

**ТЕРНОПІЛЬСЬКИЙ ОКРУЖНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД**

м. Тернопіль, вул. Грушевського, 6, 46021, тел./факс (0352) 22-01-02

e-mail: [inbox@adm.te.court.gov.ua](mailto:inbox@adm.te.court.gov.ua); Web: <http://adm.te.court.gov.ua>; Код ЄДРПОУ 3515771218 жовтня 2022 р.  
Справа № 500/2016/22Національний заповідник "Замки  
Тернопілля"  
вул. Хмельницького, 6, м.  
Збараж, Тернопільський район,  
Тернопільська область, 47302

Тернопільський окружний адміністративний суд (головуючий суддя Баб'юк Петро Михайлович) надсилає Вам копію рішення суду від 29 червня 2022 р. по справі 500/2016/22.

Додаток: копія рішення на 6 арк.

**Начальник відділу документального  
забезпечення**

вик: Бистрицька Софія Олександрівна, (0352) 220341

**Микулич М.О.**

національного значення XVII століття охор. №686, вул. Замкова, 1 м. Чортків, Тернопільська область (коригування)» (ідентифікатор закупівлі UA-2021-12-17-010087-b), в частині встановлення наявності порушень, зобов'язання здійснити заходи щодо усунення виявлених порушень у встановленому законодавством порядку, зокрема шляхом розірвання договору №293 від 28.12.2021.

В обґрунтування позовних вимог зазначено, що 20.04.2022 року Управлінням Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області в електронній системі закупівель «PROZORRO» оприлюднено висновок про результати моніторингу процедури закупівлі Національним заповідником «Замки Тернопілля» робіт з «Ліквідація аварійного стану (влаштування консерваційного даху) Замку, пам'ятки архітектури національного значення XVII століття охор. №686, вул. Замкова, 1 м. Чортків, Тернопільська область (коригування)» Код ДК 021-2015-45453000- 7 «Капітальний ремонті реставрація» (ідентифікатор закупівлі UA-2021-12-17-010087-b). Предметом аналізу були питання: визначення предмету закупівлі; наявність умов для застосування переговорної процедури встановлено порушення пункту 5 частини другої статті 40 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 №922-VIII (далі - Закон №922); дотримання замовником законодавства у сфері публічних закупівель, щодо своєчасності укладання договору про закупівлю та його оприлюднення, внесення змін до договору, своєчасності надання інформації та документів у випадках, передбачених Законом.

За результатами аналізу визначення предмету закупівлі встановлено порушення пункту 4 Порядку визначення предмету закупівлі, затвердженого наказом Міністерства регіонального розвитку та економіки, торгівлі та сільського господарства України від 15.01.2020 №708, за результатами аналізу наявності умов для застосування переговорної процедури встановлено порушення пункту 5 частини другої статті 40 Закону №922. Зобов'язано Національний заповідник «Замки Тернопілля» вжити заходи щодо розірвання







ТЕРНОПІЛЬСЬКИЙ ОКРУЖНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД  
РІШЕННЯ  
ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

Справа № 500/2016/22

м. Тернопіль

29 червня 2022 року

Тернопільський окружний адміністративний суд, у складі головуючого судді Баб'юка П.М. розглянувши у письмовому провадженні в порядку спрощеного позовного провадження адміністративну справу за позовом Національного заповідника "Замки Тернопілля" до Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області третя особа, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору, виступає на стороні позивача: Товариство з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець" про визнання протиправним та скасування висновку, зобов'язання вчинити дії,

ВСТАНОВИВ:

До Тернопільського окружного адміністративного суду звернувся Національний заповідник "Замки Тернопілля" з позовом до Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області, третя особа, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору, виступає на стороні позивача: Товариство з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець", в якому просив:

визнати протиправним та скасувати висновок Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області, опублікований в електронній системі закупівель «PROZORRO» 20.04.2022 про результати моніторингу процедури закупівлі робіт «Ліквідація аварійного стану (влаштування консерваційного даху) Замку, пам'ятки архітектури національного значення XVII століття охор. №686, вул. Замкова, 1 м. Чортків, Тернопільська область (коригування)» (ідентифікатор закупівлі UA-2021-12-17-010087-b), в частині встановлення наявності порушень, зобов'язання здійснити заходи щодо усунення виявлених порушень у встановленому законодавством порядку, зокрема шляхом розірвання договору №293 від 28.12.2021.

В обґрунтування позовних вимог зазначено, що 20.04.2022 року Управлінням Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області в електронній системі закупівель «PROZORRO» оприлюднено висновок про результати моніторингу процедури закупівлі Національним заповідником «Замки Тернопілля» робіт з «Ліквідація аварійного стану (влаштування консерваційного даху) Замку, пам'ятки архітектури національного значення XVII століття охор. №686, вул. Замкова, 1 м. Чортків, Тернопільська область (коригування)» Код ДК 021-2015-45453000- 7 «Капітальний ремонт реставрація» (ідентифікатор закупівлі UA-2021-12-17-010087-b). Предметом аналізу були питання: визначення предмету закупівлі; наявність умов для застосування переговорної процедури встановлено порушення пункту 5 частини другої статті 40 Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 №922-VIII (далі - Закон №922); дотримання замовником законодавства у сфері публічних закупівель, щодо своєчасності укладання договору про закупівлю та його оприлюднення, внесення змін до договору, своєчасності надання інформації та документів у випадках, передбачених Законом.

За результатами аналізу визначення предмету закупівлі встановлено порушення пункту 4 Порядку визначення предмету закупівлі, затвердженого наказом Міністерства регіонального розвитку та економіки, торгівлі та сільського господарства України від 15.01.2020 №708, за результатами аналізу наявності умов для застосування переговорної процедури встановлено порушення пункту 5 частини другої статті 40 Закону №922. Зобов'язано Національний заповідник «Замки Тернопілля» вжити заходи щодо розірвання





договору від 28.12.2021 №293 з дотриманням положень Господарського кодексу України та Цивільного кодексу України та протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію, що свідчить про вжиття таких заходів.

Позивач зазначає, що предметом аналізу даного моніторингу були питання: визначення предмета закупівлі, оприлюднення інформації про закупівлю, наявності підстав щодо застосування переговорної процедури. Позивач звертає увагу суду, що питання визначення предмета закупівлі за даною процедурою закупівлі, вже були предметом моніторингу Управлінням Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області, результати якого опубліковано в електронній системі закупівель «PROZORRO» 28.03.2022. Зазначеним висновком порушень визначення предмета закупівлі встановлено не було. Таким чином, на думку позивача, в даному випадку є повторність проведення моніторингу процедури закупівлі з одного того самого питання, одним тим самим органом.

Позивач вважає, що при здійсненні закупівлі шляхом переговорної процедури позивачем було дотримано всі критерії визначені п.5 частини 2 статті 40 Закону №922, а саме: з моменту укладення договору від 03 серпня 2021 року № 160 не пройшло три роки, додаткові роботи технічно та економічно пов'язані із зобов'язаннями, що виконуються ТОВ «СНББ реставрація «Кам'янець» згідно із договором №160 від 03 серпня 2021 року, вартість додаткових робіт складає 7076424,48 (сім мільйонів сімдесят шість тисяч чотириста двадцять чотири гривні 48 коп.) з ПДВ, що не перевищує 50 відсотків ціни основного договору (14353141,70грн).

Також, позивач не вбачає порушення законодавства в частині визначення предмета закупівлі. При визначенні предмета закупівлі позивач керувався п. 4 Порядку визначення предмету закупівлі, затвердженого наказом Міністерства регіонального розвитку та економіки, торгівлі та сільського господарства України від 15.01.2020 №708 (далі - Порядок №708 ). Відповідачем в оскаржуваному висновку не зазначено, в чому саме позивач допустив порушення, визначивши предмет закупівлі як ДК 021-2015-45453000-7 «Капітальний ремонт і реставрація». Натомість, у своєму висновку відповідач помилково вважає, що неправильно, на його думку, визначення Замовником очікуваної вартості закупівлі а саме 7076424,48 грн., а не 11049962 грн. - є порушенням визначення предмету закупівлі. Проте, предметом аналізу даного моніторингу не було визначення очікуваної вартості закупівлі.

За таких обставин, позивач вважає спірний висновок протиправним та таким, що підлягає скасуванню, що і зумовило звернення до суду з даним позовом.

Ухвалою від 11.05.2022 прийнято позовну заяву до розгляду та відкрито провадження у справі, постановлено розгляд справи проводити за правилами спрощеного позовного провадження без повідомлення учасників справи.

Представник відповідача 01.06.2022 подав до суду відзив на позовну заяву, в якому просить відмовити в задоволенні позовних вимог в повному обсязі. В обґрунтування зазначив, що відповідно до частини другої статті 8 Закону №922-VIII, Положення про Управління Західного офісу Держаудитслужби у Тернопільській області, затвердженого наказом Західного офісу Держаудитслужби та на підставі наказу від 11.04.2022 №2-з «Про початок моніторингу закупівель» Управлінням проведено моніторинг процедури закупівлі UA-2021-12-17-010087-b, за результатами якого на офіційному веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель «Prozorro» 20.04.2022 оприлюднено висновок про результати моніторингу.

Щодо відображення у висновку про результати моніторингу процедури закупівель порушень вимог пункту 5 частини другої статті 40 Закону №922-VIII зазначає, що відповідно до пункту 5 частини 2 статті 40 Закону №922-VIII переговорна процедура закупівлі застосовується замовником як виняток, якщо після укладення договору про закупівлю у замовника виникла необхідність у закупівлі додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника. Можливість і умови таких додаткових робіт чи послуг можуть бути передбачені в основному договорі про закупівлю, який укладений за результатами проведення тендера. Закупівля додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника здійснюється протягом трьох років після укладення договору про закупівлю, якщо



загальна вартість таких робіт чи послуг не перевищує 50 відсотків ціни основного договору про закупівлю, укладеного за результатами проведення тендера.

За результатами аналізу встановлено, що в повідомленні про намір укласти договір під час застосування переговорної процедури щодо обґрунтування застосування процедури закупівлі Замовником зазначено: «Замовником була проведена процедура «відкриті торги» за номером (UA-2021-06-18-002516-b) за предметом закупівлі «Ліквідація аварійного стану (влаштування консерваційного даху) Замку, пам'ятки архітектури національного значення ХУІІ століття охор.№686, вул. Замкова, 1, м. Чортків, Тернопільська область» (код ДК 021-2015-45453000-7 «Капітальний ремонт і реставрація»), за результатами яких з ТОВ «СНБВ реставрація «Кам'янець» був укладений договір про закупівлю робіт за бюджетні кошти №160 від 03.08.2021 на суму 14 353 141,70 грн. з ПДВ.

Однак в процесі виконання підрядником договірних зобов'язань виникла низка додаткових робіт, які неможливо було передбачити раніше і, які як наслідок, не були включені до проектно-кошторисної документації. Переважна частина додаткових робіт фактично є продовженням робіт, які виконуються за основним договором та які неможливо відокремити. Отже, у Національного заповідника «Замки Тернопілля» після укладення договору від 03 серпня 2021 року з ТОВ «СНБВ реставрація «Кам'янець» виникла необхідність у закупівлі додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника. З моменту укладення договору не пройшло три роки. Вартість додаткових робіт складає 7 076 424,48 грн. з ПДВ, що не перевищує 50 відсотків ціни основного договору. За зазначених вище обставин, до виконання додаткових робіт доцільно залучити підрядника - ТОВ «СНБВ реставрація «Кам'янець», що виконує роботи за умовами договору №160 від 03 серпня 2021 року.

Відповідач вважає, що закупівля для замовника може бути здійснена переговорною процедурою закупівлі по предмету - «Ліквідація аварійного стану (влаштування консерваційного даху) Замку, пам'ятки архітектури національного значення ХУІІ ст. ох. №686, вул. Замкова, 1, м. Чортків, Тернопільська область (коригування) (код ДК 021-2015-45453000-7 «Капітальний ремонт і реставрація»), на підставі пункту 5 частини 2 статті 40 Закону України «Про публічні закупівлі», а саме: якщо після укладання договору про закупівлю у замовника виникла необхідність у закупівлі додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника.

Відповідач вважає, що у позивача були відсутні підстави щодо застосування переговорної процедури закупівлі, оскільки при визначенні предмета закупівлі допущено порушення законодавства в частині визначення предмета закупівлі, а саме, пункту 4 Порядку визначення предмету закупівлі, затвердженого наказом Міністерства розвитку та економіки, торгівлі та сільськогосподарства України від 15.01.2020 №708, внаслідок чого сума закупівлі мала складати 11049962 грн, а не 7076424,48 грн.

Зважаючи на наведене, оскільки договір укладено, і такому укладенню передувало порушення вимог пункту 5 частини 2 статті 40 Закону №922-VIII, тому зобов'язання Управління, викладене у висновку, щодо розірвання договору є правомірним, оскільки ґрунтується на вимогах чинного законодавства з врахуванням умов договору.

З наведених підстав відповідач просить в задоволенні адміністративного позову відмовити повністю.

Від третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог на предмет спору, виступає на стороні позивача: Товариства з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець" 23.05.2022 надійшли на адресу суду пояснення, в яких просив задовольнити позов у повному обсязі. Третя особа вважає, що відсутні підстави для розірвання договору підряду №293 від 28.12.2021 на виконання висновків про результат моніторингу від 20.04.2022, виходячи з того, що сторони після укладання договору почали виконувати його умови (виконані роботи передбачені договором, замовником здійснено часткову оплату виконаних робіт), отже повернення сторін в разі його розірвання в первинний стан фізично може бути ускладнено, та є тягарем для нашого підприємства, так як фактично покладає на нього відповідальність за формальне порушення, яке ним не вчинялось. Крім того, третя особа вважає, що розірванням укладеного між





Товариством з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець" та позивачем договору, державі можуть бути нанесені незворотні збитки, які полягатимуть у додаткових бюджетних асигнуваннях, а також в тому, що на частину вже виконаних за договором №293 від 28.12.2021 будівельних робіт не розповсюджуватимуться гарантійні зобов'язання, адже комплекс будівельних робіт, передбачених договором не завершено, а новий підрядник, якого необхідно буде залучити до виконання цих робіт шляхом проведення нової процедури публічних закупівель, буде неспроможний гарантувати те, що ним не створювалось.

Вважає, що захід реагування у вигляді зобов'язання розірвати укладений договір, що на теперішній час виконується, є виключним заходом, обрання якого є можливим у разі, якщо виявлені порушення реально створюють загрозу корупційним діям і зловживанням.

Позивач подав 07.06.2022 на адресу суду відповідь на відзив, в якій підтримав позовні вимоги, просив суд задовольнити.

Дослідивши матеріали справи, всебічно і повно з'ясувавши всі фактичні обставини справи, об'єктивно оцінивши докази, які мають значення для розгляду справи і вирішення спору по суті, суд встановив наступне.

Національний заповідник «Замки Тернопілля» (код ЄДРПОУ 21146541) зареєстрований як юридична особа 13.04.1995, основний вид економічної діяльності: 91.02 Функціонування музеїв, що підтверджується з Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (аркуші справи 66-69).

Позивач 17.12.2021 в електронній системі ДП «Прозорро», розмістив оголошення про проведення процедури закупівлі: «Ліквідація аварійного стану (влаштування консерваційного даху) Замку, пам'ятки архітектури національного значення XVII століття охор. №686, вул. Замкова, 1 м. Чортків, Тернопільська область (коригування)» (КОД 021-2015-45453000-7 «Капітальний ремонт і реставрація» (Ідентифікатор закупівлі UA-2621-12-17-010087-b), очікувана вартість 7076424,48 грн та тендерну документацію (аркуші справи 139-145).

За наслідками розгляду тендерної пропозиції Товариства з обмеженою відповідальністю «Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація «Кам'янець», уповноваженою особою прийнято рішення про визначення вказаного учасника переможцем закупівлі UA-2021-12-17-010087-b та прийнято рішення про намір укласти з ним договір.

Товариством з обмеженою відповідальністю «Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація «Кам'янець» 17.12.2021 опубліковано повідомлення про намір укласти договір.

Позивачем 28.12.2021 укладено з Товариством з обмеженою відповідальністю «Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація «Кам'янець» договір №293 про закупівлю робіт за бюджетні кошти, ціна договору 7076424,48 грн (аркуші справи 29-39). 29 грудня 2021 року сторонами укладено додаткову угоду №1 до договору №293 від 28.12.2021 (аркуш справи 34).

Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області 11.04.2022 на веб-сайті майданчика електронної системи закупівель [www.dzo.com.ua](http://www.dzo.com.ua) та <https://prozzorro.gov.ua/> оприлюднив рішення про початок моніторингу (ідентифікатор моніторингу №UA-M-2022-04-11-000062) (аркуші справи 146-154).

Моніторинг проводився відповідачем на підставі наказу від 11.04.2022 №2-з (аркуш справи 130).

Управлінням Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області 20.04.2022 складено та оприлюднено висновок про результати моніторингу №UA-2021-12-17-010087-b закупівлі з інформацією про те, що за результатами проведеного аналізу встановлено порушення вимог п.5 ч. 2 ст. 40 Закону №922-VIII, пункту 4 Порядку №708.

Виявлені порушення відповідачем обґрунтовано тим, що у позивача були відсутні підстави щодо застосування переговорної процедури закупівлі, оскільки при визначенні предмета закупівлі було допущено порушення законодавства в частині визначення предмета закупівлі, а саме пункту 4 Порядку №708, внаслідок чого сума закупівлі мала складати 11049962 грн, а не 7076424,48грн.





З огляду на встановлені порушення законодавства у сфері закупівель Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області зобов'язало вжити заходів щодо усунення виявлених порушень у встановленому законодавством порядку, зокрема, вжити заходів щодо розірвання договору від 28.12.2021 №293 з дотриманням положень Господарського кодексу України та Цивільного кодексу України та протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію, що свідчить про вжиття таких заходів.

Національний заповідник «Замки Тернопілля» з урахуванням прийняття відповідачем висновку від 20.04.2022 листом № 01-02/01-171/4 від 22.04.2022 запропонував Товариству з обмеженою відповідальністю «Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація «Кам'янець», укласти додаткову угоду про розірвання договору про закупівлю робіт за бюджетні кошти № 293 від 28.12.2021 (аркуш справи 17).

У відповідь на вказаний лист, Товариство з обмеженою відповідальністю «Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація «Кам'янець» листом №45 від 27.04.2022 повідомило Національний заповідник «Замки Тернопілля» про відмову від укладання додаткової угоди про розірвання договору про закупівлю робіт за бюджетні кошти №293 від 28.12.2021 (аркуш справи 16).

Надалі, Національний заповідник «Замки Тернопілля» 27.04.2022 направив ТОВ «СНВБ реставрація «Кам'янець» повідомлення про розірвання в односторонньому порядку договору про закупівлю робіт за бюджетні кошти №293 від 28.12.2021 року.

У відповідь 03.05.2022 Товариство з обмеженою відповідальністю «Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація «Кам'янець» направило позивачу лист, в якому вказало, що укладеним між сторонами договором №293 від 28.12.2021 не передбачено право Національного заповідника «Замки Тернопілля» його розірвання в односторонньому порядку на підставі висновків Держаудитслужби, і такі дії позивача порушують майнові права ТОВ «СНВБ реставрація «Кам'янець» та спричиняють йому збитки, які будуть стягнуті з Національного заповідника «Замки Тернопілля».

Позивач вважає висновок Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області від 20.04.2022 про результати моніторингу процедури закупівлі протиправним і таким, що підлягає скасуванню, в зв'язку із чим, звернувся до суду з даним позовом.

Надаючи правову оцінку спірним правовідносинам, суд зазначає наступне.

Відповідно до частини другої статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Частиною другою статті 2 КАС України передбачено, що у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони: на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України; з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); безсторонньо (неупереджено); добросовісно; розсудливо; з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації; пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Відтак, суд, зважаючи на предмет позову, перевіряє чи оскаржуване рішення відповідача прийняте у відповідності до зазначених вище умов.

Правові та організаційні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні визначає Закон України "Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні", від 26.01.1993р. № 2939-XII (далі - Закон №2939-XII).

Згідно з ч. 1 ст. 1 Закону №2939-XII, здійснення державного фінансового контролю забезпечує центральний орган виконавчої влади, уповноважений Кабінетом Міністрів України на реалізацію державної політики у сфері державного фінансового контролю (далі -





орган державного фінансового контролю).

Відповідно до ст. 2 Закону №2939-XII Головними завданнями органу державного фінансового контролю є: здійснення державного фінансового контролю за використанням і збереженням державних фінансових ресурсів, необоротних та інших активів, правильністю визначення потреби в бюджетних коштах та взяттям зобов'язань, ефективним використанням коштів і майна, станом і достовірністю бухгалтерського обліку і фінансової звітності у міністерствах та інших органах виконавчої влади, державних фондах, фондах загальнообов'язкового державного соціального страхування, бюджетних установах і суб'єктах господарювання державного сектору економіки, а також на підприємствах, в установах та організаціях, які отримують (отримували у періоді, який перевіряється) кошти з бюджетів усіх рівнів, державних фондів та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування або використовують (використовували у періоді, який перевіряється) державне чи комунальне майно (далі - підконтрольні установи), за дотриманням бюджетного законодавства, дотриманням законодавства про закупівлі, діяльністю суб'єктів господарської діяльності незалежно від форми власності, які не віднесені законодавством до підконтрольних установ, за судовим рішенням, ухваленим у кримінальному провадженні.

Державний фінансовий контроль забезпечується органом державного фінансового контролю через проведення державного фінансового аудиту, інспектування, перевірки закупівель та моніторингу закупівлі.

Порядок проведення органом державного фінансового контролю державного фінансового аудиту, інспектування установлюється Кабінетом Міністрів України.

Відповідно до ст. 5 Закону №2939-XII контроль за дотриманням законодавства у сфері закупівель здійснюється, зокрема, шляхом проведення моніторингу закупівлі у порядку, встановленому Законом України "Про публічні закупівлі". Моніторинг закупівлі здійснюється за місцезнаходженням органу державного фінансового контролю.

Закон №922-VIII визначає правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави, територіальних громад та об'єднаних територіальних громад. Метою цього Закону є забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції.

У відповідності до ст. 7 Закону №922-VIII, уповноважений орган здійснює регулювання та реалізує державну політику у сфері закупівель у межах повноважень, визначених цим Законом.

Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів:

1) до здійснення оплати за договором про закупівлю перевіряє наявність річного плану, договору про закупівлю та звіту про результати проведення закупівлі з використанням електронної системи закупівель, що підтверджують проведення процедури закупівлі/спрощеної закупівлі та за результатами якої укладено договір про закупівлю;

2) не допускає здійснення платежів із рахунка замовника згідно з узятим фінансовим зобов'язанням за договором про закупівлю у випадках: відсутності або невідповідності встановленим законодавством вимогам необхідних документів, передбачених пунктом 1 цієї частини; відміни процедури закупівлі/спрощеної закупівлі; набрання законної сили рішенням суду про визнання результатів процедури закупівлі/спрощеної закупівлі недійсною та/або договору про закупівлю нікчемним; оскарження відповідно до статті 18 цього Закону на період призупинення процедури закупівлі; наявності відповідного рішення органу оскарження відповідно до статті 18 цього Закону.

Перевірка наявності документів, зазначених у пункті 1 цієї частини, проводиться шляхом перегляду документів, розміщених в електронній системі закупівель.

Відповідно до ст. 8 Закону №922-VIII моніторинг процедури закупівлі здійснюють центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю, та його міжрегіональні територіальні органи.

Моніторинг процедури закупівлі здійснюється протягом проведення процедури





закупівлі, укладення договору про закупівлю та його дії.

Моніторинг процедури закупівлі не проводиться на відповідність тендерної документації вимогам частини четвертої статті 22 цього Закону.

Рішення про початок моніторингу процедури закупівлі приймає керівник органу державного фінансового контролю або його заступник (або уповноважена керівником особа) за наявності однієї або декількох із таких підстав: 1) дані автоматичних індикаторів ризиків; 2) інформація, отримана від органів державної влади, народних депутатів України, органів місцевого самоврядування, про наявність ознак порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель; 3) повідомлення в засобах масової інформації, що містять відомості про наявність ознаки порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель; 4) виявлені органом державного фінансового контролю ознаки порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель в інформації, оприлюдненій в електронній системі закупівель; 5) інформація, отримана від громадських об'єднань, про наявність ознак порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, виявлених за результатами громадського контролю у сфері публічних закупівель відповідно до статті 7 цього Закону.

Для аналізу даних, що свідчать про ознаки порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, може використовуватися: інформація, оприлюднена в електронній системі закупівель; інформація, що міститься в єдиних державних реєстрах; інформація в базах даних, відкритих для доступу центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю.

Повідомлення про прийняття рішення про початок моніторингу процедури закупівлі орган державного фінансового контролю оприлюднює в електронній системі закупівель протягом двох робочих днів з дня прийняття такого рішення із зазначенням унікального номера оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, присвоєного електронною системою закупівель, та/або унікального номера повідомлення про намір укласти договір про закупівлю у разі застосування переговорної процедури закупівлі, а також опису підстав для здійснення моніторингу процедури закупівлі.

Повідомлення про початок моніторингу процедури закупівлі не зупиняє проведення процедур закупівель, визначених цим Законом.

Згідно з ч. ч. 4-7 ст. 8 Закону №922-VIII строк здійснення моніторингу процедури закупівлі не може перевищувати 15 робочих днів з наступного робочого дня від дати оприлюднення повідомлення про початок моніторингу процедури закупівлі в електронній системі закупівель.

Протягом строку проведення моніторингу процедури закупівлі посадова особа органу державного фінансового контролю, відповідальна за проведення моніторингу процедури закупівель, має право через електронну систему закупівель запитувати у замовника пояснення (інформацію, документи) щодо прийнятих рішень та/або вчинених дій чи бездіяльності, які є предметом дослідження в рамках моніторингу процедури закупівлі. Усі такі запити про надання пояснень автоматично оприлюднюються електронною системою закупівель. Замовник протягом трьох робочих днів з дня оприлюднення запиту про надання пояснень щодо прийнятих рішень та/або вчинених дій чи бездіяльності, які є предметом дослідження в рамках моніторингу процедури закупівлі, повинен надати відповідні пояснення (інформацію, документи) через електронну систему закупівель.

Замовник у межах строку здійснення моніторингу процедури закупівлі має право з власної ініціативи надавати пояснення щодо прийнятих рішень та/або вчинених дій чи бездіяльності, які є предметом дослідження в рамках моніторингу процедури закупівлі.

За результатами моніторингу процедури закупівлі посадова особа органу державного фінансового контролю складає та підписує висновок про результати моніторингу процедури закупівлі (далі - висновок), що затверджується керівником органу державного фінансового контролю або його заступником. Такий висновок підлягає оприлюдненню в електронній системі закупівель протягом трьох робочих днів з дня його складання.

У висновку обов'язково зазначаються: 1) найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код замовника в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних





осіб - підприємців та громадських формувань, щодо якого здійснювався моніторинг процедури закупівлі; 2) назва предмета закупівлі із зазначенням коду за Єдиним закупівельним словником (у разі поділу на лоти такі відомості повинні зазначатися щодо кожного лота) та назви відповідних класифікаторів предмета закупівлі і частин предмета закупівлі (лотів) (за наявності) та його очікувана вартість; 3) унікальний номер оголошення про проведення конкурентної процедури закупівлі, присвоєний електронною системою закупівель, та/або унікальний номер повідомлення про намір укласти договір про закупівлю у разі застосування переговорної процедури закупівлі; 4) опис порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, виявленого за результатами моніторингу процедури закупівлі; 5) зобов'язання щодо усунення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель. У висновку може зазначатися додаткова інформація, визначена органом державного фінансового контролю.

Відповідно до ст. 13 Закону №922-VIII закупівлі можуть здійснюватися шляхом застосування однієї з таких конкурентних процедур: відкриті торги; торги з обмеженою участю; конкурентний діалог.

Як виняток та відповідно до умов, визначених у частині другій статті 40 цього Закону, замовники можуть застосовувати переговорну процедуру закупівлі.

Замовник здійснює процедури закупівлі, передбачені частиною першою цієї статті, шляхом використання електронної системи закупівель.

Згідно з ч. 1 ст. 40 Закону №922-VIII переговорна процедура закупівлі використовується замовником як виняток і відповідно до якої замовник укладає договір про закупівлю після проведення переговорів щодо ціни та інших умов договору про закупівлю з одним або кількома учасниками процедури закупівлі.

Відповідно до п. 5 ч. 2 ст. 40 Закону №922-VIII переговорна процедура закупівлі застосовується замовником як виняток у разі: якщо після укладення договору про закупівлю у замовника виникла необхідність у закупівлі додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника. Можливість і умови таких додаткових робіт чи послуг можуть бути передбачені в основному договорі про закупівлю, який укладений за результатами проведення тендера. Закупівля додаткових аналогічних робіт чи послуг у того самого учасника здійснюється протягом трьох років після укладення договору про закупівлю, якщо загальна вартість таких робіт чи послуг не перевищує 50 відсотків ціни основного договору про закупівлю, укладеного за результатами проведення тендера.

Згідно з ч. 4 ст. 40 Закону №922-VIII за результатами проведених переговорів з учасником (учасниками) процедури закупівлі замовник приймає рішення про намір укласти договір про закупівлю.

Відповідно до ч. 6 ст. 40 Закону №922-VIII повідомлення про намір укласти договір про закупівлю повинно містити таку інформацію: 1) найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код замовника в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, його категорія; 2) назва предмета закупівлі із зазначенням коду та назви відповідних класифікаторів предмета закупівлі і частин предмета закупівлі (лотів) (за наявності); 3) кількість, місце та строк поставки товарів, виконання робіт чи надання послуг; 4) найменування, ідентифікаційний код учасника в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань або реєстраційний номер облікової картки платника податків або серія та номер паспорта (для фізичних осіб, які через свої релігійні переконання відмовляються від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків та офіційно повідомили про це відповідний контролюючий орган і мають відмітку у паспорті) постачальника товарів, виконавця робіт чи надавача послуг; 5) місцезнаходження та контактні номери телефонів учасника (учасників), з яким (якими) проведено переговори; 6) узгоджена ціна пропозиції учасника процедури закупівлі; 7) умова застосування переговорної процедури закупівлі відповідно до частини другої цієї статті; 8) обґрунтування застосування переговорної процедури закупівлі, експертні, нормативні, технічні та інші документи, що підтверджують наявність умов застосування переговорної процедури закупівлі.

Повідомлення про намір укласти договір може містити іншу інформацію.





Судом встановлено, що 28.12.2021 між позивачем та Товариством з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець" укладено договір №293 про закупівлю робіт за бюджетні кошти.

Відповідно до п. 1.1 вказаного договору Товариство з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець" (підрядник) зобов'язується своїми силами і засобами та на свій ризик, упродовж 2021-2022 років виконати роботи, зазначені в проектно-кошторисній документації (і при потребі зі змінами, внесеними до неї), що виготовлена на об'єкт будівництва «Ліквідація аварійного стану (влаштування консерваційного даху) Замку, пам'ятки архітектури національного значення XVII століття охор. №686, вул. Замкова, 1 м. Чортків, Тернопільська область (коригування)» (код ДК 021-2015-45453000-7 «Капітальний ремонт і реставрація», а замовник зобов'язується надати підряднику будівельний майданчик (фронт робіт), передати дозвільну документацію, прийняти від підрядника закінчені роботи (об'єкт будівництва) та оплатити їх.

Як вже встановлено судом, в обґрунтування застосування переговорної процедури на підставі п. 5 ч. 2 ст. 40 Закону № 922 позивач зазначив, що в процесі виконання підрядником договірних зобов'язань виникла низка додаткових робіт, які неможливо було передбачити раніше і, які як наслідок, не були включені до проектно-кошторисної документації. Переважна частина додаткових робіт фактично є продовженням робіт, які виконуються за основним договором та які неможливо відокремити.

Роботи за зазначеним договором виконує Товариство з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець". Суд бере до уваги доводи позивача про те, що залучення до виконання додаткових робіт іншого підрядника мало б негативні наслідки, пов'язані з технічною неможливістю виконання основних та додаткових робіт одночасно різними підрядними організаціями, призвело би до несумісності додаткових робіт з вже розпочатими будівельними роботами, які знаходяться на різних стадіях виконання та потребують завершення, так як всі роботи є технологічно пов'язаними, а також могло негативно вплинути на якість виконання робіт в загальному та складність при визначенні відповідальності підрядників під час прийняття об'єкта в експлуатацію після будівництва та протягом гарантійних строків експлуатації об'єкта.

Натомість, укладення договору на виконання додаткових робіт з Товариством з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець" забезпечило б сумісність виконання додаткових робіт з тими, що вже виконані та будуть виконуватись цим підрядником, а після закінчення будівництва забезпечить здійснення належним чином усіх випробувальних робіт та передачу об'єкта в експлуатацію в цілому. Тобто, буде забезпечена сумісність інженерних, технічних та конструктивних рішень для експлуатації об'єкта.

У відповідності до листа Міністерства економічного розвитку та торгівлі України від 25.11.2016 року №3302-01/38216-06, у разі коли замовником було укладено договір на виконання робіт, у ході виконання яких виникла необхідність у додатковій закупівлі (проведення додаткових будівельних робіт), вартість якої перевищує межі, встановлені частиною першою ст. 3 Закону №922-VIII, замовник може здійснювати закупівлю таких самих робіт шляхом застосування переговорної процедури закупівлі.

Оскаржуваний висновок відповідача від 20.04.2022 року не містить конкретних посилань (обґрунтувань) щодо порушення норм визначених п. 5 ч. 2 ст. 40 Закону, які допустив позивач.

Щодо порушення законодавства в частині визначення предмета закупівлі суд зазначає таке.

Згідно із ст. 1 Закону №922-VIII предмет закупівлі - товари, роботи чи послуги, що закуповуються замовником у межах єдиної процедури закупівлі або в межах проведення спрощеної закупівлі, щодо яких учасникам дозволяється подавати тендерні пропозиції/пропозиції або пропозиції на переговорах (у разі застосування переговорної процедури закупівлі). Предмет закупівлі визначається замовником у порядку, встановленому Уповноваженим органом, із застосуванням Єдиного закупівельного словника, затвердженого у встановленому законодавством порядку.



Замовником при здійсненні закупівлі було визначено предмет закупівлі ДК 021-2015-45453000-7 «Капітальний ремонт і реставрація».

Як встановлено судом, при визначенні предмета закупівлі позивач керувався п.4 Порядку №708.

Проте, відповідачем у оскаржуваному висновку не зазначено, в чому саме позивач допустив порушення, визначивши предмет закупівлі як ДК 021-2015-45453000-7 «Капітальний ремонт і реставрація».

Натомість, у своєму висновку відповідач помилково вважає, що неправильно, на його думку, визначення замовником очікуваної вартості закупівлі а саме, 7076424,48 грн, а не 11049 962 грн, є порушенням визначення предмету закупівлі.

Водночас, суд зазначає, що поняття «предмет закупівлі» та «очікувана вартість закупівлі» є різними правовими поняттями.

Питання визначення очікуваної вартості закупівлі регулюються Примірною методикою визначення очікуваної вартості предмета закупівлі затвердженої Наказом Міністерства регіонального розвитку та економіки, торгівлі та сільського господарства України №275 від 18.02.2020.

Однак, оскаржуваний висновок не містить жодного порушення Національним заповідником «Замки Тернопілля» норм даної методики, при визначенні очікуваної вартості закупівель.

Суд звертає увагу на те, що позивачем проведено закупівлю вартість якої 7076424,48 грн, а не 11049 962 грн, як стверджує відповідач. А тому, на думку суду, на етапі проведення закупівлі та укладення договору порушення законодавства відсутні. Наразі неможливо стверджувати, що вартість предмета закупівлі буде збільшена в майбутньому, в тому числі протиправно. Також в справі відсутні докази умисного зменшення позивачем очікуваної вартості закупівлі.

Крім того, предметом аналізу даного моніторингу не було визначення очікуваної вартості закупівлі.

Надаючи правову оцінку способу усунення виявлених порушень, суд зазначає наступне.

У констатуючій частині оскарженого висновку відповідач зобов'язує позивача здійснити заходи щодо усунення виявлених порушень в установленому законом порядку, зокрема здійснити заходи щодо усунення порушень шляхом розірвання договору від 28.12.2021 №293 з дотриманням положень Господарського кодексу України та Цивільного кодексу України та протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію, що свідчить про вжиття таких заходів.

Такий захід реагування у вигляді зобов'язання розірвати укладений договір, є виключним заходом, обрання якого є можливим у разі, якщо виявлені порушення реально створюють загрозу корупційним діям і зловживанням. Однак, зауваження Держаудитслужби носить формальний характер, так як воно не пов'язане із забезпеченням ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвитком добросовісної конкуренції.

При цьому, має враховуватися принцип співмірності наслідків такого реагування тим порушенням, які виявлені та ризиків, які вони утворюють, а також дотримання справедливого балансу між інтересами суб'єктів господарювання, безпосередніх отримувачів придбаних послуг (користувачів автомобільної дороги) і публічними інтересами.

Крім того, відповідно до статті 651 Цивільного кодексу України зміна або розірвання договору допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом. Договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом. Істотним є таке порушення стороною договору, коли внаслідок завданої цим шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору. У разі односторонньої відмови від договору у повному обсязі або частково, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом, договір є відповідно розірваним або зміненим.

Оскаржуваний висновок Управління Західного офісу Держаудитслужби в





Тернопільській області не відповідає критерію "пропорційності", оскільки вимога розірвати договір, який сумлінно виконується сторонами, може призвести до безпідставного порушення майнових прав господарюючих суб'єктів - сторін договору.

На підставі викладеного у сукупності суд дійшов висновку, що вимога відповідача про зобов'язання замовника вжити заходів щодо розірвання укладеного договору не спрямована на досягнення легітимної мети та не є співмірною з нею, оскільки, суть "виявлених порушень" жодним чином не зачіпає бюджетні інтереси.

З огляду на все наведене, суд вважає оскаржений висновок необґрунтованим, надміру формальним, та таким, що не відповідає критерію "пропорційності" та розсудливості.

Частиною першою статті 9 КАС України передбачено, що розгляд і вирішення справ в адміністративних судах здійснюються на засадах змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості.

Відповідно до положень частин першої та другої статті 77 КАС України кожна сторона повинна довести ті обставини, на яких ґрунтуються її вимоги та заперечення крім випадків, встановлених статтею 78 цього Кодексу. В адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача.

Відповідач як суб'єкт владних повноважень не надав суду достатніх беззаперечних доказів на обґрунтування своєї позиції, не довів невідповідність тендерної пропозиції учасника умовам тендерної документації, а відтак, - правомірності оскаржуваного висновку про результату моніторингу закупівлі від 20.04.2022 №UA-2021-12-17-010087-b.

Оскаржуваний висновок прийнято з порушенням умов, визначених частиною другою статті 2 КАС України, а саме: не обґрунтовано, без урахування усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення, непропорційно.

Оцінюючи докази у справі в їх сукупності, суд дійшов висновку, що позовні вимоги є обґрунтованими та такими, що підлягають задоволенню.

Керуючись статтями 139, 241-246, 250 Кодексу адміністративного судочинства України, суд

#### ВИРІШИВ:

Позовні вимоги задовольнити в повному обсязі.

Визнати протиправним і скасувати висновок від 20.04.2022 Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області про результати моніторингу процедури закупівлі ID:UA-2021-12-17-010087-b в частині не дотримання законодавства у сфері публічних закупівель.

Стягнути з Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області сплачений в користь Національного заповідника "Замки Тернопілля" судовий збір в сумі 2481 грн (дві тисячі чотириста вісімдесят одна гривня).

Рішення суду набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги всіма учасниками справи, якщо апеляційну скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги рішення, якщо його не скасовано, набирає законної сили після повернення апеляційної скарги, відмови у відкритті чи закриття апеляційного провадження або прийняття постанови судом апеляційної інстанції за наслідками апеляційного перегляду.

Відповідно до частини першої статті 295 Кодексу адміністративного судочинства України, апеляційна скарга на рішення суду подається протягом тридцяти днів з дня складення повного судового рішення.

Згідно із статтею 297 Кодексу адміністративного судочинства України, апеляційна скарга подається безпосередньо до Восьмого апеляційного адміністративного суду.

Реквізити учасників справи:

позивач:

- Національний заповідник "Замки Тернопілля" (місцезнаходження: вул. Хмельницького, 6, м. Збараж, Тернопільський район, Тернопільська область, 47302; код ЄДРПОУ: 21146541);

відповідач:

- Управління Західного офісу Держаудитслужби в Тернопільській області





(місцезнаходження: вул. Грушевського, 8, м. Тернопіль, 46021; код ЄДРПОУ: 40913637);  
 третя особа:

- Товариство з обмеженою відповідальністю "Спеціальна-науково виробничо-будівельна реставрація "Кам'янець" (місцезнаходження: вул. Замкова, 5, м. Кам'янець-Подільський, Хмельницька область, 32302; код ЄДРПОУ: 32905252).

Головуючий суддя

Баб'юк П.М.

Виготовлено з автоматизованої системи документообігу суду

Судове рішення набрало законної сили

« 1 » серпня 2022 р.

Начальник відділу документального забезпечення

**Згідно з  
оригіналом**

