

(Не)обґрунтована нагальна потреба та укладання договору за підпунктом 4 пункту 13 Особливостей: рішення суду

Через нагальну потребу 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, замовник, керуючись підпунктом 4 пункту 13 Особливостей, уклав договір про закупівлю на суму 76,7 млн грн. На підтвердження нагальної потреби замовник має низку документів, які надані третіми особами. Водночас прокурор не вважає, що в зазначеному випадку існувала нагальна потреба та замовник не мав часу, щоб провести відкриті торги. Він звертається до суду з позовом, у якому просить визнати припиненим зазначений договір про закупівлю. На чю сторону стане суд, читайте у статті.



Рішення Господарського суду Одеської області у справі № 916/2183/23 від 12.09.2023

17.04.2023 ДУ «М»/замовник в електронній системі закупівель (ЕСЗ) опублікував звіт про закупівлю без використання ЕСЗ у ПП «К» послуг з експлуатаційного утримання автомобільних доріг загального користування місцевого значення в Херсонській області на суму 76,7 млн грн. Ідентифікатор закупівлі UA-2023-04-17-001698-а. Відповідно, 17.04.2023 між замовником та ПП «К» укладено договір № 6/ДУ-23 про закупівлю на суму 76 780 302, 80 грн.

Придбання послуг здійснюється без застосування відкритих торгів на підставі підпункту 4 пункту 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 (далі — Особливості), а саме через нагальну потребу 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.

Документи, що стали підставою для здійснення закупівлі послуг на суму 76,7 млн грн без використання процедури відкритих торгів: 1. Звернення начальників восьми військових адміністрацій районів Херсонської області; 2. Лист Департаменту інфраструктури Херсонської ОДА від 08.02.2023 про необхідність проведення ремонту автодоріг; 3. Розпорядження начальника Херсонської обласної військової адміністрації від 23.11.2022 № 96 «Про затвердження переліків доріг та мостів загального користування Херсонської області для виконання аварійних, відновлювальних робіт та експлуатаційного утримання на період дії воєнного стану».

Позиція позивача: керівник прокуратури/позивач в інтересах держави в особі Херсонської обласної військової адміністрації та Департаменту інфраструктури звернувся з позовом до суду до відповідача-1/ДУ «М»/ замовника та відповідача-2/ПП «К», у якому просить визнати припиненими правовідносини, які виникли між ДУ «М» та ПП «К» за договором про закупівлю від 17.04.2023 № 6/ДУ-23. В обґрунтування позовних вимог прокурор посилається на те, що вивченням стану додержання вимог законодавства під час закупівлі послуг без використання ЕСЗ встановлено порушення.

Щодо документального підтвердження терміновості закупівлі послуг за договором № 6/ДУ-23 та наявності обставин, які унеможлилювали проведення конкурентних торгів, а саме звернення начальників восьми військових адміністрацій районів Херсонської області, прокурор вбачає відсутність нагальної потреби, оскільки між першим зверненням начальника Великоолександрівської селищної військової адміністрації (12.01.2023), останнім зверненням начальника Дар'ївської сільської військової адміністрації (27.02.2023) та датою укладення договору № 6/ДУ-23 (17.04.2023) пройшло 96 днів та 50 днів відповідно.

Водночас 23.11.2022 розпорядженням начальника Херсонської обласної військової адміністрації № 296 затверджено перелік автомобільних доріг загального користування Херсонської області для виконання аварійних, відновлювальних робіт та експлуатаційного утримання на період дії воєнного стану. На виконання вказаного розпорядження лише через 78 днів Херсонська обласна військова адміністрація направила листа до замовника про необхідність у найкоротший термін провести ремонтні роботи. Проте замовник лише через 35 днів здійснив обстеження автодоріг та було складено акти дефектів №№ 1-8 від 15.03.2023.

Після чого замовник лише 17.04.2023 уклав договір № 6/ДУ-23, тобто через 34 дні.

Прокурор вважає, що вказані надмірно тривалі проміжки часу, що свідчать про відсутність об'єктивних обставин, які б заважали замовнику провести відкриті торги та заощадити бюджетні кошти. Дії замовника суперечать вимогам законодавства та підривають економічну безпеку України під час воєнного стану, прокурор звернувся до суду з позовом в інтересах держави.

Позиція відповідача-1: проти позовних вимог заперечує. В обґрунтування своїх заперечень відповідач зазначає, що у випадку, коли існують обставини, наявні у замовника на конкретний момент, які через об'єктивні причини зумовлюють необхідність здійснення закупівель та при цьому унеможливають дотримання строків для проведення відкритих торгів, замовник самостійно приймає відповідне рішення, яке має бути аргументованим та за потреби підтверджуватись документально. Відповідач повідомляє про наявність відповідних причин та наводить документи, що були підставою для укладення відповідного договору про закупівлю — UA-2023-04-17-001698-а.

Відповідач звертає увагу, що Особливостями не визначено тлумачення поняття «нагальна потреба», так само як і не міститься тлумачення такого поняття в Законі України «Про публічні закупівлі» (далі — Закон). Також вказаними нормативними документами не передбачено чіткого переліку типових документів, яким може підтверджуватись існування наявності нагальної потреби.

Інформаційним листом [№ 3323-04/78667-06 від 08.12.2022](#) Мінекономіки визначає: «Пунктом 13 Особливостей встановлено широкий перелік випадків, коли придбання замовником товарів, робіт і послуг може здійснюватися без застосування електронної системи закупівель, шляхом укладання прямих договорів, з подальшим розміщенням в електронній системі закупівель відповідних звітів про такі договори, а також інформації про внесення змін до договорів... У свою чергу, за потреби, підстави, за наявності яких замовник укладає договір про закупівлю без застосування відкритих торгів та/або електронного каталогу для закупівлі товару, можуть бути підтверджені як внутрішніми документами (наприклад, наказом, розпорядженням, доповідною/службовою запискою, протоколом тощо), так і зовнішніми документами (наприклад, листом військової адміністрації, або військового командування, або компетентних органів влади, установ, підприємств, організацій тощо). При цьому рішення щодо придбання товарів, робіт та послуг згідно з пунктом 13 Особливостей приймається замовником самостійно». У позовних вимогах просить відмовити.

Позиція суду: пункт 9 Особливостей вимагає від замовників дотримуватись, відповідно до Закону, принципу максимальної економії бюджетних коштів. Водночас здійснення замовником закупівлі послуг без використання ЕСЗ суперечить принципу максимальної економії бюджетних коштів та підриває економічну безпеку країни у період дії воєнного стану. Пунктом 5 Особливостей унормовано, що забороняється придбання замовниками товарів, робіт і послуг до/без проведення процедури закупівлі відкриті торги/використання електронного каталогу (у разі закупівлі товару), визначеної цими особливостями.

Існування у замовника виняткових обставин, визначених пунктом 13 Особливостей, які б дозволяли укласти договір про закупівлю послуг без проведення конкурентних торгів, не доведено. Відповідно до пункту 21 Особливостей договір про закупівлю є нікчемним у разі, коли замовник уклав договір про закупівлю з порушенням вимог, визначених пунктом 5 цих особливостей.

Так, у справі № 904/193/22 постановою Верховного Суду від 21.12.2022 було зроблено висновки щодо нікчемності укладеного договору про закупівлю до/без проведення процедури закупівлі.

Суд доходить висновку, що заперечення замовника є такими, що не відповідають дійсним обставинам справи, а вимоги прокурора у цій справі обґрунтовані та підтверджені наданими доказами.

Керуючись статтями 129, 232, 233, 236-238, 240, 241 Господарського процесуального кодексу України, суд вирішив позов до замовника та до ПП «К» задовольнити повністю, визнати припиненими правовідносини, які виникли між замовником та ПП «К» за договором про закупівлю від 17.04.2023 № 6/ДУ-23, стягнути з відповідачів судовий збір.

Скористайтеся прикладами документів по пункту 13 Особливостей у статтях [«Документи для обґрунтування закупівлі згідно з пунктом 13 Особливостей \(частина 1\)»](#) та [«Приклади документів для обґрунтування закупівлі за виключеннями згідно з пунктом 13 Особливостей \(частина 2\)»](#).

Публікації з прикладами та аналізом наявних судових рішень щодо різноманітних актуальних питань сфери публічних закупівель легко знайти у розділі [«Судова практика закупівель»](#):

The screenshot shows the Radnik portal interface. At the top, there is a navigation bar with links: НОВИНИ, СТАТТІ, ІНСТРУМЕНТИ, КОНСУЛЬТАЦІЇ, НАВЧАННЯ, ТЕНДЕРНИЙ СУПРОВІД, and ВИДЕО. Below this is the main header with the portal logo and name, a 'Підписатися' button, and a search icon. A horizontal menu contains categories: ЗАМОВНИКАМ, УЧАСНИКАМ, ЗРАЗКИ ДОКУМЕНТІВ, ПРАВОВА БАЗА, ЖУРНАЛИ, КНИГИ, and ТЕСТИ. Under 'ПРАВОВА БАЗА', 'Судова практика закупівель' is highlighted with a blue box. Below the menu is a grid of tags including 'Воєнний стан', 'Локалізація', 'Уповноважена особа', 'Планування закупівель', 'Конкурентні процедури', 'Практика АМКУ', 'Договір про закупівлю', 'Відповідальність у закупівлях', 'Моніторинг закупівель', 'Судова практика закупівель', 'Природний газ', 'Електрична енергія', 'Закупівля робіт', 'Експерти відповідають', 'Відео замовникам', 'Казна', 'Інфографіка', 'Оборонні закупівлі', 'Проекти НПА', and '«Допорогові» закупівлі за Особливостями'. A blue arrow points to the 'Судова практика закупівель' section. This section features a sidebar with 'Інфографіка', 'Відеодопомога', and 'Статті'. The main content area displays an article titled 'Таблиця технічної специфікації переможця не містить даних про характеристику предмета закупівлі: рішення суду' with a star icon. The article includes a small image of a gavel and text: 'СУДОВА ПРАКТИКА ДЛЯ УЧАСНИКІВ СУДОВА ПРАКТИКА ЗАКУПІВЕЛЬ Рішення Харківського окружного адміністративного суду від 07.03.2023 у справі № 520/4383/22 Обставини справи: за результатами моніторингу закупівлі UA-2021-10-25-006986-b Державна аудиторська... Катерина Плащенко Публікація 364 16 Березня 2023'. A 'СУДОВА ПРАКТИКА ЗАКУПІВЕЛЬ' sidebar contains a description: 'Публікації з прикладами та аналізом наявних судових рішень щодо різноманітних актуальних питань сфери публічних закупівель'.

Більше важливої інформації про закупівлі під час воєнного стану читайте на порталі [RADNUK.COM.UA](#) у розділі [«Воєнний стан»](#).