

(Не)правомірність відміни відкритих торгів у разі неможливості усунення порушень: практика АМКУ

Згідно з [підпунктом 2 пункту 50 Особливостей](#) замовник відмінює відкриті торги у разі неможливості усунення порушень, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель, з описом таких порушень. Які обставини не є такими порушеннями, які неможливо усунути у зв'язку з порушенням вимог законодавства у сфері публічних закупівель? У статті розглянемо практику органу оскарження щодо цього питання.

Закупівельники нерідко наголошують на складності алгоритму проведення відкритих торгів. При цьому відміна відкритих торгів, особливо з підстави [підпункту 2 пункту 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 \(далі — Особливості\)](#), можна назвати ще складнішою. Нагадаємо, що за приписом [підпункту 2 пункту 50 Особливостей](#) замовник відмінює відкриті торги в разі неможливості усунення порушень, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель, з описом таких порушень.

Наведену підставу для відміни можна назвати найбільш прискіпливою, адже важко знайти таку обставину, яку б з легкістю можна назвати порушенням, яке неможливо усунути у зв'язку з іншими порушеннями. Це показала значна частка рішень органу оскарження, за якими Антимонопольний комітет України зобов'язував замовників скасовувати подібні рішення про відміну торгів.

У публікації [«Відміна відкритих торгів у разі неможливості усунення порушень, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель»](#) ми трішки розібралися з наведеною підставою.

Розглянемо деякі рішення Комісії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Комісія), предметом розгляду яких були питання скасування рішень про відміну торгів за обставин, які також умовно можна назвати упущеннями замовника.



Рішення Комісії від 03.11.2023 № 17668-р/пк-пз, закупівля № UA-2023-08-22-010186-а.

Обставини розгляду скарги

Замовником розглянуто тендерну пропозицію учасника. Не виявивши невідповідностей у тендерній пропозиції, замовник визначив такого учасника переможцем закупівлі. Проте вже після визначення його переможцем та наміру укласти з ним договір про закупівлю замовник встановив невідповідність в тендерній пропозиції переможця. Враховуючи наведену обставину та вважаючи, що таку помилку неможливо усунути, замовник прийняв рішення про відміну закупівлі з підстави [підпункту 2 пункту 50 Особливостей](#).

Позиція скаржника

Вважаючи рішення про відміну торгів неправомірною, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Зупиняючись на позиції органу оскарження щодо можливості (незабороненій закупівельним законодавством) самостійного скасування замовником своїх рішень, при цьому погоджуючись з наявною невідповідністю пропозиції переможця, скаржник наголосив, що замовник може самостійно скасувати рішення про визначення переможця та надати можливість учаснику виправити встановлену невідповідність.

Позиція Комісії

Беручи до уваги доводи сторін оскарження, Комісія дійшла висновку, що замовник не довів правомірність відміни процедури закупівлі та те, що причини відміни є такими, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель не внаслідок дій/бездіяльності замовника. Тим самим замовник неправомірно відмінив тендер з наведених підстав.

Коментар

Виходячи зі змісту прийнятого рішення, вбачається відсутність повноти висновку Комісії щодо вирішеного питання. Можливо, Комісія прислухалась до позиції скаржника та

звернулась до власної практики, за якою, як і згадував скаржник, замовник вправі самостійно скасовувати свої рішення.



Рішення Комісії від 06.11.2023 № 17708-р/пк-пз, закупівля № UA-2023-08-10-009924-а.

Обставини розгляду скарги

Умовами закупівлі визначив термін поставки до 20.10.2023.

У зв'язку з умовно тривалим процесом проведення закупівлі, зокрема пов'язаним з оскарженням рішень замовника, замовник не в змозі був укласти договір до наведеної кінцевої дати поставки товару за предметом закупівлі. Після останнього оскарження, вже після наведеної дати, замовник прийняв рішення про відміну закупівлі з підстави [підпункту 2 пункту 50 Особливостей](#).

Позиція скаржника

Вважаючи рішення про відміну торгів неправомірним, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Зупиняючись на нормі [підпункту 4 пункту 19 Особливостей](#), скаржник наголосив на відсутності в замовника перешкод щодо укладення договору із визначенням строку поставки, виходячи з умов закупівлі, а в подальшому зміни такого строку шляхом його продовження.

Позиція Комісії

Беручи до уваги доводи сторін оскарження, Комісія дійшла висновку, що замовник не довів правомірність відміни процедури закупівлі та те, що причини відміни є такими, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель не внаслідок дій/бездіяльності замовника. Тим самим замовник неправомірно відмінив тендер з наведених підстав.

Коментар

Знову ж таки спостерігається відсутність повноти висновку Комісії щодо вирішеного питання. Можливо, і тут Комісія прислухалась до позиції скаржника. З одного боку, дійсно, законодавством визначена умова щодо можливості продовження строку виконання зобов'язань за договором. Проте яким чином укласти договір сьогодні з датою поставки товару умовно на вчора?



Рішення Комісії від 01.12.2023 № 19368-р/пк-пз, закупівля № UA-2023-10-25-013348-а.

Обставини розгляду скарги

Уповноваженою особою здійснювався розгляд учасника. На четвертий робочий день розгляду ця уповноважена перебувала у відпустці. Іншу уповноважену особу не призначено до виконання обов'язків особи, яка перебуває у відпустці. У свою чергу, розгляд пропозиції учасника перевищив 5 робочих днів.

Вважаючи обставини пропуску строку в 5 робочих днів для розгляду пропозиції учасника порушенням норми частини 10 статті 29 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII (далі — Закон), замовник прийняв рішення про відміну торгів.

Позиція скаржника

Вважаючи рішення про відміну торгів неправомірним, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Зупиняючись на нормі частини 10 статті 29 Закону, скаржник наголосив, що замовником проігноровано можливість продовження строку розгляду пропозиції до 20 робочих днів.

Позиція Комісії

Беручи до уваги доводи сторін оскарження, Комісія дійшла висновку, що замовник не довів правомірність відміни процедури закупівлі та те, що причини відміни є такими, що виникли через виявлені порушення вимог законодавства у сфері публічних закупівель не

внаслідок дій/бездіяльності замовника. Тим самим замовник неправомірно відмінив тендер з наведених підстав. Комісією також згадано, що в електронній системі закупівель відсутнє рішення про продовження строку розгляду пропозиції.

Коментар

З таким рішенням Комісії важко не погодитись, оскільки що заважало замовнику продовжити строк розгляду пропозиції учасника. Єдиний нюанс тут, коли саме мав замовник продовжити цей строк.

Ще на що варто звернути увагу з огляду на зміст цих рішень органу оскарження — це на акцент Комісії у своїх висновках, за яким правомірність відміни торгів з підстави [підпункту 2 пункту 50 Особливостей](#) визначається, коли порушення виникло не внаслідок дій/бездіяльності замовника.

При наявності обґрунтованих правових обставин відміни закупівлі з підстави за наведеним пунктом замовник може скористатись [взірцем протоколу про таку відміну](#), який розміщений на порталі RADNUK.COM.UA.

Читайте також публікації:

[«Зміст документа пропозиції має відповідати вимогам тендерної документації: практика АМКУ»](#);

[«Скорочення обсягу видатків на здійснення закупівлі товарів, робіт чи послуг як підстава для відміни відкритих торгів»](#);

[«Тендерна документація: з чого почати, обов'язкові та необов'язкові вимоги»](#).