

Додатково виділені кошти чи додаткова потреба в закупівлі: коли предмет закупівлі вважатиметься новим

Одним із достатньо спірних питань у сфері закупівель є питання щодо випадків, у яких замовник може вважати предмет закупівлі новим та, відповідно, не додавати до очікуваної вартості такого ж предмета закупівлі (предметів закупівель), який (які) вже був (були) придбаний (придбані) замовником у поточному році.

Нашу точку зору і відповідь пропонуємо розглянути нижче.

Екскурс в історію

Пригадаємо час, до 19.10.2022, тобто до набуття чинності постановою Кабінету Міністрів України [від 12.10.2022 № 1178](#) «Про затвердження 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 — Постанова № 1178, Особливості).

Тоді замовники під час здійснення закупівель керувались виключно Законом України «[Про публічні закупівлі](#)» (далі — Закон про публічні закупівлі), у якому не було жодних норм чи визначень, які б стосувались додаткової потреби чи додаткової закупівлі.

Саме тому на виконання своїх основних функцій, зокрема надання узагальнених відповідей рекомендаційного характеру щодо застосування законодавства у сфері закупівель, свого часу Уповноваженим органом (Мінекономіки) був оприлюднений [лист № 3304-04/54160-06 від 03.09.2020](#) «Щодо планування закупівель», у якому завіса над темою закупівель, які замовник об'єктивно не міг передбачити, була хоч трохи піднята.

Проте вищезазначений лист Мінекономіки оприлюднено майже чотири роки тому, а закупівлі із набранням чинності Особливостями суттєво змінились. На сьогодні ми маємо таке:

Лист Мінекономіки № 3304-04/54160-06 від 03.09.2020 «[Щодо планування закупівель](#)»
Рекомендаційний лист, що був виданий до впровадження воєнного стану

Постанова № 1178 від 12.02.2022 (Особливості)
Діє з 19.10.2022



Розділ «Щодо внесення змін до річного плану та закупівель, які замовник об'єктивно не міг передбачити»:

...

Таким чином, ураховуючи, що Законом встановлено, що закупівля здійснюється відповідно до річного плану, у разі:

- 1) виникнення нової чи додаткової потреби у товарах, роботах чи послугах, яку замовник не міг передбачити;**
- 2) виділення додаткових коштів;
- 3) перерозподілу коштів, зекономлених внаслідок проведення процедур закупівель;
- 4) перерозподілу коштів, зекономлених у разі зміни ціни договору про закупівлю в бік зменшення;
- 5) перерозподілу коштів, які було заплановано на закупівлю іншого(их) предмета(ів) закупівлі або фінансування інших видатків;
- 6) відміни закупівлі або визнання її такою, що не відбулась/неукладення договору про закупівлю за результатами проведення закупівлі та необхідності здійснення нової закупівлі;
- 7) розірвання договору про закупівлю та необхідності здійснення нової закупівлі;
- 8) інших подібних випадках,

замовник може вносити відповідні зміни до річного плану закупівель шляхом створення нових та/або редагування/видалення існуючих рядків річного плану з інформацією про закупівлі.

Водночас, ураховуючи поняття «предмет закупівлі», такий предмет закупівлі (у новоствореному чи відредагованому рядку річного плану) у вищевказаних випадках **вважатиметься новим предметом договору і новим предметом закупівель.**

Тому вид закупівлі для такого предмета закупівлі повинен визначатись замовником з урахуванням вартісних меж, визначених Законом, та з урахуванням категорії замовника. При цьому, зважаючи на те, що планування здійснюється на підставі наявної потреби у закупівлі, очікувана вартість такого предмета закупівлі зазначається замовником саме на момент внесення змін до річного плану, без урахування обсягів закупівель за аналогічним предметом закупівлі, які вже були здійснені у поточному році чи проводяться під час внесення змін в річний план та з дотриманням положень частини десятої статті 3 Закону, які забороняють замовнику ділити предмет закупівлі на частини з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів/спрощених закупівель або застосування цього Закону, зокрема положень частини третьої статті 10 цього Закону.

...

В додатку до листа наводимо ще кілька прикладів планування та здійснення замовниками 1-3 категорій закупівель, які вони об'єктивно не могли передбачити.

Водночас способи закупівель для замовників 4-ї категорії та вартісні межі, якими вони керуються при визначенні способів закупівель, наведено в листі від 04.06.2020 № 3304-04/34929-06 «Щодо замовників, які здійснюють діяльність в окремих сферах господарювання», розміщеному на Інформаційному ресурсі Уповноваженого органу з питань закупівель.

Таким чином, замовник, визначаючи вид закупівлі під час планування та проведення закупівель, повинен дотримуватись вартісних меж, визначених Законом.

Поряд з цим, зважаючи на те, що відповідно до частини десятої статті 3 Закону замовник не має права ділити предмет закупівлі на частини з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів/спрощених закупівель або застосування цього Закону, зокрема положень частини третьої статті 10 цього Закону, **здійснення закупівель у вищезазначених випадках має бути обґрунтованим та документально підтвердженим.**

...

Одночасно зазначаємо, що листи Міністерства не встановлюють норм права, носять виключно рекомендаційний та інформативний характер.

Пункт 15 Особливостей:

Предмет закупівлі визначається замовником відповідно до вимог Закону та Порядку визначення предмета закупівлі, затвердженого наказом Міністерства економіки від 15 квітня 2020 р. № 708.

...

Якщо у замовника **виникла додаткова потреба (яку замовник не міг передбачити на момент здійснення закупівлі за тотожним предметом закупівлі)** у здійсненні закупівлі за предметом закупівлі, закупівля за яким ним вже була здійснена у поточному році, очікувана вартість такого предмета закупівлі не додається до очікуваної вартості тотожного предмета закупівлі (тотожних предметів закупівель), закупівля яких була здійснена, а замовник обирає вид закупівлі такого предмета закупівлі з урахуванням вартісних меж, визначених цими особливостями.

Згідно з редакцією Особливостей жодних ознак та підстав, пов'язаних із виділенням додаткових коштів / перерозподілом коштів / тощо, для визначення предмета закупівлі як «новий предмет закупівлі» немає, проте саме **виникнення нової чи додаткової потреби в товарах, роботах чи послугах, яку замовник не міг передбачити, — це та підстава, за якою замовник може вважати предмет закупівлі новим (без додавання до очікуваної вартості тотожного предмета закупівлі) і згідно з листом Мінекономіки, і відповідно до Особливостей.**

Ми вважаємо, що під час дії Особливостей замовникам не варто посилається на всі інші випадки, які є в листі Мінекономіки, проте не передбачені в Особливостях, з огляду на те, що постанова Кабінету Міністрів України № 1178 від 12.10.2022 має більшу юридичну силу, оскільки, по-перше, вона є підзаконним нормативно-правовим актом (на відміну від листа Мінекономіки, який має виключно рекомендаційний та інформативний характер), а по-друге, вона видана пізніше, ніж лист Мінекономіки.

Доречно пригадати лист Міністерства юстиції України [від 26.12.2008 № 758-0-2-08-19](#) «Щодо практики застосування норм права у випадку колізії», а саме:

«... Існує і декілька способів, за якими можливо визначити нормативно-правовий акт, яким слід керуватися.

*1. У разі існування неузгодженості між нормами, виданими одним і тим самим нормотворчим органом, **застосовується акт, виданий пізніше**, навіть якщо прийнятий раніше акт не втратив своєї чинності. Така неузгодженість може виникнути внаслідок того, що прийняття нової норми не завжди супроводжується скасуванням “застарілих” норм з одного й того ж питання.*

*2. У разі існування суперечності між актами, прийнятими різними за місцем в ієрархічній структурі органами — вищестоящим та нижчестоящим, **застосовується акт, прийнятий вищестоящим органом, як такий, що має більшу юридичну силу**».*

Варто нагадати, що і в Законі про публічні закупівлі (частина 10 статті 3), і в Особливостях (пункт 5) встановлено заборону придбання товарів, робіт і послуг та укладення договорів про закупівлю до/без проведення процедур закупівель / спрощених закупівель, визначених цим Законом, відкритих торгів / використання електронного каталогу (у разі закупівлі товару), визначених Особливостями (крім випадків, передбачених [пунктами 9 і 13](#) Особливостей).

Протокол на додатково виділені кошти

Якщо ви прийняли рішення щодо застосування пункту 15 Особливостей, а саме в замовника виникла додаткова потреба, вам можуть знадобитись:

[Протокол затвердження Річного плану закупівель відповідно до пункту 15 Особливостей \(додаткова потреба\);](#)

[Протокол затвердження змін до Річного плану закупівель відповідно до пункту 15](#)



Особливостей (додаткова потреба).

Приклади застосування пункту 15 Особливостей

Приклад доречного застосування пункту 15 Особливостей

Замовником — закладом освіти була запланована та здійснена закупівля виробів хлібобулочних на суму 80 тис. грн без використання електронної системи закупівель відповідно до пункту 11 Особливостей. Така потреба розрахована за кількістю учнів, яким заклад освіти повинен забезпечити харчування, з урахуванням розміру бюджетного призначення на відповідні потреби на відповідний бюджетний період.

Проте в середині навчального року до закладу освіти були зараховані учні з інших навчальних закладів із тимчасово окупованих територій. Внаслідок цього з'явилась додаткова потреба в закупівлі виробів хлібобулочних на суму 30 тис. грн, яку замовник не міг передбачити на момент здійснення закупівлі за тотожним предметом закупівлі в поточному році.

Отже, такий предмет закупівлі можна вважати «новим», не додавати до очікуваної вартості тотожного предмета закупівлі (80 тис. грн), закупівля якого була здійснена раніше, та обрати вид закупівлі такого предмета закупівлі з урахуванням вартісних меж, визначених Особливостями (у цьому випадку — без використання електронної системи закупівель відповідно до пункту 11 Особливостей).

При цьому джерело фінансування такої закупівлі ніяк не впливає на застосування/незастосування пункту 15 Особливостей (тобто це можуть бути як додатково виділені кошти, так і наявні кошти в кошторисі замовника тощо).

Документальним підтвердженням таких обставин та застосування пункту 15 Особливостей можуть бути: заяви батьків, наказ/рішення/розпорядження/тощо органу місцевого самоврядування/місцевого відділу освіти/закладу освіти/тощо щодо зарахування дітей до закладу освіти, розрахунок технолога/завідувача їдальні щодо норм харчових продуктів з урахуванням змін кількісного складу учнів.

Приклад НЕдоречного застосування пункту 15 Особливостей

Замовником — закладом освіти була запланована та здійснена закупівля електричної енергії на суму 150 тис. грн за процедурою відкритих торгів відповідно до пункту 10 Особливостей. Така потреба розрахована з огляду на розмір бюджетних призначень на відповідні потреби на відповідний бюджетний період, з урахуванням очікуваного обсягу



споживання електроенергії.

Через зростання цін на ринку електричної енергії замовником протягом першого півріччя вносились зміни до істотних умов договору про закупівлю в частині збільшення ціни за одиницю товару та зменшення обсягів закупівлі. Як наслідок, це призвело до виникнення потреби в закупівлі тієї кількості електроенергії, якої замовнику не вистачає до кінця року. Рішенням головного розпорядника коштів на ці потреби замовника були виділені додаткові кошти в сумі 50 тис. грн.

Враховуючи те, що це є передбачувана/прогнозована потреба замовника, вважаємо для такої «нової» закупівлі правильним буде застосування виду закупівлі з огляду на загальну річну суму за цим предметом закупівлі (тобто 150 тис. грн + 50 тис. грн = 200 тис. грн), а саме здійснити закупівлю, керуючись пунктом 10 Особливостей, шляхом застосування відкритих торгів або шляхом використання електронного каталогу.

Пам'ятайте, що в будь-якому випадку рішення щодо застосування тих чи інших норм приймає уповноважена особа/службова (посадова) особа замовника, яка і несе за це подальшу відповідальність.

За частинами 3–4 статті 164¹⁴ КУпАП штраф може бути накладено протягом шести місяців з дня виявлення порушення, але не пізніше двох років з дня його вчинення, у випадку придбання товарів, робіт і послуг до/без проведення процедур закупівель / спрощених закупівель відповідно до вимог Закону про публічні закупівлі в розмірі:

500–3000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (25 500–51 000 грн) на службових (посадових), уповноважених осіб замовника;

3000–5000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (51 000–85 000 грн) за ті самі дії, вчинені особою, яку протягом року було піддано адміністративному стягненню за одне із цих правопорушень.

Завантажуйте [шпаргалку уповноваженої особи замовника про відповідальність](#). Також радимо ознайомитись із додатковими матеріалами за цією темою:

[«Яку потребу замовника можна вважати додатковою»;](#)

[«Додаткова потреба в закупівлі: як визначити, умови та рекомендації»;](#)

[«Мінекономіки про додаткову потребу у здійсненні закупівлі за предметом, за яким уже була здійснена закупівля у поточному році»;](#)



«Додаткові кошти, робота уповноваженої у вихідний день та окремі аспекти закупівель за виключеннями пункту 13 Особливостей»;

«Додаткова потреба в закупівлі: відеороз'яснення»;

«Закупівля в разі виділення коштів на пів року».