

Судове рішення про зміну предмета закупівлі та норму щодо локалізації

Держаудитслужба провела моніторинг закупівлі та виявила ряд порушень, а саме невідповідність тендерної пропозиції переможця та укладання додаткової угоди до укладеного з переможцем договору про закупівлю, якою був змінений предмет закупівлі. Також змінений додатковою угодою предмет закупівлі не відповідає нормам локалізації, що підтверджено в складі тендерної пропозиції переможця. ДАСУ вимагає розірвати договір про закупівлю. Замовник не згоден з висновком моніторингу ДАСУ та звертається до суду. Думку суду читайте далі.



Рішення Одеського окружного адміністративного суду у справі № 420/26645/23 від 02.01.2024

До суду надійшов позов замовника/позивача до Державної аудиторської служби (далі — ДАСУ/відповідач), у якому позивач просить визнати протиправним та скасувати висновок ДАСУ про результати моніторингу процедури закупівлі № UA-2023-05-18-011243-а.

Позиція позивача: висновком ДАСУ про результати моніторингу процедури закупівлі UA-2023-05-18-011243-а зобов'язано позивача здійснити заходи щодо усунення виявленого порушення шляхом припинення зобов'язань за договором, у тому числі із застосуванням відповідних наслідків недійсності/нікчемності договору. Позивач вважає зазначений висновок ДАСУ протиправним та таким, що підлягає скасуванню як такий, що порушує інтереси позивача, оскільки зазначені у висновку вимоги не можуть бути виконані підприємством, а тому порушують принципи пропорційності як одного з елементів верховенства права.

Позиція відповідача: відповідач не погоджується з заявленими позовними вимогами, вважає їх необґрунтованими та такими, що не підлягають задоволенню.

Відповідно до висновку моніторингу, за результатом аналізу питання розгляду тендерної пропозиції встановлено порушення вимог абзацу третього підпункту 1 пункту 41 (пункт 44 чинної редакції) 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

При повному або частковому копіюванні чи цитуванні будь-якої інформації з порталу "Радник у сфері публічних закупівель" ви зобов'язані вказувати джерело інформації (ст. 176 ККУ). Джерело:

<https://radnuk.com.ua/uchast-u-zakupivliakh/hid-dlia-novachkiv/sudove-rishennia-pro-zminu-predmeta-zakupivli-ta-normu-shchodo-lokalizatsii/>

Контактні дані: +38 (044) 451-85-71 | radnukdz@gmail.com

або скасування, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від **12.10.2022 № 1178** (далі — Особливості). За результатом розгляду питання відповідності внесених змін до договору про закупівлю вимогам Особливостей встановлено порушення вимог пункту 19 Особливостей. З огляду на встановлене порушення законодавства у сфері публічних закупівель, яке є значущим, через необ'єктивне та упереджене визначення переможця процедури закупівлі, відповідач зобов'язує здійснити заходи щодо усунення виявленого порушення шляхом припинення зобов'язань за договором, у тому числі із застосуванням відповідних наслідків недійсності/нікчемності договору.

Позиція суду: як вбачається із висновку, за результатом проведеного моніторингу питання розгляду тендерної пропозиції встановлено невідповідність пропозиції ТОВ «Є» вимогам тендерної документації. На виконання вимог замовника учасник ТОВ «Є» у складі своєї пропозиції надав банківську гарантію від 24.05.2023 № 114586/Т-0554, яка не містить унікального номера оголошення процедури ЄА-2023-05-18-011243-а. Так, за змістом банківської гарантії від 24.05.2023 № 114686/Т-0554, номер оголошення, за яким надається забезпечення тендерної пропозиції, є UA-2023-05-23-012154-а, при тому що пропозиція ТОВ «Є» подана у процедурі закупівлі за № UA-2023-05-18-011243-а. Таким чином, суд погоджується з доводами відповідача, що у складі пропозиції ТОВ «Є» відсутня банківська гарантія, яка застосовується для цілей забезпечення тендерної пропозиції учасника процедури закупівлі за № UA-2023-05-18-011243-а відповідно до Закону.

Суд погоджується з висновком відповідача щодо того, що, не відхиливши пропозицію учасника ТОВ «Є», позивачем порушено вимоги абзацу 3 підпункту 1 пункту 41 (пункт 44 чинної редакції) Особливостей.

Пунктом 1.1 розділу 1 Договору, укладеного за наслідком процедури закупівлі, сторонами узгоджено за результатом проведеної процедури закупівлі «Предмет Договору», а саме товар «Автогідропідйомник COMET 22 на шасі IVEKO DAILY 70C15». При цьому Додатковою угодою № 1 внесені зміни до пункту 1.1 розділу 1 «Предмет договору» Договору та замінено раніше узгоджений до постачання товар на інший товар, а саме «Автогідропідйомник ТК-IV-AGP23 на шасі IVEKO DAILY».

Суд погоджується з доводами відповідача, що Додатковою угодою № 1 сторони замінили узгоджений за результатом проведеної процедури предмет закупівлі на інший предмет закупівлі.

Крім того, змінений предмет договору (Автогідропідйомник ТК-IV-AGP23 на шасі IVEKO DAILY) не відповідає поданій у складі пропозиції інформації ТОВ «Є» щодо ступеня локалізації виробництва запропонованого товару (інформація надана учасником відповідно до вимог підпункту 1 пункту 6-1 Прикінцевих та перехідних положень Закону та на вимогу Додатка № 2 до тендерної документації).

Так, у пропозиції ТОВ «Є» надана інформація щодо локалізації товару, який виробляється ТОВ «К» (Україна) та має ступень локалізації 26,43 % за номером ID: c8cd206f4b9a4514b5e4cc9756f58519 на вебпорталі Уповноваженого органу з питань публічних закупівель. При тому, що виробником іншого товару «Автогідропідйомника ТК-IV-AGP23 на шасі IVEKO DAILY» є ТОВ «Т».

Таким чином, суд погоджується з доводами відповідача, що внесення змін Додатковою угодою № 1 до Договору призвело до зміни предмета закупівлі Договору, що порушує вимоги пункту 19 Особливостей про заборону внесення змін до істотних умов договору про закупівлю, крім випадків, наведених у підпунктах 1-8 цього пункту Особливостей.

Згідно з пунктом 17 Особливостей договір про закупівлю за результатами проведеної закупівлі згідно з пунктами 10 і 13 цих особливостей укладається відповідно до Цивільного і Господарського кодексів України з урахуванням положень статті 41 Закону, крім частин третьої - п'ятої, сьомої - дев'ятої статті 41 Закону, та цих особливостей.

Відповідно до пункту 18 Особливостей умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту тендерної пропозиції переможця процедури закупівлі, крім випадків, наведених у пункті 18, у якому про зміну предмета закупівлі не йдеться.

Щодо доводів позивача щодо виразу «або еквівалент» суд вважає, що за змістом поданої пропозиції ТОВ «Є» відсутня будь-яка інформація (у тому числі обов'язкова інформація відповідно до пункту 6-1 Прикінцевих та перехідних положень розділу X Закону щодо ступеня локалізації виробництва товару) відносно можливого постачання іншого або аналогічного товару, у тому числі «Автогідропідйомник ТК-IV-AGP23 на шасі IVEKO DAILY» (назва товару відповідно до Додаткової угоди від 24.07.2023 № 1 до Договору) та / або щодо постачання Автогідропідйомника COMET 21 на шасі IVEKO DAILY (або еквівалент) (твердження позивача у позовній заяві).

Суд звертає увагу, що відповідно до підпункту 2 пункту 21 Особливостей порушення вимог пункту 18 Особливостей (умови договору про закупівлю відрізняються від змісту тендерної пропозиції переможця процедури закупівлі) призводить до нікчемності договору про закупівлю. Таким чином, те, що предметом закупівлі є «Автогідропідйомник COMET 21 на шасі IVEKO DAILY (або еквівалент)», при тому, що пропозиція переможця подана відносно постачання товару «Автогідропідйомник COMET 22 на шасі IVEKO DAILY», призводить до нікчемності Договору про закупівлю в розумінні підпункту 2 пункту 21 Особливостей.

Таким чином, внесення змін Додатковою угодою № 1 до Договору призвело до зміни предмета закупівлі Договору, що порушує вимоги пункту 19 Особливостей про заборону внесення змін до істотних умов договору про закупівлю, крім випадків, наведених у підпунктах 1 - 8 цього пункту Особливостей.

Позивач також стверджує, що 28.08.2023 здійснено оплату за договором згідно з платіжною інструкцією, проведеною банком 30.08.2023, а 11.09.2023 на момент початку процедури моніторингу зазначений автогідропідйомник введений в експлуатацію, поставлений на баланс та використовується підприємством за цільовим призначенням, щодо чого суд зазначає таке: строк дії Договору про закупівлю з урахуванням змін, внесених до нього Додатковою угодою, спливає 31.12.2023 (пункт 10.1 Договору про закупівлю).

Крім того, відповідно до пункту 12 частини 1 статті 10 Закону встановлено обов'язок оприлюднення замовником звіту про виконання договору про закупівлю протягом 20 робочих днів з дня виконання сторонами договору про закупівлю або закінчення строку дії

При повному або частковому копіюванні чи цитуванні будь-якої інформації з порталу "Радник у сфері публічних закупівель" ви зобов'язані вказувати джерело інформації (ст. 176 ККУ). Джерело:

<https://radnuk.com.ua/uchast-u-zakupivliakh/hid-dlia-novachiv/sudove-rishennia-pro-zminu-predmeta-zakupivli-ta-normu-shchodo-lokalizatsii/>

Контактні дані: +38 (044) 451-85-71 | radnukdz@gmail.com

договору про закупівлю, за умови його виконання сторонами, або його розірвання. Твердження позивача, що 06.09.2023 виконання зобов'язань по договору припинено (дата складання акта про прийняття-передання товару) шляхом його виконання повинно бути підтверджено обов'язковим оприлюдненням звіту про виконання договору про закупівлю (строк оприлюднення звіту про виконання договору спливає 04.10.2023). Натомість на момент підготовки відзиву на позов (станом на 13.10.2023) позивачем не оприлюднено звіту про виконання договору про закупівлю, що є порушенням порядку оприлюднення інформації та тягне за собою адміністративну відповідальність згідно з абзацом першим статті 164-14 КУпАП.

За цих обставин суд вважає, що зазначені у спірному висновку про результати моніторингу процедури закупівлі заходи усунення виявлених порушень шляхом припинення зобов'язань є такими, що визначені відповідно до правил законодавства, що регулює спірні правовідносини, а тому підлягали виконанню. Аналогічні висновки викладені в постановках Верховного Суду від 04.05.2023 у справі № 640/17543/20, від 31.01.2023 у справі № 260/2993/21, від 24.01.2023 у справі № 280/8475/20, від 26.10.2022 у справі № 420/693/21.

Керуючись статтями 2, 6, 8, 9, 12, 14, 44, 139, 242-246, 255 КАСУ, суд вирішив у задоволенні адміністративного позову [замовника](#) до ДАСУ про визнання протиправним та скасування висновку моніторингу процедури закупівлі № **UA-2023-05-18-011243-а від **19.09.2023** відмовити.**

За нагоди скористайтеся зручною шпаргалкою, розробленою фахівцями порталу «Радник»: [шпаргалка уповноваженої особи замовника про відповідальність](#).

Щоб підготуватися та проаналізувати судову практику з різних питань публічних закупівель, на порталі «Радник» створена електронна книга «[Практика суду, що стосується публічних закупівель](#)». Такий електронний помічник потрібен кожному замовнику та учаснику, щоби знати та вміло захищати свої права та приймати лише правильні рішення:



Радник у сфері публічних закупівель

Все для закупівель на одному порталі

Підписатися



ЗАМОВНИКАМ ^

УЧАСНИКАМ ^

ЗРАЗКИ ДОКУМЕНТІВ ^

ПРАВОВА БАЗА ^

ЖУРНАЛИ

КНИГИ

ТЕСТИ

Головна — Книги



Практика суду, що стосується публічних закупівель

4953 3 Жовтня 2023

Враховуючи неоднозначні позиції контролюючих органів, замовникам доволі важко проводити закупівлі та виконувати норми чинного законодавства з публічних закупівель. Хтось готується захищати себе в судовому порядку, а для когось кращим варіантом є виконання рішення / висновку за результатами оскарження / моніторингу процедури закупівлі. Тож, щоб підготуватися та проаналізувати судову практику з різних питань публічних закупівель, створена електронна книга «Практика суду, що стосується публічних закупівель». Такий електронний помічник потрібен кожному замовнику та учаснику, щоби знати та вміло захищати свої права та приймати лише правильні рішення.

Зміст:

Загальне про відповідальність:

- [Адміністративна відповідальність у деталях. Судовий погляд](#)
- [Підсудність розгляду справ про адміністративні правопорушення передбачені ч. 1 ст. 164-14 Кодексу України про адміністративні правопорушення](#)
- [Оскарження рішення Колегії до суду: нюанси та рекомендації](#)
- [Помилки замовників при оскарженні висновків ДАСУ](#)
- [Чи можна притягнути керівника замовника до відповідальності та що при цьому необхідно знати](#)
- [Чи наділена ДАСУ правом притягувати до відповідальності осіб, винних у допущених порушеннях? Рішення суду](#)