

# Надпорогові закупівлі без відкритих торгів чи електронного каталогу (пункт 13 Особливостей): нові правила з 25.02.2023

Лютий 2023 року приніс чергові масштабні зміни до законодавства про публічні закупівлі. Ці зміни торкнулися і переліку винятків, передбачених пунктом 13 Особливостей 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, затверджених постановою Кабінету Міністрів України [від 12.10.2022 № 1178](#) (далі — Особливості).

Нагадаємо, що Особливості встановлюють цінові пороги, при досягненні та / або перевищенні яких замовники повинні здійснювати публічні закупівлі шляхом проведення відкритих торгів чи застосування електронного каталогу шляхом запиту ціни пропозицій постачальників (для товарів), а саме:

товари чи послуги (крім послуг з поточного ремонту, предмет закупівлі яких визначається відповідно до пункту 3 розділу II Порядку визначення предмета закупівлі, затвердженого наказом Мінекономіки від 15.04.2020 № 708, тобто поточного ремонту об'єктів нерухомого майна: будинків, будівель, споруд, лінійних об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури) від 100 тис. грн;

послуги з поточного ремонту об'єктів нерухомого майна від 200 тис. грн;

роботи від 1,5 млн грн.

*За потреби користуйтеся [шпаргалкою уповноваженої особи щодо вартісних меж](#).*

Пункт 13 Особливостей дозволяє правомірно ухилитися від проведення відкритих торгів чи застосування електронного каталогу за об'єктивної наявності певних обставин, які, як правило, мають бути документально підтверджені замовником. У випадках, передбачених підпунктами 5–11 і 14 пункту 13 Особливостей, таке документальне підтвердження має не лише бути в наявності, але й підлягає оприлюдненню в електронній системі закупівель (далі — ЕСЗ), що означає можливість негайної перевірки з боку зацікавленої громадськості.

**Зверніть увагу:** замовнику категорично рекомендується документувати наявність підстав для застосування винятків за пунктом 13 Особливостей у всіх випадках, а не лише тоді, коли в законодавстві міститься відповідна вказівка. Такий хід

дозволить замовнику пересвідчитися у правомірності та обґрунтованості

застосування пункту 13 Особливостей;

забезпечить відстеження логіки та історичності прийняття рішень (тобто, піднявши документи через 1-2-3 роки, стане одразу зрозуміло, як і чому було прийняте відповідне рішення);

стане готовою відповіддю на майбутні питання аудиторів чи інших перевіряючих.

**Чи можна застосовувати винятки на менші суми, аніж вказано вище?** Так, можна, але це не завжди доцільно. Якщо замовник не очікує придбавати протягом року аналогічні товари, роботи чи послуги, то застосування винятків за пунктом 13 Особливостей не має сенсу, краще укласти звичайний прямий договір чи закупити товари через електронний каталог. Якщо ситуація протилежна, тобто замовник очікує ще не раз придбавати аналогічний предмет закупівлі, то доцільно керуватися саме пунктом 13 Особливостей: договір укладається без використання ЕСЗ, однак є саме договором про закупівлю у розумінні закупівельного законодавства, що виключає потенційні звинувачення у поділі предмета закупівлі у майбутньому.

**Примітка.** Договір про закупівлю від звичайного цивільно- чи господарсько-правового договору відрізняють два ключові аспекти:

*додаткові підстави нікчемності (недійсності), передбачені статтею 43 Закону України «Про публічні закупівлі» (далі — Закон про закупівлі, Закон) та пунктом 21 Особливостей;*

*виключний перелік підстав для зміни істотних умов, що передбачений статтею 41 Закону про закупівлі та пунктом 19 Особливостей.*

Усі винятки, передбачені пунктом 13 Особливостей, можна умовно поділити на дві групи: «класичні», які в цілому дублюють положення Закону про закупівлі, а отже, більшість замовників принаймні раз їх застосовувала (закупівлі за нагальною потребою, за відсутності конкуренції, у зв'язку з відміною попередніх торгів, додаткові закупівлі товарів, робіт чи послуг, а також придбання юридичних послуг на захист інтересів України та послуг з адвокатської діяльності), та «унікальні» — новинки, які в Законі про закупівлі відсутні, виникли в період воєнного стану та навіть за цей строк зазнали суттєвих змін.

У разі застосування винятків замовник, як правило, не мусить застосовувати ані кваліфікаційні вимоги, ані положення пункту 44 Особливостей (аналог статті 17 Закону), однак має дотримуватися вимог мораторіїв (на співпрацю з країною-агресором, ввезення товарів, що походять з Російської Федерації, тощо), а також вимог щодо придбання локалізованих товарів.

**З останнього правила є винятки:** відповідно до абзаців 3–6 пункту 3 Особливостей положення пункту 6<sup>1</sup> розділу Х «Прикінцеві та перехідні положення» Закону не застосовуються замовниками у разі:

здійснення закупівлі товару, включеного до переліку товарів (у тому числі лікарських засобів, медичних виробів та / або медичного обладнання), необхідних для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, операції з ввезення яких на митну територію України та / або операції з постачання яких на митній території України звільняються від оподаткування податком на додану вартість та які звільняються від сплати ввізного мита, затвердженого постановою Уряду від 20.03.2020 № 224. Приклад: дизель-генератори, трансформатори, автомобілі швидкої допомоги тощо;

здійснення замовником закупівлі товару для потреб Збройних Сил, інших військових формувань, правоохоронних органів на їхній запит з подальшою передачею таких товарів на облік запитувача.

Далі розглянемо два перші підпункти винятків, передбачених пунктом 13 Особливостей, та надамо підказки для їх грамотного застосування. Інші підпункти розберемо у наступних публікаціях на порталі RADNUK.COM.UA.

## Підпункт 1 «Інфобезпека»

Підпункт 1 пункту 13 Особливостей дозволяє укласти договір про закупівлю без використання ЕСЗ та / або електронного каталогу для закупівлі товару у разі, коли щодо інформації, яка повинна бути оприлюднена в оголошенні про проведення відкритих торгів та / або в тендерній документації, виконується хоча б одна з таких умов (за наявності відповідного обґрунтування):

- 1) належить до інформації з обмеженим доступом;
- 2) її розголошення під час дії правового режиму воєнного стану може нести загрозу:
  - національній безпеці;
  - громадській безпеці і порядку;
  - безпеці об'єктів енергетичної чи газової інфраструктури;
  - безпеці об'єктів електроенергетики;
  - безпеці об'єктів розробки чи видобування вуглеводнів.

Правовий режим інформації з обмеженим доступом визначений статтею 21 Закону України

«Про інформацію», статтю 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації» та Законом України «Про державну таємницю».

**Якщо на документі є гриф «ДСК» (для службового користування), «таємно», «цілком таємно» чи «особливої важливості», то це — інформація з обмеженим доступом.** Особи, що мають доступ до такої інформації, визначаються окремим рішенням відповідного замовника, за що отримують і відповідну доплату. Тож інформацію з обмеженим доступом, так би мовити, ні з чим не сплутаєш.

**Підказка:** уповноваженій особі, щоб зрозуміти, чи належить наявна в неї інформація щодо закупівлі до інформації з обмеженим доступом, достатньо заглянути у власний розрахунковий листок по зарплаті. Якщо в цьому листку немає окремого рядка «доплата за роботу, яка передбачає доступ до державної таємниці», то ця уповноважена особа не працює з документами з обмеженим доступом. У такому випадку про наявність підстав для застосування підпункту 1 пункту 13 Особливостей (у частині оприлюднення інформації з обмеженим доступом) уповноважена особа довідається не зі змісту документа і нанесених на нього грифів таємності, а вже з того простого факту, що до частини документів, що стосуються укладення договору, таку особу просто не допускають.

На відміну від інформації з обмеженим доступом, решта позицій мають оціночний характер. Стверджувати, що та чи інша конкретна закупівля чи цілий набір закупівель за своїм предметом (чи, для прикладу, в інтересах конкретної філії) є такими, розголошення інформації про які може загрожувати безпеці тих чи інших об'єктів, може як уповноважена особа (самостійно чи за участю робочої групи та / або зацікавлених внутрішніх структурних підрозділів), так і керівник замовника, або утворений за рішенням керівника тимчасовий дорадчий орган, або вищестоящий орган, або військова адміністрація відповідного рівня.

*[Детальніше про оцінку інформації читайте у статті «Інформація, яка може нести загрозу національній чи громадській безпеці: як її визначити?».](#)*

Особливості не вимагають наявності документального підтвердження для застосування цієї підстави, однак обов'язковим є наявність відповідного (письмового) обґрунтування. Також можете переглянути приклад документа від порталу Радник — [Протокол щодо закупівлі за виключенням за пп. 1 п. 13 Особливостей.](#)

## **Підпункт 2 «Зона активних бойових дій»**

Підпункт 2 пункту 13 Особливостей може застосовувати замовник чи його відокремлений підрозділ, що здійснює закупівлі самостійно, який перебуває на території активних бойових дій, за умови, що такі бойові дії не були завершені на дату укладення договору про закупівлю.

Перелік територій активних бойових дій наведений у підрозділі 2 розділу I Переліку

територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, затвердженого наказом Мінреінтеграції від 22.12.2022 № 309, зареєстрованим у Мін'юсті 23.12.2022 за № 1668/39004 (далі — Перелік № 309).

2. Території **активних** бойових дій

Код	Найменування	Дата початку бойових дій	Дата завершення бойових дій*
<b>2.1. ДНІПРОПЕТРОВСЬКА ОБЛАСТЬ</b>			

Рисунок 1

У цьому розділі передбачено чотири колонки: код та найменування території (адміністративної одиниці), дата початку і завершення бойових дій.

Колонка № 3 «дата початку бойових дій» не може бути пустою, бо цей перелік не містить, так би мовити, резервних позицій (тобто територій, де бойові дії не почалися, але можуть початися — такі території перелічені у підрозділі 1 розділу I Переліку № 309). А от колонка № 4 може бути пустою — це означає, що бойові дії тривають прямо зараз (наприклад, див. Рисунок 2).

45

Код	Найменування	Дата початку бойових дій	Дата завершення бойових дій*
UA14020010040033862	с. Берхівка Бахмутської міської територіальної громади	24.02.2022	
UA14020010100058978	с. Іванівське Бахмутської міської територіальної громади	24.02.2022	
UA14020010170066541	сел. Опитне Бахмутської міської територіальної громади	24.02.2022	17.02.2023
UA14020010180045264	сел. Хромове Бахмутської міської територіальної громади	24.02.2022	
UA14020010190061896	сел. Ягідне Бахмутської міської територіальної громади	24.02.2022	
UA14020070000070354	Сіверська міська територіальна громада	24.02.2022	
UA14020090000073988	Соледарська міська територіальна громада за винятком м. Соледар, с. Володимирівка, с. Пилипчатине, с. Трипілля, с. Липове, с. Спірне, с. Яковлівка, с. Стряпівка, с. Василівка, с. Бахмутське	24.02.2022	
UA14020030000023064	Званівська сільська територіальна громада	24.02.2022	
UA14020110000075529	Торецька міська територіальна громада за винятком с. Озарянівка, смт Курдюмівка	24.02.2022	
UA14020050000019803	Світлодарська міська територіальна громада	24.02.2022	

Рисунок 2

Слідкувати за змінами в наказі Мінреінтеграції допоможе інструмент на порталі:

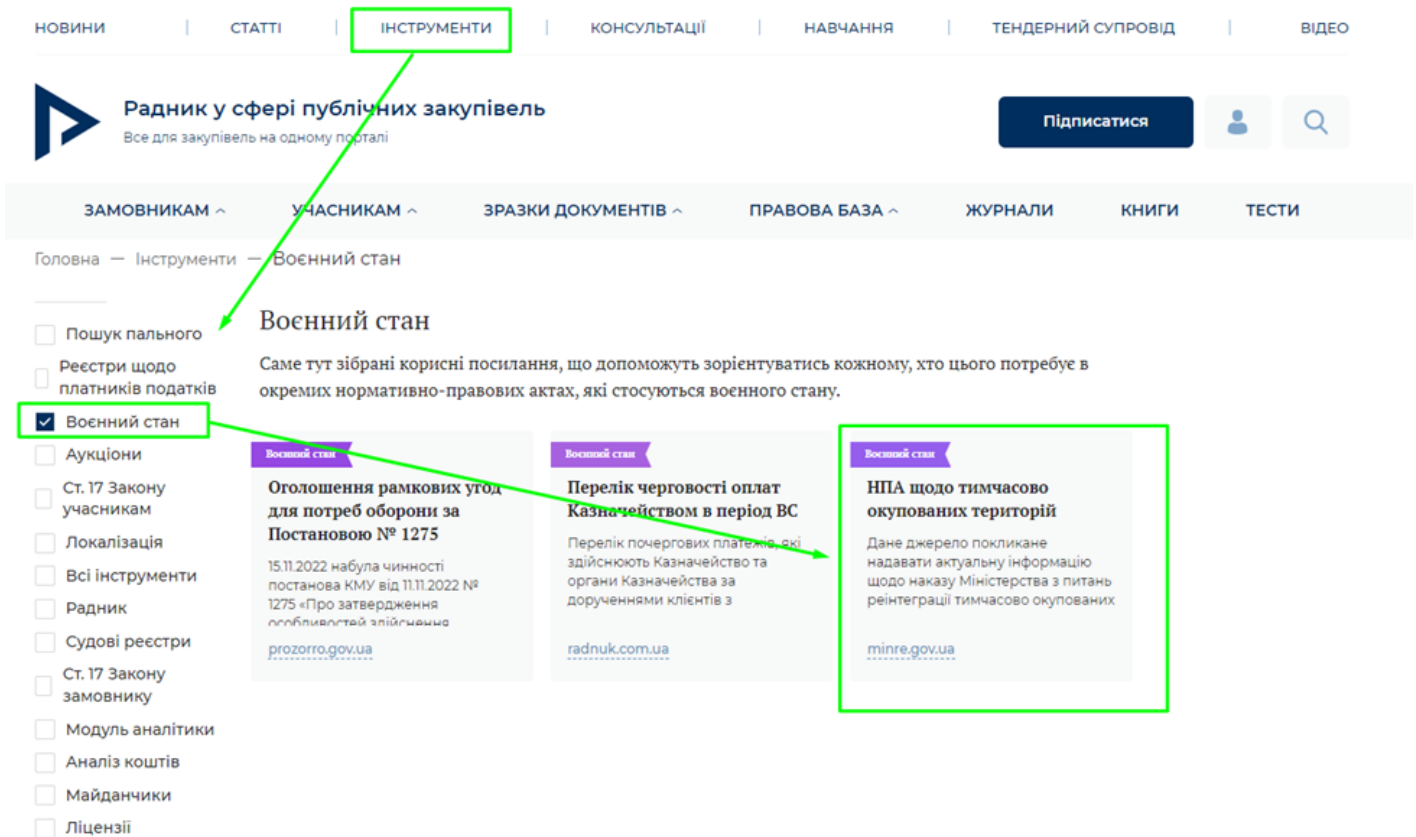


Рисунок 3

**Зверніть увагу:** з 25.02.2023 закупівлі за цим пунктом можуть здійснювати самостійно філії / представництва, які перебувають у зоні активних бойових дій (хоча замовник як юридична особа, а також інші його філії можуть перебувати на території, де бойові дії не ведуться і взагалі не велися жодного дня).

Відповідно до абзацу 2 пункту 15 Особливостей за рішенням замовника його відокремлений підрозділ може здійснювати закупівлю самостійно для задоволення потреб такого підрозділу. У такому випадку предмет закупівлі (а отже, і його очікувана вартість) визначається замовником окремо для відокремленого підрозділу.

Інформація про потребу в закупівлі, що повинна бути здійснена відокремленим підрозділом, вноситься до річного плану замовника.

**Важливо:** при укладенні договору за цим винятком не допускається застосування статті 631 ЦК України, тобто надання договору зворотної дії у часі, за межами періоду активних бойових дій. Наприклад, якщо активні бойові дії завершилися 01.04.2023, то договір має бути укладений не пізніше 31.03.2023; якщо замовник у такій ситуації укладе договір, для прикладу, 13.04.2023 і, керуючись статтею 631 ЦК України, поширить умови цього договору на відносини, що існували, скажімо, з 20.03.2023, то такий договір буде суперечити підпункту 2 пункту 13 Особливостей за винятком одного випадку: якщо на

момент укладення договору ще не було офіційного повідомлення про завершення активних бойових дій (тобто не було внесено та оприлюднено зміни до Переліку № 309, який має переглядатися кожні два тижні).

Детальніше про застосування Переліку № 309 читайте у статті [«Тимчасово окуповані території: що змінилося з 03.12.2022»](#), а також вам стане у пригоді приклад [протоколу щодо закупівлі за виключенням за пп. 2 п. 13 Особливостей](#).