

Позиція АМКУ щодо відміни торгів, коли відпала потреба в товарі, якщо його закуплено іншим договором

Відповідно до [підпункту 1 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](#)), замовник відмінює відкриті торги у разі відсутності подальшої потреби в закупівлі товарів, робіт чи послуг.

У публікації порталу RADNUK.COM.UA [«Відміна відкритих торгів у разі відсутності подальшої потреби в закупівлі товарів, робіт чи послуг за Постановою № 1178»](#) розглянуто умови використання такої підстави.

Проте чи буде вважатись правомірною відміна за відсутності подальшої потреби, коли договір на таку потребу укладено за результатами паралельної закупівлі, наприклад за запитом пропозицій постачальників? Звернемось до практики Комісії Антимонопольного комітету України з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель (далі — Комісія), щоб розібратись у цьому питанні.



[Рішення Комісії від 17.01.2024 № 1022-р/пк-пз, закупівля № UA-2023-08-22-013337-а](#)

Обставини розгляду скарги

Замовником проводилась закупівля товару за процедурою закупівлі відкриті торги. Під час проведення цієї закупівлі після оцінки тендерних пропозицій одним із учасників подано скаргу до АМКУ щодо прийнятого замовником рішення. У період такого оскарження замовник здійснив паралельну закупівлю за запитом пропозицій постачальників № [UA-2023-10-24-012138-а](#) цієї ж потреби, що визначалась предметом закупівлі оскаржуваних торгів. За результатом паралельної закупівлі замовник уклав договір.

Оскільки потреба закуплена іншим договором, відпала потреба в предметі закупівлі за відкритими торгами. Тому замовник прийняв рішення відмінити цей тендер.

Позиція скаржника

Вважаючи рішення про відміну торгів неправомірним, скаржник просив Комісію зобов'язати замовника скасувати таке рішення. Скаржник наголошував, що замовник не надав жодних підтверджених документів, зазначених у протоколі відміни процедури закупівлі, та не підтвердив, що потреба у закупівлі відсутня. Потреба у дезінфекційних засобах не може пропасти, і гроші, виділені на закупівлю дезінфекційних засобів, також не можуть пропасти. Скаржник наводив припущення, що замовник, не знайшовши причин відхилення пропозиції, вирішив відмінити процедуру закупівлі. Також скаржник згадав про закупівлю з використанням електронного каталогу такої ж кількості товару, але умовно за додаткової потреби.

Позиція замовника

Замовник зазначив, що у зв'язку з тим, що строк процедури закупівлі затягнувся через декілька оскаржень та у зв'язку з закінченням бюджетного року, у якому планувалось придбати товар, у замовника наразі відсутня потреба в закупівлі. Крім того, наголосив, що протягом оскарження рішення замовника за результатом розгляду ним проведено запит пропозицій постачальників на закупівлю такого товару з такими ж технічними характеристиками, враховуючи наявну потребу станом на момент проведення закупівлі, та укладено договір про закупівлю.

Позиція Комісії

Комісією взято до уваги факт проведення замовником запиту пропозицій постачальників на потребу, що відповідає потребі відмінених торгів, та укладення договору за результатом паралельної закупівлі. Таким чином, Комісія дійшла висновку, що скаржник не довів та документально не підтвердив відсутність підстав для відміни тендеру, у зв'язку з чим відсутні підстави для задоволення скарги.

Коментар

З одного боку, дійсно, у замовника відпала потреба в закупівлі наведеного товару, оскільки такий товар куплено по договору за результатом здійснення іншої закупівлі.

З іншого, запит пропозицій постачальників здійснювався в період оскарження відповідно до [статті 18 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII](#) та [Особливостей](#). За [підпунктом 3 пункту 21 Особливостей](#) договір про закупівлю є нікчемним у разі укладення договору про закупівлю в період оскарження відкритих торгів

відповідно до наведених норм.

Також згідно з [абзацом 2 пункту 67 Особливостей](#) замовнику забороняється вчиняти будь-які дії та приймати будь-які рішення щодо процедури закупівлі, у тому числі приймати рішення про відміну відкритих торгів, укладення договору про закупівлю, крім дій, спрямованих на усунення порушень, зазначених у скарзі.

У своєму [роз'ясненні на запит 96/2023](#) уповноважений орган на питання щодо можливості укладення прямого договору за схожих обставин, коли триває оскарження тендеру, зазначив, що, оскільки положеннями Особливостей суттєво скорочені строки проведення відкритих торгів та оскарження, підстави для укладення прямого договору при оскарженні процедури закупівлі Особливостями не передбачено. Тому в разі оскарження процедури закупівлі замовник завершує закупівлю з урахуванням рішення органу оскарження.

Вважаємо, що аналогічне твердження мало б мати місце і в ситуації, коли в період оскарження рішення замовника за результатом розгляду здійснено іншу закупівлю за запитом пропозицій постачальників. Тим самим договір за результатом запиту повинен визначатись нікчемним.

Якщо в замовника наявні одночасно дві і більше підстав для відміни відкритих торгів за [пунктом 50 Особливостей](#), можна скористатись [взірцем протоколу відміни відкритих торгів за декількома підставами](#), який розміщено на порталі RADNUK.COM.UA.

Читайте також публікації:

[«Позиція АМКУ щодо відміни торгів за предметом „охоронні послуги“, якщо об'єкт охорони визначений Постановою № 975»;](#)

[«Тендерна документація та інші документи, які слід відредагувати УО, здійснюючи закупівлі з 09.04.2024»;](#)

[«Мінекономіки про аналогічний договір відповідно до певного коду Єдиного закупівельного словника».](#)