

# Сім практичних питань про планування закупівель за Особливостями

З 19 жовтня цього року набули чинності Особливості здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі», на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування, затверджені постановою Уряду від [12.10.2022 № 1178](#) (далі — Особливості № 1178).

Очікується, що Особливості № 1178 покладуть край невизначеності у сфері публічних закупівель і безкінечним дебатам на тему, яким же нормативно-правовим актом слід керуватися замовникам при виборі способу закупівлі та що кому буде за неправильний вибір.

Особливості № 1178 встановлюють чіткі цінові межі, стартуючи з яких замовник має проводити закупівлю у форматі відкритих торгів з особливостями або, в окремих випадках, з використанням електронного каталогу, а саме:

100 тис. для товарів і послуг (крім поточного ремонту);

200 тис. для послуг з поточного ремонту;

1,5 млн грн для робіт.

При цьому відповідно до пункту 14 Особливостей № 1178 закупівля відповідно до цих особливостей здійснюється замовником **на підставі наявної потреби або в разі планової потреби наступного року** (планових потреб наступних періодів).

**Запланована закупівля включається до річного плану закупівель замовника відповідно до статті 4 Закону.**

Так само плануються й допорогові закупівлі, що здійснюватимуться відповідно до пункту 11 Особливостей № 1178 без використання електронної системи закупівель (далі — ЕСЗ).

При цьому в результаті проведення відкритих торгів з особливостями ми отримуємо на виході договір про закупівлю в розумінні Закону України «Про публічні закупівлі» (далі — Закон про закупівлі, Закон), тобто договір, на який поширюються обмеження щодо зміни істотних умов, встановлені пунктом 19 Особливостей № 1178, а також визначені законодавством додаткові підстави нікчемності / недійсності такого договору. Одна з підстав нікчемності / недійсності договору про закупівлю — укладення його до/без проведення відповідної процедури, визначеної законодавством (стаття 43 Закону, пункти 5 і 21 Особливостей № 1178). А отже, надзвичайно важливим є:

Розібратись з питанням практичного застосування вартісних меж закупівель, що

визначені Особливостями № 1178.

Зрозуміти, чи сумувати закупівлю за Особливостями № 1178 з раніше здійсненими закупівлями за [Законом?](#)

Визначитись, чи можна ділити закупівлі в розрізі структурних підрозділів?

Відповіді на ці та інші популярні запитання щодо формування річного плану закупівель та правильного вибору виду закупівлі читайте далі у цій статті.

## **Питання 1. Чи сумувати закупівлю за Особливостями № 1178 з раніше здійсненими закупівлями за Законом та / або згідно з іншими актами Уряду з питань публічних закупівель?**

В Особливостях не міститься чіткої відповіді на поставлене питання.

Відповідно до абзацу 3 пункту 15 Особливостей № 1178, **якщо у замовника виникла додаткова потреба (яку замовник не міг передбачити на момент здійснення закупівлі за тотожним предметом закупівлі) у здійсненні закупівлі за предметом закупівлі, закупівля за яким ним уже була здійснена в поточному році, очікувана вартість такого предмета закупівлі не додається до очікуваної вартості тотожного предмета закупівлі (тотожних предметів закупівель), закупівля яких була здійснена;** замовник обирає вид закупівлі такого предмета закупівлі з урахуванням вартісних меж, визначених цими особливостями. Позиції спеціалістів щодо тлумачення названої норми розділилися на дві партії: консерваторів і лібералів.

Консерватори, остерігаючись радикальних підходів державних аудиторів, схильні без розбору «сумувати» закупівлі за Особливостями № 1178 з раніше здійсненими закупівлями, що включалися до річного плану.

Такий підхід, безумовно, застрахує від найменшого ризику звинувачень у поділі предмета закупівлі чи придбанні товарів / робіт / послуг з порушенням пункту Особливостей № 1178. Однак на практиці в більшості випадків консервативний підхід обернеться неможливістю здійснити відкриті торги з особливостями для забезпечення наявної потреби.

Проста арифметика: відкриті торги з особливостями за найскромнішими підрахунками вимагають три тижні, а надворі вже кінець жовтня. Інакше кажучи, за умови, що в замовника вже готовий пакет тендерної документації, на створення якої не доведеться витратити час, що не доведеться вносити зміни до такої документації, що ніхто не подасть скаргу на закупівлю, що не доведеться продовжувати строк розгляду пропозицій чи строк укладення договору, і що виконавець об'єктивно може негайно приступити до

виконання укладеного договору — виконання такого договору про закупівлю розпочнеться в кращому випадку на початку грудня. А що робити з потребою на листопад? І це не згадуючи про очікувану вартість такого договору, яка нерідко буде значно меншою, аніж відповідні цінові пороги, передбачені Особливостями № 1178, а отже, не такою привабливою для потенційних постачальників.

Як наслідок, намір провести відкриті торги з особливостями у багатьох випадках завершиться прямою закупівлею за підпунктом 4 пункту 13 Особливостей, тобто у зв'язку з існуванням нагальної потреби у здійсненні закупівлі у зв'язку з виникненням об'єктивних обставин, що унеможливають дотримання замовником строків для проведення закупівлі із застосуванням відкритих торгів та / або електронного каталогу, яка повинна бути документально підтверджена замовником.

Натомість прихильники ліберального підходу погоджуються, що з моменту запровадження воєнного стану вся країна живе в режимі невизначеності, а всі плани закупівель мають умовний характер. Чи будуть потрібні ті чи інші товари / роботи / послуги завтра, чи будуть кошти на їх оплату, який нормативно-правовий акт діятиме? Ці питання поставали кожен день, і ніхто не мав чіткої та правильної відповіді. Тому **всі закупівлі, вчинені до набрання чинності Особливостями № 1178, ліберали оголошують такими, що були заплановані та здійснені з урахуванням наявних на той час ресурсів та розумних горизонтів планування, що зрештою і є визначальним критерієм обґрунтованості обсягу запланованої закупівлі.**

Отже, для уникнення плутанини та безпідставного звинувачення замовників у поділі предмета закупівлі під час застосування Особливостей № 1178 **очікувана вартість тотожного предмета закупівлі (тотожних предметів закупівель), закупівля яких була здійснена протягом поточного року, прихильниками ліберального підходу не береться до уваги під час здійснення закупівель за Особливостями № 1178.** На погляд автора цієї статті, саме ліберальний підхід максимально відповідає як змісту Особливостей № 1178, так і інтересам замовників.

І ліберали, і консерватори сходяться на тому, що, оскільки закупівлі, які здійснювалися відповідно до інших актів законодавства, зокрема згідно з постановою 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), взагалі не включалися до річного плану закупівель, вони й не беруться до уваги під час застосування Особливостей № 1178.

Який підхід вибрати — вирішувати замовнику.

## **Питання 2. Чи можна ділити закупівлі в розрізі відокремлених структурних підрозділів?**

Так, можна. Відповідно до абзацу 2 пункту 15 Особливостей № 1178 за рішенням

замовника його відокремлений підрозділ може здійснювати закупівлю самостійно для задоволення потреб такого підрозділу. **У такому випадку предмет закупівлі визначається замовником окремо для відокремленого підрозділу.** Інформація про потребу в закупівлі, що повинна бути здійснена відокремленим підрозділом, вноситься до річного плану замовника.

Тобто закупівлі відокремленого підрозділу (філії чи представництва) для цілей визначення виду закупівлі (відкриті торги з особливостями, електронний каталог чи прямий договір без використання ЕСЗ) з потребами інших відокремлених підрозділів чи замовника в цілому не «сумуються».

### Приклад

*Замовник має кілька філій у різних регіонах. Кожній філії потрібно по 1 генератору вартістю 90 тис. грн кожен. Керуючись абзацом 2 пункту 15 Особливостей № 1178, замовник має вибір: або самостійно придбати генератори за відкритими торгами з особливостями (запитом ціни через електронний каталог); або делегувати право на придбання генераторів філіям, кожна з яких зможе укласти прямий договір без використання ЕСЗ.*

Форма відповідного рішення замовника про самостійне здійснення відокремленим підрозділом закупівель для потреб такого підрозділу визначається статутними документами, а також локальними актами самого замовника. Як правило, йдеться про наказ чи розпорядження.

## **Питання 3. Чи повинні замовники, які здійснюють діяльність в одній або декількох окремих сферах господарювання (далі — спецзамовники), керуватися цінovими порогами, що визначені Особливостями № 1178, або ж вправі керуватися лише Законом?**

Особливості № 1178 поширюються на всіх замовників публічних закупівель у розумінні Закону, за винятком державних замовників у сфері оборони, що й надалі здійснюватимуть свої закупівлі за прямими договорами без ЕСЗ відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 № 169 «Деякі питання здійснення оборонних та публічних закупівель товарів, робіт і послуг в умовах воєнного стану».

**Спецзамовники застосовують Особливості № 1178 на загальних підставах з урахуванням частини 6 статті 3 Закону.** Тобто ті закупівлі спецзамовників, на які не

поширюється дія Закону, і надалі здійснюються без урахування законодавства про публічні закупівлі, у тому числі без урахування Особливостей № 1178.

У цьому контексті слід зауважити, що Особливості № 1178 жодним чином не розширюють сферу дії Закону про закупівлі: ті юридичні особи, що не є замовниками в розумінні Закону, не набувають такого статусу і відповідно до Особливостей № 1178; ті операції, що не є предметом регулювання Закону (наприклад, операції з нерухомим майном), не охоплюються й Особливостями № 1178.

## **Питання 4. Яка різниця між «наявною» та «плановою» потребою, про які йдеться в пункті 15 Особливостей № 1178**

За змістом пункту 14 Особливостей № 1178 наявною є очікувана потреба до кінця поточного року в рамках фінансових можливостей конкретного замовника, а плановою — на наступний рік чи інший плановий період.

## **Питання 5. Чи вправі замовник, керуючись Особливостями № 1178, запланувати та придбати товари / роботи / послуги на увесь наступний (2023 рік), якщо строк дії Особливостей № 1178 є обмеженим?**

Так, вправі. Відповідно до пункту 14 Особливостей № 1178 закупівля відповідно до цих особливостей здійснюється замовником на підставі наявної потреби або **в разі планової потреби наступного року (планових потреб наступних періодів)**. Запланована закупівля включається до річного плану закупівель замовника відповідно до статті 4 Закону.

Таким чином, пунктом 14 Особливостей № 1178 прямо передбачено можливість закупівлі в рамках планової потреби наступного року без обмеження цієї потреби періодом воєнного стану та / або строком дії Особливостей № 1178.

## **Питання 6. Через нестабільність цін постачальники відмовляються укласти договір на тривалий строк: або пропонують короткий строк дії договору, або ж**

## згодні поставляти маленькими партіями (і на кожну партію — окремий договір). Що робити?

У такій ситуації замовник, залежно від очікуваної вартості предмета закупівлі, має кілька варіантів дій.

**Варіант 1.** Оголошувати кілька окремих відкритих торгів за Особливостями № 1178 на невеликі партії, якщо сумарна наявна чи планова потреба у відповідному предметі закупівлі відповідає відповідним ціновим порогам для проведення відкритих торгів за Особливостями № 1178, або ж ділити предмет закупівлі на партії-лоти.

**Варіант 2.** Оголосити одну велику закупівлю (відкриті торги з особливостями), умовами якої чітко передбачити порядок перегляду ціни товару відповідно до підпункту 2 пункту 19 Особливостей № 1178.

Звертаємо увагу, що названа норма Особливостей № 1178 дозволяє переглядати ціну товару у зв'язку з коливанням цін на ринку, що відбулося з моменту укладення договору про закупівлю або останнього внесення змін до договору про закупівлю в частині зміни ціни за одиницю товару. Зміна ціни за одиницю товару здійснюється **пропорційно коливанню ціни такого товару на ринку** (відсоток збільшення ціни за одиницю товару не може перевищувати відсоток коливання (збільшення) ціни такого товару на ринку) за умови документального підтвердження такого коливання та не повинна призвести до збільшення суми, визначеної в договорі про закупівлю на момент його укладення.

Тобто, на відміну від аналогічної норми Закону, Особливості № 1178 не обмежують сторін договору про закупівлю ані граничним рівнем разового підняття цін, ані мінімальними часовими інтервалами для таких рішень.

**Варіант 3.** Оголосити відкриті торги з особливостями за обсягами на власний розсуд та в разі відсутності учасників укласти договір відповідно до підпункту 6 пункту 13 Особливостей № 1178 на ту саму суму або меншу.

Відповідно до підпункту 6 пункту 13 Особливостей № 1178 придбання замовниками товарів і послуг (крім послуг з поточного ремонту), вартість яких становить або перевищує 100 тис. гривень, послуг з поточного ремонту, вартість яких становить або перевищує 200 тис. гривень, робіт, вартість яких становить або перевищує 1,5 млн гривень, може здійснюватися без застосування відкритих торгів та / або електронного каталогу для закупівлі товару в разі, коли відмінено відкриті торги через відсутність учасника процедури закупівлі (учасників процедури закупівлі), у тому числі за лотом. При цьому предмет закупівлі, його технічні, кількісні та якісні характеристики, а також вимоги до учасника процедури закупівлі не повинні відрізнятися від вимог, що були визначені замовником у тендерній документації, та **сума договору про закупівлю не може перевищувати очікувану вартість предмета закупівлі**, зазначену замовником в оголошенні про проведення відкритих торгів, які відмінено через відсутність достатньої

кількості учасників процедури закупівлі (учасника процедури закупівлі).

## Питання 7. Чи всі публічні закупівлі відтепер мають відображатися в річному плані?

Відповідно до пункту 14 Особливостей закупівля відповідно до цих особливостей здійснюється замовником на підставі наявної потреби або в разі планової потреби наступного року (планових потреб наступних періодів). **Запланована закупівля включається до річного плану закупівель замовника відповідно до статті 4 Закону.**

Таким чином, згідно з Особливостями № 1178 до річного плану включаються закупівлі, на які поширюється дія Закону (тобто без урахування закупівель, визначених частиною 5 статті 3 Закону), за винятком закупівель державних замовників у сфері оборони, що здійснюються відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 28.02.2022 № 169 «Деякі питання здійснення оборонних та публічних закупівель товарів, робіт і послуг в умовах воєнного стану».

При цьому закупівля включається до річного плану незалежно від того, чи планується вона як відкриті торги з особливостями, чи як закупівля через електронний каталог, чи як закупівля без використання ЕСЗ за прямим договором.

А щоб не плутатися в круговерті нововведень, ми підготували для вас зручну [шпаргалку УО щодо закупівель з 19.10.2022 за Особливостями](#).

**Читайте також:**

[«Випадки, коли не застосовуємо Особливості: враховуємо опублікування 18.10.2022 відповідної постанови»;](#)

[«Шість порад уповноваженій особі щодо закупівлі газу»;](#)

[«Як бути із закупівлями до 50 тис. грн з 19.10.2022 з урахуванням Особливостей?».](#)