

Оскарження відміни: відсутність / наявність подальшої потреби в закупівлі необхідно ще довести

Пунктом 50 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), визначено вичерпний перелік підстав відміни торгів з ініціативи замовника. Так, замовник відмінює відкриті торги у разі:

- 1) відсутності подальшої потреби в закупівлі товарів, робіт чи послуг;
- 2) неможливості усунення порушень, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель, з описом таких порушень;
- 3) скорочення обсягу видатків на здійснення закупівлі товарів, робіт чи послуг;
- 4) коли здійснення закупівлі стало неможливим внаслідок дії обставин непереборної сили.

У разі відміни відкритих торгів замовник протягом одного робочого дня з дати прийняття відповідного рішення зазначає в електронній системі закупівель підстави прийняття такого рішення.

Абзацом 4 пункту 59 Особливостей передбачено можливість оскарження прийнятих замовником рішень про відміну відкритих торгів відповідно до наведеної вище норми, а також встановлено строк для такого оскарження. Варто зазначити, що частиною 8 статті 18 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII (далі — Закон 922) конкретно не визначено можливості та строку оскарження рішень замовника про відміну процедури. У такому випадку скаржник керувався строками для оскарження рішень, прийнятих до закінчення строку подачі пропозицій або після їх оцінки. Тим самим залишається невирішеним питання, який строк для оскарження рішення замовника про відміну торгів, коли, наприклад, йде розгляд пропозиції у міжнародних торгах, оголошених у мирний час, адже оцінка таких пропозицій ще не проведена? Але мова зараз не про це.

Практика розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель органом оскарження показала, що найлегше оскаржити рішення про відміну торгів у зв'язку з неможливістю усунути порушення, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель. Найважче оскаржити рішення у зв'язку зі скороченням обсягу видатків на здійснення закупівлі товарів, робіт чи послуг.

Оскаржити рішення про відміну відкритих торгів за відсутності подальшої потреби також не так просто. За абзацом 8 частини 5 статті 18 Закону 922 до скарги додаються

документи та матеріали (за наявності) в електронній формі (у тому числі у форматі pdf), що підтверджують інформацію, викладену у скарзі, та порушення процедури закупівлі або неправомірність рішень, дій або бездіяльності замовника. Таке доказування покладається на скаржника, оскільки порушено саме його права та законні інтереси. Проте, умовно кажучи, обов'язок доказування лежить не лише на скаржнику. Замовник повинен також довести правомірність прийнятого рішення, в тому числі у межах норми [пункту 66 Особливостей](#).

Розглянемо декілька рішень органу оскарження, предметом розгляду яких були скарги щодо рішень про відміну торгів за відсутності подальшої потреби.



Рішення Постійно діючої адміністративної колегії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Колегія) від 29.12.2022 № 7907-р/пк-пз, закупівля [№ UA-2022-11-08-013586-a](#)

Обставини розгляду скарги

Замовником прийнято рішення про відміну торгів у зв'язку з закінченням бюджетного року та скороченням періоду, на який планувалось придбати товар, а також оскільки відсутня необхідність у закупівлі в заявлених об'ємах.

Позиція скаржника

Не погоджуючись з рішенням замовника про відміну торгів, скаржник просить Колегію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Скаржник зазначає, що його пропозиція визначена найбільш економічно вигідною та розглядається замовником з 16.11.2022, тим самим наголошуючи, що у замовника наявні суб'єктивні обставини для затягування проведення процедури. На думку скаржника, не знайшовши недоліків у його пропозиції, замовник вирішив просто відмінити закупівлю з небажаним для нього результатом аукціону. Закінчення бюджетного року не має відношення до процедури закупівлі, визначення переможця за якою учасники очікували від 16.11.2022, та до відсутності подальшої потреби в закупівлі товарів, робіт чи послуг. А скорочення періоду, на який планувалось придбати товар, є неналежною підставою відміни, оскільки засоби, що є

предметом закупівлі, застосовуються повсякденно, потреба у них не має, наприклад, сезонного характеру. Отже, проведена процедура закупівлі мала завершитися у визначений законодавством спосіб — визначенням переможця процедури закупівлі, укладенням договору та поставкою товару за ним для подальшого використання, адже діяльність замовника не закінчується із закінченням бюджетного року.

Позиція замовника

У своїх доводах замовник посилається на обставини неможливості вчасного розгляду пропозиції скаржника та значної завантаженості уповноважених осіб, яких у замовника залишилось менше у зв'язку з мобілізацією, а також на реальні строки розгляду скарги, прийняття Колегією рішення та його виконання. За таких обставин замовник стверджує, що скаржник не зможе виконати свої зобов'язання за умовами, встановленими закупівлею.

Крім того, замовник надав для розгляду договір, укладений замовником про закупівлю товару, що відповідає предмету оскаржуваної закупівлі, зокрема за кількісними і якісними показниками.

Позиція Колегії

Колегією взято до уваги доводи сторін, а також факт укладення замовником договору про закупівлю товару за таким же предметом, та розглянуто саме рішення про відміну торгів. Колегія дійшла висновку, що скаржник не довів та документально не підтвердив відсутність підстав для відміни тендеру, а тому відсутні підстави для задоволення скарги в цій частині.

Коментар

За таких обставин дійсно вбачається реальна відсутність подальшої потреби в закупівлі, оскільки замовником таки здійснено закупівлю цього предмета в рамках, умовно кажучи, паралельних торгів. Можна також сказати, що оскаржувана закупівля була оголошена як підстраховка замовника для забезпечення потреби в товарі, щоб дійсно його закупити. Такі дії призводять до незручностей для учасників і, відповідно, до затрат як на участь у торгах, так і на підготовку пропозиції. Доцільно наголосити, що таким чином замовники дійсно можуть зловживати обставинами та уникати небажаних їм учасників.



Рішення Комісії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Комісія) від 24.05.2023 № 7256-р/пк-пз, закупівля № [UA-2023-02-14-003007-a](#)

Обставини розгляду скарги

Замовником прийнято рішення про відміну торгів у зв'язку з тим, що під час виробничої наради структурних підрозділів замовника було зазначено, що наразі відсутня подальша потреба у закупівлі предмета процедури закупівлі.

Позиція скаржника

Не погоджуючись з рішенням замовника про відміну торгів, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Скаржник у своїх доводах зупиняється на меті здійснення закупівлі, а саме: що наявна потреба в протиаварійних заходах шляхом відновлення працездатності та надійності естакади, яка у свою чергу знаходиться в аварійному стані.

Позиція замовника

Зі свого боку замовник наголошує, що його рішенням було розподілено кошти, виділені на ремонт цієї естакади, для ремонту об'єктів у більш аварійному стані. Тим самим наявний ризик невиконання умов оскаржуваної закупівлі за умови укладення договору. На розгляд Комісії замовник надав план поточного благоустрою на 2023 рік, що стосується підприємства замовника.

Позиція Комісії

Комісією взято до уваги доводи сторін та розглянуто саме рішення про відміну торгів, а також інформацію, розміщену в електронній системі. На підставі цього Комісія дійшла висновку, що замовник не довів та документально не підтвердив правомірність відміни закупівлі з наведеної підстави, а тому замовник, відмінивши торги, порушив вимоги [Особливостей](#) у цій частині.

Коментар

Дійсно, як не крути, потреба в ремонті естакади не відпала. Естакада сама собою не відновиться. Розподіл коштів — це вже інше питання. Тобто якщо на ремонт естакади були виділені кошти, але їх забрали, то це вже підстава для відміни торгів за [підпунктом 3 пункту 59 Особливостей](#) (чи [підпунктом 3 пункту 47 Особливостей](#) у редакції до 19.05.2023).



Рішення Комісії від 22.05.2023 № 6969-р/пк-пз, закупівля № [UA-2023-03-06-008017-a](#)

Обставини розгляду скарги

Замовником прийнято рішення про відміну торгів, оскільки згідно зі службовою запискою керівника профільного структурного підрозділу відсутня подальша потреба в закупівлі товарів, адже скорочені видатки на здійснення закупівлі товарів.

Позиція скаржника

Не погоджуючись з рішенням замовника про відміну торгів, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Скаржник зазначає, що замовник усіма методами намагається відмінити закупівлю, лобіюючи інтереси конкретного виробника, про що свідчить попередня дискваліфікація скаржника як учасника торгів. Крім того, як документацією, так і закупівельним законодавством передбачається внесення змін до договору у зв'язку зі зменшенням обсягів закупівлі. Також скаржник наголошує, що замовник не вніс зміни до річного плану закупівель.

Позиція замовника

Замовник у своїх доводах вказує, що кошторисні призначення, які були виділені на закупівлю предмета оскаржуваних торгів, перерозподілені на більш нагальні потреби. Зі свого боку замовником прийнято рішення про внесення змін до річного плану закупівлі в частині оскаржуваної закупівлі, а саме: змінено очікувану вартість на 0,00 грн. Проте у

зв'язку з технічною реалізацією внести зміни в електронну систему щодо річного плану предмета оскаржуваної закупівлі замовнику не вдалось, про що окремо роз'яснено Комісії.

Позиція Комісії

Комісією взято до уваги доводи сторін та розглянуто саме рішення про відміну торгів, а також інформацію, розміщену в електронній системі. На підставі цього Комісія дійшла висновку, що скаржник не довів та документально не підтвердив відсутність підстав для відміни тендеру, а тому відсутні підстави для задоволення скарги в цій частині.

Коментар

Незрозумілою є така позиція органу оскарження, оскільки скорочення видатків на здійснення закупівлі є окремою самостійною підставою відміни торгів, що не передбачає обов'язкової втрати потреби в цій закупівлі. Тим самим замовником конкретно не доведено, яка реальна причина відсутності подальшої потреби, оскільки наразі фінансування немає, а потім воно може з'явитися. Крім того, замовником не надано жодних доказів такого скорочення видатків чи розподілення коштів кошторисних призначень.

Беручи до уваги такі позиції, що замовнику, що скаржнику варто ретельно та детально визначати свої доводи і надавати якнайбільше документів, що можуть їх підтвердити. Замовнику ж, з метою уникнення оскарження, доцільно такі доводи висвітлювати у своєму рішенні про відміну торгів.

А якщо потрібно оскаржити таке рішення, прийняте на етапі розгляду пропозицій, суб'єкт оскарження може скористатись взірцем [скарги на рішення, дії чи бездіяльність замовника після оцінки тендерних пропозицій за Особливостями](#), що знаходиться на порталі RADNUK.COM.UA.

Читайте також публікації:

[«Дотримуємося вимог до учасника та предмета закупівлі правильно: практика АМКУ»;](#)

[«Прямий договір згідно з пунктом 13 Особливостей № 1178: що змінилося?»;](#)

[«Обмеження для граничних сум витрат за бюджетні кошти: вимоги законодавства та як їх прописати в тендерній документації».](#)