

Деякі поради замовникам під час здійснення закупівель за «виключеннями» за постановою Кабміну від 28.02.2022 № 169

Продовжуємо розбиратись з усіма тонкощами та нюансами, які стосуються практичного застосування замовниками норм [постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання здійснення оборонних та публічних закупівель товарів, робіт і послуг в умовах воєнного стану» від 28.02.2022 № 169](#) (далі — [Постанова № 169](#)) після набрання чинності черговими змінами до неї від 29.06.2022.

Серед інших суттєвих та важливих змін, внесених до Постанови № 169, особливо привертають увагу так звані «виключення», виокремлені Кабміном для замовників у певних випадках. Саме про них і йтиметься далі.

У яких саме випадках замовники (крім тих, що визначені в абзацах першому та другому підпункту 1 пункту 1 Постанови № 169) можуть здійснювати публічні закупівлі, вартість яких становить або перевищує 50 тисяч гривень, без застосування порядку проведення спрощених закупівель та/або електронного каталогу

Підпунктом 1 пункту 1 Постанови № 169 замовники (крім тих, що визначені в абзацах першому та другому підпункту 1 пункту 1 Постанови № 169) здійснюють публічні закупівлі, вартість яких становить або перевищує 50 тисяч гривень, із використанням електронного каталогу та / або порядку проведення спрощених закупівель, встановленого [Законом України «Про публічні закупівлі»](#) (далі — Закон про публічні закупівлі). Придбання товарів, робіт і послуг, вартість яких становить або перевищує 50 тисяч гривень, **може** здійснюватися без застосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу у разі, коли:

інформація, що повинна бути оприлюднена в оголошенні про проведення спрощеної закупівлі, належить до інформації з обмеженим доступом або її розголошення під час дії правового режиму воєнного стану може нести загрозу національній безпеці та / або громадській безпеці і порядку;



замовник перебуває в районі проведення воєнних (бойових) дій на момент прийняття рішення про здійснення закупівлі або її здійснення;

відсутня технічна можливість використання електронної системи закупівель, **яка повинна бути документально підтверджена замовником;**

існує нагальна потреба у здійсненні закупівлі у зв'язку із виникненням об'єктивних обставин, що унеможливають дотримання замовником строків для проведення спрощеної закупівлі або використання електронного каталогу;

роботи, товари чи послуги можуть бути виконані, поставлені чи надані виключно певним суб'єктом господарювання за наявності одного з таких випадків:

— предмет закупівлі полягає у створенні або придбанні витвору мистецтва або художнього виконання;

— укладення договору про закупівлю з переможцем архітектурного або мистецького конкурсу;

— відсутність конкуренції з технічних причин, **яка повинна бути документально підтверджена замовником;**

— необхідність захисту прав інтелектуальної власності;

— укладення договору про закупівлю з постачальником «останньої надії» або з постачальником універсальної послуги на постачання електричної енергії або природного газу;

відмінено спрощену закупівлю через відсутність учасників, у тому числі за лотом;

виникла після укладення договору про закупівлю у замовника 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;

виникла після укладення договору про закупівлю у замовника необхідність закупівлі

додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника. Можливість і умови таких додаткових робіт чи послуг можуть бути передбачені в основному договорі про закупівлю, який укладений за результатами проведення тендеру / спрощеної закупівлі. Закупівля додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника здійснюється протягом трьох років після укладення договору про закупівлю, якщо загальна вартість таких робіт чи послуг не перевищує 50 відсотків ціни основного договору про закупівлю, укладеного за результатами проведення тендеру / спрощеної закупівлі;

здійснюється закупівля послуг з адвокатської діяльності;

здійснюється закупівля юридичних послуг, пов'язаних із захистом прав та інтересів України, у тому числі з метою захисту національної безпеки і оборони, під час врегулювання спорів, розгляду в закордонних юрисдикційних органах справ за участю іноземного суб'єкта та України;

здійснюється закупівля товарів, робіт і послуг для забезпечення функціонування об'єктів критичної інфраструктури.

По-перше, акцентуємо увагу на тому, що замовники **можуть** здійснювати закупівлі у вищезазначених випадках без застосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу, тобто мають право вибору — або застосовувати порядок проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу, або не застосовувати, що, звісно, викликає побоювання, що такий вибір замовника може повернути увагу контролюючих органів у майбутньому.

По-друге, як ми бачимо, у деяких підставах незастосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу Кабміном встановлена «знайома до болю» замовникам фраза, що така підстава **повинна бути документально підтверджена замовником** (пригадуємо аналогічні норми Закону про публічні закупівлі щодо випадків незастосування порядку проведення спрощених закупівель, встановленого Законом про публічні закупівлі (частина 7 статті 3 Закону про публічні закупівлі), та щодо випадків застосування замовником переговорної процедури закупівлі (частина 2 статті 40 Закону про публічні закупівлі).

По-третє, лишається питання, хто саме приймає рішення щодо застосування / незастосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу у вищезазначених випадках.

Думати на крок уперед

З огляду на вищевикладену інформацію, є ряд питань, які потребують відповідей, на той випадок, якщо замовнику потрібно буде скористатись цими підпунктами-«виключеннями» Постанови № 169.

Наше бачення полягає насамперед у тому, що рішення про незастосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу за «виключеннями» за Постановою № 169 повинно прийматись замовниками за умови наявності документального підтвердження відповідних підстав, навіть тих, у яких вислів «...яка повинна бути документально підтверджена замовником» відсутній.

Замовнику, по-перше, варто зважувати свій вибір щодо порядку здійснення закупівлі, по-друге, думати «на крок вперед» і **завчасно готувати / знаходити документи, які підтверджують наявність відповідної підстави незастосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу**, у конкретний проміжок часу — коли приймається рішення про здійснення закупівлі та / або укладається договір про закупівлю, тобто здійснюється закупівля. Прикладами такого документального підтвердження можуть бути:

якщо замовник перебуває в районі проведення воєнних (бойових) дій — перелік територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових дій) станом на ___2022 року, затверджений наказом Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України від 25.04.2022 № 75 у редакції наказу від ___2022 № ___) (детально — за посиланням <https://minre.gov.ua/news/onovleno-aktualnyy-perelik-gromad-u-rayonah-boyovyh-diy-na-ot-ta-tyh-shcho-v-otochenni-9>);

якщо у замовника відсутня технічна можливість використання електронної системи закупівель — Акт / протокол / висновок територіального органу ДСНС України та / або відповідного підпорядкованого підрозділу ДСНС України, або іншої установи, яка має відповідні повноваження; акт / протокол / висновок аварійної служби електромереж; акт / протокол / висновок інтернет-провайдера тощо;

*якщо було відмінено спрощену закупівлю через відсутність учасників, у тому числі за лотом — звіт про результати проведення такої закупівлі (завантажується замовником у форматі *pdf з вебпорталу Уповноваженого органу з питань закупівель <https://prozorro.gov.ua>).*

Хто приймає рішення про незастосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу?

Підпунктом 2 пункту 1 Постанови № 169 встановлено, що переліки та обсяги закупівель товарів, робіт і послуг визначаються рішеннями замовників / державних замовників, що здійснюють такі закупівлі, тож доречно буде саме в цьому рішенні замовника / державного замовника (наказ, розпорядження тощо) окрім переліку та обсягів закупівель товарів, робіт і послуг зазначити й особливості застосування / незастосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу за Постановою № 169, наприклад посилання на пункти та підпункти Постанови № 169, на які посилається замовник / державний замовник в конкретному випадку та / або опис документів, які є документальним підтвердженням наявності підстави-«виключення».

Також на порталі RADNUK.COM.UA в розділі «Зразки документів» ви можете завантажити [зразок наказу про визначення переліку та обсягів закупівель \(із особливостями здійснення закупівлі\)](#).

Зі свого боку навіть рекомендуємо саме в переліку з обсягами вказати підстави для застосування виключення зі спрощених за Постановою № 169, щоб зайвий раз не покласти додаткову відповідальність на іншу відповідальну особу чи уповноважену особу, оскільки саме такий документ затверджує керівник установи.

Зверніть увагу: статтею 164-14 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі — КУпАП) передбачена відповідальність за придбання товарів, робіт і послуг до / без проведення процедур закупівель / спрощених закупівель відповідно до вимог закону, яка тягне за собою накладення штрафу судом на службових (посадових), уповноважених осіб замовника від 1 500 до 3 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (25 500 – 51 000 грн).

Дії, передбачені частиною 3 статті 164-14 КУпАП, вчинені особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за такі ж порушення, тягнуть за собою накладення штрафу судом на службових (посадових), уповноважених осіб замовника від 3 000 до 5 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (51 000 – 85 000 грн).

Укладення договорів, які передбачають оплату замовником товарів, робіт і послуг до / без проведення процедур закупівель / спрощених закупівель, визначених законом, — накладення штрафу судом на керівника замовника від 2 000 до 10 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (34 000 – 170 000 грн).

Отже, як не крути, а керівник у будь-якому випадку відповідальний за договір про закупівлю, укладений за виключеннями зі спрощеної / електронного каталогу за Постановою № 169. Тому якщо ще буде окреме рішення відповідальної чи уповноваженої особи, понести відповідальність замість одного можуть двоє.

При повному або частковому копіюванні чи цитуванні будь-якої інформації з порталу "Радник у сфері публічних закупівель" ви зобов'язані вказувати джерело інформації (ст. 176 ККУ). Джерело:

<https://radnuk.com.ua/voienyj-stan/deiaki-porady-zamovnykam-pid-chas-zdijsnennia-zakupivel-za-vykliuchenniamy-za-postanovoiu-kabminu-vid-28-02-2022-169/>

Але за рішенням замовника функція щодо встановлення наявності / відсутності підстав для застосування «виключень» згідно з підпунктом 1 пункту 1 Постанови № 169 може бути покладена рішенням замовника / державного замовника на особу, визначену відповідальною за закупівлі, що здійснюються відповідно до Постанови № 169 (відповідальна / уповноважена особа). У такому разі пропонуємо такій відповідальній / уповноваженій особі приймати окреме рішення про незастосування порядку проведення спрощених закупівель та / або електронного каталогу за «виключеннями» за Постановою № 169. Користуйтеся [прикладом протоколу відповідальної / уповноваженої особи щодо застосування виключення зі спрощеної закупівлі за Постановою № 169](#).

Принагідно нагадуємо, що підпунктом 3 пункту 1 Постанови № 169 встановлено, що під час здійснення закупівель, передбачених [підпунктом 1](#) цього пункту, без використання електронної системи закупівель такі закупівлі не включаються до річного плану закупівель. За результатами їх здійснення в електронній системі закупівель за умови, що вартість закупівлі становить або перевищує 50 тисяч гривень, замовник / державний замовник оприлюднює звіт про договір про закупівлю, укладений без використання електронної системи закупівель, договір про закупівлю, а також всі додатки та зміни до нього після його укладення, але не пізніше ніж через 70 днів з дня припинення чи скасування воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях. Вимога щодо оприлюднення не застосовується до договорів, які містять інформацію з обмеженим доступом.

Більше інформації читайте на порталі RADNUK.COM.UA у розділі «Воєнний стан», зокрема:

[Які документи доцільно складати під час здійснення закупівель за Постановою № 169, а які не потрібно?](#)

[Чи потрібен план по спрощених закупівлях і каталогах у зв'язку зі змінами до Постанови № 169](#)