станом на кінець квітня 2022 року Закон не втратив чинності та його дію не зупинено іншим законом. З метою врегулювання питання здійснення публічних закупівель під час дії правового режиму воєнного стану до Верховної Ради України подано [проект Закону «Про внесення змін до Закону України „Про публічні закупівлі“ та інших законів України щодо здійснення оборонних та публічних закупівель на період дії правового режиму воєнного стану» від 14.03.2022 № 7163](#). Проте станом на 26.04.2022 цей законопроект не розглянуто, відповідно, і не прийнято.

Тобто **на рівні Закону** не врегульовано положення щодо здійснення публічних закупівель на період дії правового режиму воєнного стану, зокрема з використанням Постанови № 169, як, наприклад, у свій час було врегульовано щодо закупівель товарів, робіт і послуг для здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій гострої респіраторної хвороби COVID-19 (мається на увазі зміни, що були внесені в прикінцеві та перехідні положення

Закону в частині здійснення COVID-закупівель).

Тоді який же рівень юридичної сили Постанови № 169?

За роз'ясненням Міністерства економіки України у [листі від 04.03.2022 № 3304-04/9225-06](#), [Закон](#) визначає правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави, територіальних громад та об'єднаних територіальних громад.

При цьому відповідно до [статті 17 Конституції України](#) захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу. Ураховуючи зазначене, а також [статтю 64 Конституції України](#), Кабінетом Міністрів України прийнято [Постанову № 169](#), відповідно до якої в умовах воєнного стану здійснюються оборонні та публічні закупівлі.

Державна казначейська служба України дотримується позиції можливості застосування норм [Постанови № 169](#) при здійсненні публічних закупівель, що викладено в листі [від 07.03.2022 № 18-07-08/4497](#).

Відповідно до [абзацу 7 пункту 5 частини 1 статті 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 27.02.2014 № 794-VII](#) Кабінет Міністрів України у сфері національної безпеки та обороноздатності здійснює керівництво єдиною системою цивільного захисту України, мобілізаційною підготовкою національної економіки та переведенням її на режим роботи в умовах надзвичайного чи воєнного стану.

Згідно зі [статтею 12-1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» від 12.05.2015 № 389-VIII](#) Кабінет Міністрів України в разі введення воєнного стану в Україні або окремих її місцевостях:

працює відповідно до Регламенту Кабінету Міністрів України в умовах воєнного стану;

розробляє та вводить в дію План запровадження та забезпечення заходів правового режиму воєнного стану в окремих місцевостях України з урахуванням загроз та особливостей конкретної ситуації, яка склалася;

організовує та здійснює керівництво центральними та іншими органами виконавчої влади в умовах воєнного стану.

Тому з огляду на зміст цих норм, враховуючи повноваження Кабінету Міністрів України в умовах воєнного стану, вбачається, що [Постанова № 169](#) винесена з юридичною силою, прирівняною до законів України.

Це ж трактування відноситься і до використання Постанови № 169 при здійсненні оборонних закупівель.

Варто зазначити, що [статтю 30 Закону України «Про оборонні закупівлі» від 17.07.2020 № 808-IX](#) визначено норми здійснення оборонних закупівель під час дії правового режиму воєнного стану в Україні шляхом застосування процедури закупівлі — спрощений відбір без застосування електронної системи закупівель, відповідно до якої державний замовник укладає державний контракт (договір) з учасником відбору після проведення переговорів з одним або кількома учасниками відбору.

Проте відповідно до [абзацу 1 підпункту 1 пункту 1 Постанови № 169](#) оборонні та публічні закупівлі товарів, робіт і послуг здійснюються без застосування процедур закупівель та спрощених закупівель, визначених законами України [«Про публічні закупівлі»](#) та [«Про оборонні закупівлі»](#).

Тобто за [Постановою № 169](#) державний замовник при здійсненні оборонної закупівлі не застосовує процедуру закупівлі, передбачену [статтю 30 Закону № 808](#), яка по суті цієї норми має застосовуватись в умовах воєнного стану, а укладає прямий договір з дотриманням принципів здійснення оборонних закупівель не використовуючи електронну систему закупівель.

У свою чергу в період воєнного стану державні замовники не в змозі навіть технічно використовувати електронну систему закупівель для здійснення будь-яких закупівель чи оприлюднення інформації.

Тому в будь-якому випадку державні замовники при здійсненні закупівель повинні керуватися [Постановою № 169](#).

Рекомендуємо використовувати в роботі викладений на порталі [RADNUK.COM.UA](#) зразок [наказу про встановлення переліку та обсягів закупівель товарів, робіт і послуг та інші зразки, перелічені в публікації «Перелік документів, які вже можна завантажити на порталі RADNUK.COM.UA»](#).

Загальні висновки

Замовники в період воєнного стану можуть закуповувати без процедур закупівель та / або спрощених закупівель, керуючись постановою Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 № 169 «Деякі питання здійснення оборонних та публічних закупівель товарів, робіт і послуг в умовах воєнного стану».

Замовники в період воєнного стану можуть керуватися Законом України «Про публічні закупівлі» до моменту призупинення його дії на законодавчому рівні.

У будь-якому разі рекомендуємо дотримуватись вибраної вами єдиної позиції та в будь-

якому разі мати чітке обґрунтування (не)прийнятих рішень. Читайте також публікації:

[Алгоритм проведення закупівель до 50 тис. грн без використання електронної системи під час воєнного стану;](#)

[Алгоритм проведення публічних закупівель від 50 тис. грн за Постановою № 169;](#)

[Як оприлюднити звіт без використання електронної системи \(згідно з Постановою № 169\) без прив'язки до плану.](#)