

Три умови законності COVID-закупівель

Окремий порядок здійснення COVID-закупівель першочергово задумувався як тимчасовий захід — лише на 3 місяці. Законом України від 17.03.2020 № 530-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» закупівлі, предметом яких є товари, роботи чи послуги, необхідні для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій коронавірусної хвороби (далі — COVID-закупівлі), були на три календарні місяці виключені зі сфери дії [Закону України «Про публічні закупівлі»](#) (далі — Закон, Закон про закупівлі).

Кабінет Міністрів України постановою від 20.03.2020 № 225 «Деякі питання закупівлі товарів, робіт і послуг, необхідних для здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню та поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, на території України» затвердив Порядок проведення COVID-закупівель (далі — Порядок № 225) та відповідний Перелік товарів, робіт і послуг, що можуть бути предметом COVID-закупівель (далі — Перелік № 225).

До речі, повний перелік нормативно-правових актів з питань здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню та поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій, можна знайти на [вебсторінці](#) газети «Урядовий кур'єр».

Порядок № 225 дозволяє придбавати товари, роботи та послуги з Переліку № 225, незалежно від їх вартості, без застосування процедур закупівель чи спрощених закупівель, і станом на червень 2021 року носить безстроковий характер. Замовнику COVID-закупівлі достатньо лише розмістити план та оприлюднити звіт про укладені договори, договір про закупівлю та всі додатки до нього, а також звіт про виконання договору відповідно до статті 10 Закону. Однак для правомірного застосування Порядку № 225 потрібно, щоб одночасно виконувалися три умови:

правильний предмет закупівлі;

правильна мета закупівлі;

правильний замовник.

Розберемо кожну умову детальніше.

Правильний предмет закупівлі

Предметом COVID-закупівлі можуть бути виключно ті товари, роботи чи послуги, що зазначені в Переліку № 225. При цьому Перелік № 225 постійно поповнюється

новими пунктами, а отже, неминуче постає питання правомірності закупівлі відповідно до Порядку № 225 тих позицій, які на момент укладення відповідного договору ще не були включені до Переліку № 225. Не кажучи вже про те, що деякі позиції у Переліку № 225 тимчасові (строкові).

Наприклад, позиція «постачання (продаж) електричної енергії постачальниками універсальних послуг бюджетним установам за ціною, що не перевищує ціну універсальної послуги для малих побутових споживачів (з урахуванням послуг з передачі та розподілу) на відповідній території» запроваджена строком на 60 календарних днів, починаючи з 01.04.2021 та до 30.05.2021 включно.

Звертаємо увагу: внесення додаткових позицій до Переліку № 225 не спричиняє зворотну дію цього акта, тобто не легітимізує придбання без застосування Закону про закупівлі тих позицій, які на момент укладення відповідного договору ще не були включені до Переліку № 225.

Укладення договору про придбання товару / роботи / послуги відповідно до Порядку № 225 до моменту включення предмета такої закупівлі до Переліку № 225 та / або придбання такого предмета закупівлі без урахування вимог Закону про закупівлі кваліфікується як адміністративне правопорушення за частинами 6 або 3 статті 164¹⁴ КУпАП відповідно, за що передбачений штраф для службових (посадових), уповноважених осіб замовника щонайменше у розмірі 1 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (тобто від 25 500 грн).

Чи є шанси уникнути накладення такого штрафу?

Зокрема, відповідно до статей 17 та 18 [КУпАП](#) не є адміністративним правопорушенням дія, яка хоч і передбачена цим Кодексом або іншими законами, що встановлюють відповідальність за адміністративні правопорушення, але вчинена у *стані крайньої необхідності, тобто для усунення небезпеки, яка загрожує державному або громадському порядку, власності, правам і свободам громадян, установленому порядку управління, якщо ця небезпека за даних обставин не могла бути усунута іншими засобами і якщо заподіяна шкода є менш значною, ніж відвернена шкода*. Таким чином, **якщо відповідні посадові особи замовника доведуть, що закупівля була здійснена у стані крайньої необхідності, то жодного штрафу не буде.**

Також в окремих випадках справа може бути закрыта і за малозначністю відповідно до статті 22 КУпАП.

Відмітимо, що ризик адміністративного штрафу — не єдина проблема у разі безпідставного здійснення COVID-закупівель. За змістом пункту 3-1 Прикінцевих та перехідних положень Закону про закупівлі дія цього Закону не поширюється лише на ті випадки COVID-закупівель, що здійснюються відповідно до Порядку № 225 та згідно з номенклатурою Переліку № 225.

Тобто, якщо COVID-закупівля здійснюється з порушенням встановленого порядку (наприклад, замовник, що не має права на таку закупівлю, чи за відсутності потреби у здійсненні такої закупівлі, чи закупівля товару не за Переліком № 225 тощо) — то це вже не COVID-закупівля, а придбання товарів, робіт і послуг до / без проведення процедур закупівель / спрощених закупівель відповідно до вимог закону.

Крім того, відповідно до пункту 1 частини 1 статті 43 Закону про закупівлі договір про закупівлю є нікчемним, зокрема, у разі якщо замовник уклав договір про закупівлю до / без проведення процедури закупівлі / спрощеної закупівлі згідно з вимогами цього Закону. Таким чином, **договір про COVID-закупівлю, укладений з порушенням Порядку № 225 та / або Переліку № 225, є нікчемним відповідно до статті 43 Закону про закупівлі.**

*Про нюанси строку дії договору про COVID-закупівлю читайте на порталі [RADNUK.COM.UA](https://radnuk.com.ua) у статті «**Строк дії договору про COVID-закупівлю**», що буде опубліковано найближчим часом.*

Правильна мета закупівлі

Важливо усвідомити, що можливість закуповувати окремі товари / роботи / послуги за спрощеними правилами запроваджена Урядом не у зв'язку з COVID-19, а **для протидії** цій напасті. Тобто **усі закупівлі, що здійснюються відповідно до Порядку № 225, повинні відповідати самій меті ухвалення цього нормативно-правового акта, тобто для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій коронавірусної хвороби.**

Якщо певний замовник закуповує товари з Переліку № 225 для своєї звичайної діяльності, не пов'язаної з протидією коронавірусній хворобі (наприклад, закупівля повідон-йоду для травмпункту чи закупівля шприців для кардіоцентру), то про застосування Порядку № 225 в принципі йтися не може — така закупівля здійснюється за загальними правилами, встановленими Законом про закупівлі. Окрім того, Перелік № 225 містить додаткові обмеження щодо мети закупівлі як окремих позицій, так і цілих розділів.

Приклад 1

Назва розділу 1 Переліку № 225 «Лікарські засоби, імунобіологічні препарати та харчові продукти для спеціальних медичних цілей для надання медичної допомоги пацієнтам, хворим на COVID-19» очевидно вказує, що *усі позиції цього переліку призначені виключно для надання медичної допомоги пацієнтам, хворим на COVID-19.* При цьому медична допомога таким пацієнтам (як і будь-яким іншим) надається відповідно до медичних показань професійно підготовленими медичними працівниками, які перебувають у трудових відносинах із закладами охорони здоров'я, що забезпечують надання медичної допомоги згідно з одержаною відповідно до закону ліцензією, та фізичними особами — підприємцями, які зареєстровані та одержали відповідну ліцензію в установленому законом порядку і можуть перебувати з цими закладами у цивільно-правових відносинах

(частина 1 статті 33 Основ законодавства України про охорону здоров'я).

З цього слідує, що закупівля будь-якої позиції з розділу 1 Переліку № 225 «Лікарські засоби, імунобіологічні препарати та харчові продукти для спеціальних медичних цілей для надання медичної допомоги пацієнтам, хворим на COVID-19» здійснюється відповідно до Порядку № 225 (тобто без застосування Закону про закупівлі) лише за умови, що предмет такої закупівлі планується використати для надання медичної допомоги пацієнтам, хворим на COVID-19 у закладах охорони здоров'я.

Отже, придбання, скажімо, таблеток парацетамолу (Paracetamol) лікарнею здійснюється за правилами Порядку № 225, а дитячим будинком чи будинком-інтернатом — за правилами Закону про закупівлі.

Приклад 2

Назва позиції «Кейтерингові послуги (послуги з надання харчування пацієнтам, хворим на COVID-19, та медичним працівникам)» у поєднанні з назвою самого Переліку № 225 також абсолютно чітко та прозоро вказує на мету відповідної закупівлі. Як наслідок, **медичні заклади, що уклали з Національною службою здоров'я України договори за 31-м пакетом — «Стаціонарна допомога пацієнтам з коронавірусною хворобою COVID-19», закуповують кейтерингові послуги відповідно до Порядку № 225, а заклади освіти (школи, дитячі садочки) — відповідно до Закону про закупівлі.**

Якщо замовник сумнівається, що має підстави для застосування Порядку № 225, і при цьому обставини справи дозволяють провести закупівлю відповідно до вимог Закону про закупівлі, радимо таки скористатися положеннями цього Закону. **Логіка проста:** законодавство України не передбачає відповідальності за невикористання Порядку № 225, у той час як штраф за незастосування Закону про закупівлі може сягати 10 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (тобто 170 000 грн).

Правильний замовник

Як це не дивно, але для визначення правильного замовника для цілей здійснення COVID-закупівель насамперед слід зрозуміти структуру Переліку № 225, зокрема скільки у цьому переліку розділів?

Проблема в тім, що візуальне зображення Переліку № 225 на [офіційному вебпорталі парламенту України](#) не відповідає тому, що надруковане у Газеті «Урядовий кур'єр», у якій здійснювалося офіційне опублікування (різний розмір шрифтів, виділення жирним

шрифтом).

Це вкрай важливий нюанс, адже в назві окремих розділів Переліку № 225 закладено обмеження щодо кола замовників, які можуть закуповувати позиції з відповідного розділу, чи кінцевих одержувачів придбаних позицій або ж мети закупівлі, про що йшлося вище. Для зручності читачів ми відобразили **дійсну** структуру Переліку № 225 станом на червень 2021 року із відповідними обмеженнями щодо кола замовників / кінцевих одержувачів у таблиці.

Таблиця 1

Замовники COVID-закупівель

Розділи та підрозділи (за наявності) Переліку № 225	Замовники	Примітки
Розділ 1. Лікарські засоби, імунобіологічні препарати та харчові продукти для спеціальних медичних цілей для надання медичної допомоги пацієнтам, хворим на COVID-19	COVID-замовники, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19, та / або загальний COVID-замовник* в інтересах таких закладів	Закупівлю в інтересах закладу охорони здоров'я може здійснювати, для прикладу, управління охорони здоров'я обласної державної адміністрації
Розділ 2. Дезінфекційні засоби і антисептики Підрозділ 2.1. Антисептики Підрозділ 2.2. Дезінфекційні засоби	Загальний COVID-замовник*	
Розділ 3. Медичне обладнання для закладів охорони здоров'я, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19 Підрозділ 3.1. Без назви Підрозділ 3.2. Засоби індивідуального захисту Підрозділ 3.3. Медичні вироби для скринінгу хворих	COVID-замовники, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19, та / або загальний COVID-замовник* в інтересах таких закладів	«Засоби індивідуального захисту» є саме підрозділом, про що прямо вказано і у постанові Уряду від 27.01.2021 № 54 «Про внесення змін до переліків, затверджених постановами Кабінету Міністрів України від 20 березня 2020 р. № 224 і 225». Закупівлю в інтересах закладу охорони здоров'я може здійснювати, для прикладу, управління охорони здоров'я обласної державної адміністрації

Розділ 4. Розхідні матеріали для надання медичної допомоги хворим на COVID-19 та медичні вироби для вакцинації від COVID-19	COVID-замовники, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19, та / або беруть участь у провадженні вакцинації від COVID-19, а також загальний COVID-замовник* в інтересах таких закладів	Закупівлю в інтересах закладу охорони здоров'я може здійснювати, для прикладу, управління охорони здоров'я обласної державної адміністрації
Розділ 5. Медичні вироби, лабораторне обладнання, розхідні матеріали, реагенти для лабораторних досліджень Підрозділ 5.1. Без назви Підрозділ 5.2. Медичні вироби Підрозділ 5.3. Лабораторне обладнання	Загальний COVID-замовник*	Це дійсно самостійні розділи, про що прямо зазначено у постанові Уряду від 28.10.2020 № 1033 «Про внесення змін до переліків, затверджених постановами Кабінету Міністрів України від 20 березня 2020 р. № 224 і 225» (https://ukurier.gov.ua/media/files/2020-10/31_P9.pdf). Закупівлю в інтересах закладу охорони здоров'я може здійснювати, для прикладу, управління охорони здоров'я обласної державної адміністрації
Розділ 6. Медичні вироби (розхідні матеріали) для патологоанатомічних відділень	COVID-замовники, що мають у своїй структурі патологоанатомічні відділення, та / або загальний COVID-замовник* в їх інтересах	
Розділ 7. Транспортні засоби для закладів охорони здоров'я системи екстреної медичної допомоги та санітарної авіації (авіаційної медицини)	Заклади охорони здоров'я системи екстреної медичної допомоги та санітарної авіації (авіаційної медицини) та / або загальний COVID-замовник* в інтересах таких закладів	
Розділ 8. Системи постачання медичних газів	Загальний COVID-замовник*	
Розділ 9. Інше	Загальний COVID-замовник*	
Розділ 10. Роботи та послуги	Загальний COVID-замовник*, якщо інше не зазначено в конкретній позиції цього розділу	У назві багатьох позицій цього розділу міститься уточнення щодо кола замовників / кінцевих одержувачів товарів / робіт / послуг, або ж мети їх придбання

* *Загальний COVID-замовник — замовник у розумінні Закону про закупівлі, який здійснює*

заходи, спрямовані на запобігання виникненню та поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, в силу своєї основної діяльності (наприклад, органи місцевого самоврядування та їх виконавчі органи, інфекційні лікарні тощо), та / або за спеціальним повноваженням (наприклад, лікарні, тимчасово перепрофільовані для боротьби з COVID-19), та / або дорученнями органів влади чи місцевого самоврядування (наприклад, підприємства комунального транспорту, яким органи місцевого самоврядування доручили проводити додаткові заходи дезінфекції), та або власною ініціативою.

З таблиці 1 видно, що **більшість позицій з Переліку № 225 може придбати звичайний COVID-замовник**, тобто замовник у розумінні Закону про закупівлі, що так чи інакше залучений до здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню та поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 (звісно, з урахуванням характеру своєї основної діяльності та наявності виділених на цю мету коштів).

Звертаємо увагу, що законодавство не містить чіткого та вичерпного переліку таких суб'єктів, а отже, в категорію звичайного COVID-замовника можна потрапити різними шляхами (рисунок).



Рисунок

По-перше, це замовники, для яких боротьба з COVID-19 впливає з основних задач та повноважень. Наприклад, органи місцевого самоврядування, які відповідно до статті 5 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» здійснюють комплексні заходи, спрямовані на ліквідацію епідемій, спалахів інфекційних хвороб та їх наслідків, а також їх виконавчі органи; інфекційні лікарні.

По-друге, до звичайних COVID-замовників слід віднести усіх тих суб'єктів, які були залучені до боротьби з COVID-19 за спеціальним повноваженням чи дорученням з боку органів державної влади та місцевого самоврядування. Наприклад: усі медичні заклади, перепрофільовані для надання медичної допомоги пацієнтам з COVID-19; комунальні підприємства, які отримали окремі доручення щодо проведення дезінфекційних заходів у

комунальному транспорті та / або місцях загального користування.

По-третє, абсолютно будь-який замовник може скористатися окремими позиціями з Переліку № 225, якщо сам для себе вирішить здійснювати заходи протидії COVID-19. **Для цього достатньо наказом керівника затвердити перелік протиепідемічних заходів та відповідальних виконавців.** Не радимо нехтувати виданням такого наказу. Слід звернути увагу, що чимало позицій у Переліку № 225, насамперед з розділу 2 «Дезінфекційні засоби і антисептики» та розділу 10 «Роботи та послуги» багато замовників закуповували задовго до COVID-19 у рамках своєї звичайної діяльності.

Наприклад

Послуги нерегулярних пасажирських перевезень персоналу (організація перевезення персоналу), послуги з санітарно-гігієнічної обробки приміщень, морозильні камери, хлорвмісні та інші за способом дії препарати для дезінфекції поверхонь тощо. Факт включення цих позицій до Переліку № 225 сам по собі не перетворює автоматично відповідних замовників, що придбавали такі позиції і до епідемії, на COVID-замовників і не є підставою для застосування Порядку № 225.

Якщо під час епідемії замовник хоче придбати відповідно до Порядку № 225 ті самі товари / роботи / послуги, які він раніше придбавав відповідно до Закону про закупівлі, то повинні бути задокументовані підстави для такого рішення, тобто певний документ, який розкриває зв'язок між конкретною закупівлею та протидією COVID-19, а отже — легітимізує застосування Порядку № 225.

Водночас **окремі позиції Переліку № 225 обмежені за колом замовників та / або кінцевих одержувачів (споживачів) придбаних позицій.** Наприклад, усі позиції розділу 3 «Медичне обладнання для закладів охорони здоров'я, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19» придбаваються або безпосередньо закладами охорони здоров'я, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19 (наприклад, медичними закладами, що уклали з Національною службою здоров'я України договори за 31-м пакетом — «Стаціонарна допомога пацієнтам з коронавірусною хворобою COVID-19»), або іншими замовниками в інтересах таких закладів (наприклад, управління охорони здоров'я обласних державних адміністрацій).

Зверніть увагу на наступне. Підрозділ 3.2. «Засоби індивідуального захисту», що включає такі позиції: рукавички медичні та спеціальні захисні, респіратор, повнолицьова маска, гумові чоботи та ін., структурно входить саме до розділу 3 «Медичне обладнання для закладів охорони здоров'я, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19», тобто закуповувати відповідно до Порядку № 225 їх можуть виключно заклади охорони здоров'я, що надають допомогу пацієнтам, хворим на COVID-19, чи інші замовники в інтересах таких закладів.

Висновки

Для правомірного застосування Порядку № 225 потрібно, щоб одночасно виконувалися три умови:

правильний предмет закупівлі. Предметом COVID-закупівлі можуть бути виключно ті товари, роботи чи послуги, що зазначені в Переліку № 225;

правильна мета закупівлі. Усі закупівлі, що здійснюються відповідно до Порядку № 225, повинні відповідати самій меті ухвалення цього нормативно-правового акта, тобто для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій коронавірусної хвороби;

правильний замовник. При здійсненні COVID-закупівлі необхідно враховувати, що в назві окремих розділів та / або позицій Переліку № 225 закладено обмеження щодо кола замовників, які можуть їх закуповувати, чи кінцевих одержувачів придбаних позицій.

Більше інформації щодо здійснення закупівель з поміткою COVID-19 читайте на порталі RADNUK.COM.UA в таких статтях:

[**Бути чи не бути МНН в закупівлях з ознакою COVID-19?**](#)

[**Алгоритм проведення закупівель COVID-19;**](#)

[**«Дрібний шрифт» останніх змін до переліків постанов від 20.03.2020 № 224 і 225;**](#)

[**5 проблемних питань коронавірусних закупівель;**](#)

[**Стаття 631 ЦКУ в закупівлі з ознакою COVID-19.**](#)