

Як правильно здійснити закупівлю додаткового обсягу товару? Вчимось на практиці ДАСУ

Потреба у здійсненні додаткової закупівлі товару вартістю понад 200 тис. грн у того самого постачальника є поширеною під час виконання договору про закупівлю та регулюється пунктом 4 частини 2 статті 40 Закону України «Про публічні закупівлі» (далі — Закон). Характерною рисою цього положення є законодавчі обмеження щодо його застосування. Які вони?

Аби краще зрозуміти, чого не варто ігнорувати у разі виникнення необхідності у постачанні додаткового обсягу товару в того самого постачальника, розглянемо практичну сторону застосування цієї підстави з позиції Державної аудиторської служби України.

Приклад 1. Порухення двох обов'язкових умов застосування пункту 4 частини 2 статті 40 Закону: відсутність несумісності товару та перевищення 50 % ціни основного договору про закупівлю

Моніторинг UA-M-2021-10-29-000034, оголошення [№ UA-2021-10-25-005744-b](#)

Встановлено порушення законодавства в частині неправомірного вибору та застосування процедури закупівлі з огляду на таке:

обґрунтування замовника щодо застосування переговорної процедури є хибним, оскільки пункт 4 частини 2 статті 40 Закону, на який посилається замовник, передбачає можливість застосування переговорної процедури, якщо після укладення договору про закупівлю у замовника виникла необхідність у постачанні додаткового обсягу товару в того самого постачальника, якщо в разі зміни постачальника замовник був би вимушений придбати товар з іншими технічними характеристиками, що призвело б до виникнення несумісності, пов'язаної з експлуатацією і технічним обслуговуванням. При цьому **технічні характеристики електричної енергії, що поставляється електропостачальниками, які входять до зазначеного вище реєстру, є ідентичними;**

закупівля додаткового обсягу товару в того самого постачальника здійснюється

протягом трьох років після укладення договору про закупівлю, якщо загальна вартість такого постачання не перевищує 50 відсотків ціни договору про закупівлю. Водночас договір від 31.03.2021 № 275, укладений між замовником та ТОВ «З», на який посилається замовник в обґрунтуванні застосування переговорної процедури, має вартість 613 734,00 грн, що **перевищує** лімітовані 50 відсотків ціни договору про закупівлю.

Висновок про наявність або відсутність порушень: встановлено порушення статті 40 Закону в частині неправомірного застосування переговорної процедури.

Замовника зобов'язано здійснити заходи щодо усунення порушення вимог статті 40 Закону у встановленому законодавством порядку, а саме: вжити заходів щодо припинення договірних відносин з дотриманням норм Господарського кодексу України та Цивільного кодексу України, зокрема, але не виключно, шляхом письмового звернення до ТОВ «З» на підставі статті 652 Цивільного кодексу України.

Приклад 2. Безпідставне застосування переговорної процедури

Моніторинг UA-M-2021-01-11-000014, оголошення № [UA-2020-11-20-006298-c](#)

За результатами моніторингу встановлено, що замовник у повідомленні про застосування переговорної процедури закупівлі електричної енергії зазначив умову відповідно до частини 2 статті 40 Закону.

Згідно з повідомленням замовник за результатами переговорів обрав для укладення договору про закупівлю учасника ТОВ «П», основний вид діяльності якого відповідно до даних Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань за посиланням <https://usr.minjust.gov.ua/> визначений за кодом 35.14 «Торгівля електроенергією» Класифікації видів економічної діяльності ДК 009:2010 Національного класифікатора України.

Таким чином, ТОВ «П» є постачальником електроенергії, а не виробником. Постачання електричної енергії у розумінні Закону № 2019-VIII не належить до сфери природних монополій, а є конкурентним видом діяльності.

Враховуючи вищевикладене, **здійснення закупівель товарів, робіт і послуг, у тому числі електричної енергії споживачами, які є замовниками в розумінні Закону, має здійснюватися за основною процедурою закупівлі — відкритими торгами.**

Отже, на порушення вимог частини 2 статті 40 Закону замовник застосував переговорну процедуру закупівлі електричної енергії без наявних підстав, передбачених частиною 2

статті 40 Закону.

Приклад 3. Поширення дії пункту 4 частини 2 статті 40 Закону на предмет закупівлі «роботи»

Моніторинг UA-M-2020-11-27-000009, оголошення [№ UA-2020-11-24-000154-a](#)

За результатами аналізу встановлено, що умовою застосування переговорної процедури закупівлі у повідомленні про намір укласти договір про закупівлю під час застосування переговорної процедури замовником зазначено: пункт 4 частини 2 статті 40 Закону, а саме: виникла необхідність у постачанні додаткового обсягу товару в того самого постачальника, що здійснюється протягом трьох років після укладення договору про закупівлю, і загальна вартість такого постачання не перевищує 50 відсотків ціни договору про закупівлю.

При цьому необхідно зазначити, що **замовником здійснюється закупівля робіт**, про що свідчить назва предмета закупівлі та ДК 021:2015: 45453000-7 — Капітальний ремонт і реставрація. Отже, замовником застосовано переговорну закупівлю за відсутності умови, визначеної у пункті 4 частини 2 статті 40 Закону.

Замовник відмінив переговорну процедуру закупівлі.

Приклад 4. Невідповідність оприлюдненої інформації в електронній системі закупівель змісту протоколу уповноваженої особи

Моніторинг UA-M-2022-01-18-000023, оголошення [№ UA-2021-12-07-003158-c](#)

Моніторингом, зокрема, встановлено невідповідність інформації про закупівлю, яка оприлюднена в електронній системі закупівель, у тому числі в протоколі уповноваженої особи від 07.12.2021 № 1: підставою для проведення переговорної процедури закупівлі зазначена відсутність конкуренції з технічних причин, оскільки КП «В» відноситься до суб'єктів природних монополій Вінницької області, тоді як у повідомленні про намір укласти договір про закупівлю — виникнення необхідності у постачанні додаткового обсягу товару в того самого постачальника, що здійснюється протягом трьох років після укладення договору про закупівлю, і загальна вартість такого постачання не перевищує 50 відсотків ціни договору про закупівлю.

Відповідно до інформації, оприлюдненої в електронній системі закупівель, замовником, згідно з протоколом уповноваженої особи від 20.01.2022 № 5, відмінено переговорну процедуру закупівлі.

Коментар редакції

Переговорна процедура закупівлі застосовується замовником як виняток, у разі якщо після укладення договору про закупівлю у замовника виникла необхідність у постачанні додаткового обсягу товару в того самого постачальника, якщо в разі зміни постачальника замовник був би вимушений придбати товар з іншими технічними характеристиками, що призвело б до виникнення несумісності, пов'язаної з експлуатацією і технічним обслуговуванням. Закупівля додаткового обсягу товару в того самого постачальника здійснюється протягом трьох років після укладення договору про закупівлю, якщо загальна вартість такого постачання не перевищує 50 відсотків ціни договору про закупівлю (пункт 4 частини 2 статті 40 Закону).

Норма про застосування переговорної процедури закупівлі в разі необхідності закупівлі додаткового обсягу товару містить обмеження, **які мають одночасно враховуватись** під час прийняття рішення про проведення процедури закупівлі, керуючись пунктом 4 частини 2 статті 40 Закону:

наявність **обґрунтування** застосування переговорної процедури закупівлі та експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування переговорної процедури закупівлі;

наявність рішення уповноваженої особи про застосування переговорної процедури, оформлене у вигляді протоколу;

за результатом проведення переговорної процедури укладається **окремий договір про закупівлю**, а не додаткова угода на закупівлю додаткового обсягу товару;

переговорна процедура закупівлі може бути здійснена протягом **трьох років** після укладення договору про закупівлю;

вартість договору про закупівлю на додаткову закупівлю обсягу товару не повинна перевищувати **50 % ціни договору про закупівлю**.

Користувачі цього порталу мають можливість завантажити корисну **таблицю «Протоколи замовника у переговорній процедурі та обов'язок їх (не)оприлюднення в ЕСЗ»**. З особливостями застосування переговорної процедури закупівлі ознайомтесь на порталі [RADNUK.COM.UA](https://radnuk.com.ua) в публікаціях:



«Підстави для застосування переговорної процедури закупівлі в разі наявності попередніх закупівель того ж предмета»;

«Закупівля додаткових аналогічних робіт чи послуг, як виняток»;

«Переговорна процедура на підставі двічі відміненого тендеру: один раз чи можливо й більше?».