



КИЇВСЬКИЙ ОКРУЖНИЙ АДМІНІСТРАТИВНИЙ СУД

Р І Ш Е Н Н Я

І М Е Н Е М У К Р А Ї Н И

25 листопада 2025 року м. Київ № 640/18041/21

Київський окружний адміністративний суд у складі судді Жукової Є.О. розглянувши в порядку спрощеного позовного провадження без повідомлення (виклику) учасників адміністративну справу

за позовом Державного підприємства «Спортивний комплекс «Авангард»

до Північного офісу Держаудитслужби

третьою особою Товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «СФЕРА ЛЮКС»

про визнання протиправним та скасування висновку.,

ОБСТАВИНИ СПРАВИ:

Державне підприємство «Спортивний комплекс «Авангард» (далі по тексті - позивач, ДП «СК «Авангард») звернулось до Окружного адміністративного суду міста Києва з позовом до Північного офісу Держаудитслужби (далі по тексті - відповідач), в якому просило суд:

визнати протиправним та скасувати висновок Північного офісу Державної аудиторської служби України від 09.06.2020р. про результати моніторингу процедури закупівлі за унікальним номером оприлюднення на веб - порталі Уповноваженого органу UA-2021-04-26-007326- с від 26.04.2021р.

Ухвалою Окружного адміністративного суду міста Києва від 05.08.2021р. відкрито провадження у справі №640/18041/21, залучено до участі у справі як третьою особою без самостійних вимог на стороні позивача - Товариство з обмеженою відповідальністю «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС».

Ухвалою Окружного адміністративного суду міста Києва від 14.09.2021р. у задоволенні заяви Північного офісу Держаудитслужби про розгляд справи №640/18041/21 за правилами загального позовного провадження - відмовлено.

Відповідно до Закону України «Про ліквідацію Окружного адміністративного суду міста Києва та утворення Київського міського окружного адміністративного суду» від 13.12.2022 №2825-ІХ ліквідовано Окружний адміністративний суд міста Києва; утворено Київський міський окружний адміністративний суд із місцезнаходженням у місті Києві; визначено територіальну юрисдикцію Київського міського окружного адміністративного суду, яка поширюється на місто Київ.

Пунктом 2 розділу II Прикінцеві та перехідні положення Закону України «Про ліквідацію Окружного адміністративного суду міста Києва та утворення Київського міського окружного адміністративного суду» від 13.12.2022р. №2825-ІХ встановлено, що з дня набрання чинності цим Законом: до початку роботи Київського міського окружного адміністративного суду справи, підсудні окружному адміністративному суду, територіальна юрисдикція якого поширюється на місто Київ, розглядаються та вирішуються Київським окружним адміністративним судом.

На виконання положень п. 2 розділу II Прикінцеві та перехідні положення Закону України «Про ліквідацію Окружного адміністративного суду міста Києва та утворення Київського міського окружного адміністративного суду» від 13.12.2022р. №2825-IX, справа №640/18041/21 надіслана до Київського окружного адміністративного суду за належністю.

Ухвалою Київського окружного адміністративного суду від 30.08.2024р. прийнято справу до провадження судді Жукової Є.О., розгляд справи розпочато спочатку, суд ухвалив здійснювати розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження без повідомлення (виклику) учасників справи.

В обґрунтування позову зазначено, що відповідно до підпункту 5.2.4 пункту 5 Розділу III тендерної документації для підтвердження наявності працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід, учасник у складі тендерної пропозиції повинен надати відомості про наявність, кваліфікацію та досвід працівників учасника для виконання робіт по закупівлі до запропонованої форми «Таблиця 2», зокрема до переліку обов'язково включити інженера. На виконання вищезначеного, ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС» надано довідку №5/21-19 від 05.05.2021р. про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід, яка містить інформацію про наявність інженера - проектувальника ОСОБА_1 та інженера - проектувальника Дацко М.М. По друге, відповідно до підпункту 5.2.9 пункту 5 Розділу III тендерної документації для підтвердження наявності документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів) учасник повинен надати договір (-и), який (-і) вказано у довідці відповідно до підпункту 5.2.8 пункту 5 Розділу III тендерної документації з обов'язковим наданням документу про прийняття об'єкту в експлуатацію. На виконання вищезначеного, ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС», надано договір підряду №26-10/17 від 26.10.2017 року, укладений між ПП «Житлово - будівельна компанія «РІЕЛ» та ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС» та сертифікат ІУ № 163193092424 про прийняття об'єкту в експлуатацію. По - третє, відповідно до підпункту 5.2.10 пункту 5 Розділу III тендерної документації для підтвердження наявності документального підтвердження досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів) учасник повинен надати копію (ї) документу (ів), що підтверджує (ють) повне виконання договору (договорів), який вказано у довідці відповідно до підпункту 5.2.8 пункту 5 Розділу III тендерної документації. На виконання вищезначеного, ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС» надано довідку №5/21-5 від 05.05.2021р., яка містить інформацію про виконання аналогічного договору, укладеного з ПП «Житлово - будівельна компанія «РІЕЛ» на суму 21 063 597, 02 грн. Крім того, відповідно до підпункту 5.2.2 пункту 5 Розділу III тендерної документації, для підтвердження наявності в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально - технічної бази та технологій, яка зазначена у відомостях згідно підпункту 5.2.1 пункту 5 Розділу III тендерної документації, учасник повинен надати оборотно - сальдову відомість, або інвентаризаційний опис, або акт контрольної перевірки інвентаризації цінностей, або договір купівлі - продажу або договір поставки, або акт прийому - передачі, або видаткову накладну або договір оренди/суборенди/лізингу, або договір про співпрацю або договір користування чи надання послуг, або інші правовстановлюючі документи. Договір повинен бути чинний не менш ніж до 31.12.2021р. На виконання вищезазначеного, ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС» у складі тендерної пропозиції надано довідку № 5/21-1 від 05.05.2021 року про наявність обладнання, матеріально - технічної бази та технологій, яка містить інформацію про наявність орендованого нежитлового приміщення загальною площею 22, 5 кв.м за адресою: м. Київ, вул. Степана Руданського, 3а, офіс 509 та Договір № 07-02/509 оренди нежитлового приміщення від 07.02.2019р., де у додатковій угоді № 2 до даного договору вказано, що цей договір діє з 07 лютого 2019 року до 31 грудня 2020 року.

З урахуванням вищезазначеного, позивач вважає, що позовні вимоги є такими, що підлягають задоволенню.

Відповідачем, 26.08.2021р. до Окружного адміністративного суду міста Києва надіслано відзив від 18.08.2021р. №262616-17/6220-2021, відповідно до якого зазначає, що у порушення вимог частини 1 статті 31 Закону України «Про публічні закупівлі», замовником не відхилено тендерну

пропозицію ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА-ЛЮКС», як таку, що не відповідає кваліфікаційним критеріям, установленим статтею 16 Закону України «Про публічні закупівлі. А тому позовні вимоги, задоволенню не підлягають.

Крім того, 25.10.2024р відповідачем подано до суду додатково відзив, відповідно до якого, проти задоволення позову заперечує, у тому числі з підстав викладених у відзиві 26.08.2021р.

Розглянувши подані сторонами документи, всебічно і повно з'ясувавши всі фактичні обставини, на яких ґрунтується позов, відзив, об'єктивно оцінивши докази, які мають юридичне значення для розгляду справи і вирішення спору по суті, суд

В С Т А Н О В И В:

Державне підприємство «Спортивний комплекс «Авангард» (код ЄДРПОУ 39401098, місцезнаходження: 04119, м.Київ, вул. Мельникова, 46), відповідно до вимог Закону України «Про публічні закупівлі», в електронній системі закупівель Prozorro було оприлюднено оголошення про проведення відкритих торгів UA-2021-04-26-007326-с з виконання робіт по об'єкту «Капітальний ремонт приміщень будівлі льодового палацу ДП «СК «Авангард» на вул. Мельникова, 46 (літера А) у Шевченківському районі м.Києва (коригування) 1 черга будівництва (ДК 021-2015:46453000-7 Капітальний ремонт і реставрація) з очікуваною вартістю 76 184 966, 00 грн.

Наказом Північного офісу Держаудитслужби розпочато моніторинг процедур закупівлі № UA-2021-04-26-007326-с.

В електронній системі закупівель відповідачем оприлюднено висновок про результати моніторингу процедури закупівлі UA-2021-04-26-007326-с.

За результатами здійсненого моніторингу встановлено порушення частини 16 статті 29, частини 9 статті 26, частини 1 статті 31, частини 11 статті 29 Закону України «Про публічні закупівлі».

Також у Висновку зазначено, що з огляду на встановлені порушення законодавства у сфері публічних закупівель, керуючись статтями 2 та 5 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», Північний офіс Держаудитслужби зобов'язує розірвати договір з урахуванням вимог Цивільного та Господарського кодексів України, і протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію та/або документи, що свідчать про усунення порушення законодавства у сфері публічних закупівель, викладеного у висновку, або аргументовані заперечення до висновку, або інформацію про причини неможливості усунення виявленого порушення.

Вважаючи висновок протиправним, позивач звернувся до суду із даним позовом.

Оцінивши належність, допустимість і достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок наявних у матеріалах справи доказів у їх сукупності, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, всебічному, повному та об'єктивному дослідженні, суд приходить до наступних висновків.

Частиною 2 статті 19 Конституції України передбачено, що 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.

Відповідно до частини другої статті 2 Кодексу адміністративного судочинства України у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони: 1) на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України; 2) з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення

для прийняття рішення (вчинення дії); 4) безсторонньо (неупереджено); 5) добросовісно; 6) розсудливо; 7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації; 8) 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); 9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; 10) своєчасно, тобто протягом розумного строку.

Правові та організаційні засади здійснення фінансового контролю в Україні, визначені Законом України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» (далі - Закон №2939).

Відповідно до частини першої статті 2 Закону №2939 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.

Правові та організаційні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави та територіальної громади встановлює Закон України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015р. №922-VIII (далі - Закон №922-VIII).

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.

Пунктом 7 частини першої статті 1 Закону №922-VIII, передбачено, що електронна система закупівель - інформаційно-телекомунікаційна система, яка має комплексну систему захисту інформації з підтвердженою відповідністю згідно із Законом України "Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах", що забезпечує проведення закупівель, створення, розміщення, оприлюднення, обмін інформацією і документами в електронному вигляді, до складу якої входять веб-портал Уповноваженого органу, авторизовані електронні майданчики, між якими забезпечено автоматичний обмін інформацією та документами;

Одним із способів контролю є моніторинг процедури закупівлі - аналіз дотримання замовником законодавства у сфері публічних закупівель під час проведення процедури закупівлі, укладення договору про закупівлю та протягом його дії з метою запобігання порушенням законодавства у сфері публічних закупівель (пункт 14 частини першої статті 1 Закону №922-VIII).

Порядок здійснення моніторингу процедур публічних закупівель врегульований статтею 8 Закону №922-VIII.

Відповідно до частини другої статті 8 Закону №922-VIII, 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.

Відповідно до частини третьої статті 8 Закону №922-VIII, 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 частини четвертої статті 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.

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 (частина шоста статті 8 Закону №922-VIII).

Відповідно до частини дев'ятнадцятої статті 8 Закону №922-VIII, форма висновку та порядок його заповнення визначаються центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю.

Стаття 16 Закону №922-VIII, встановлює кваліфікаційні критерії процедури закупівлі.

Замовник вимагає від учасників процедури закупівлі подання ними документально підтвердженої інформації про їх відповідність кваліфікаційним критеріям (частина перша статті 16 Закону №922-VIII).

Так, відповідно до частини другої статті 16 Закону №922-VIII, замовник установлює один або декілька з таких кваліфікаційних критеріїв: 1) наявність в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально-технічної бази та технологій; 2) наявність в учасника процедури закупівлі працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід; 3) наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів); 4) наявність фінансової спроможності, яка підтверджується фінансовою звітністю.

Згідно з частиною третьою статті 22 Закону №922-VIII, тендерна документація може містити іншу інформацію, вимоги щодо наявності якої передбачені законодавством та яку замовник вважає за необхідне включити до тендерної документації. Тендерна документація може містити правила зазначення в договорі про закупівлю грошового еквівалента в національній чи іноземній валюті за офіційним курсом, установленим Національним банком України станом на дату проведення електронного аукціону.

Тендерна документація не повинна містити вимог, що обмежують конкуренцію та призводять до дискримінації учасників, а також вимог щодо документального підтвердження інформації про відповідність вимогам тендерної документації, якщо така інформація є публічною, що оприлюднена у формі відкритих даних згідно із Законом України «Про доступ до публічної інформації» та/або міститься у відкритих єдиних державних реєстрах, доступ до яких є вільним (частина четверта статті 22 Закону №922-VIII).

Так, відповідачем у висновку зазначено, що за результатами моніторингу відповідності вимог тендерної документації встановлено порушення вимог частини 16 статті 29, частини 9 статті 26, частини 1 статті 31, частини 11 статті 29 Закону №922-VIII.

Також зазначено, що з огляду на встановлені порушення законодавства у сфері публічних закупівель, керуючись статтями 2 та 5 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», Північний офіс Держаудитслужби зобов'язує розірвати договір з урахуванням вимог Цивільного та Господарського кодексів України, і протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію та/або документи, що свідчать про усунення порушення законодавства у сфері публічних закупівель, викладеного у висновку, або аргументовані заперечення до висновку, або інформацію про причини неможливості усунення виявленого порушення.

Щодо виявлених порушень, суд зазначає наступне.

Відповідно до підпункту 5.2.4 пункту 5 Розділу III тендерної документації для підтвердження наявності працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід, учасник у складі тендерної пропозиції повинен надати відомості про наявність, кваліфікацію та досвід працівників учасника для виконання робіт по даній закупівлі відповідно до запропонованої форми Таблиця « 2», зокрема до переліку обов'язково включити інженера.

На виконання вищезазначеного, ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА ЛЮКС» надано довідку № 5/21-19 від 05.05.2021р. про наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання, досвід, яка містить інформацію про наявність інженера - проектувальника ОСОБА_1 та інженера - проектувальника Дацко М.М. чим на думку позивача, підтверджено наявність інженера. Відповідно до розділу 15. Інженер. Довідника кваліфікаційних характеристик професій працівників, затвердженого Наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 29.12.2004 № 336. Завдання та обов'язки. Виконує з використанням засобів обчислювальної техніки, комунікацій та зв'язку роботи в галузі науково - технічної діяльності з проектування, будівництва, інформаційного обслуговування, організації виробництва, праці та управління, метрологічного забезпечення, технічного контролю тощо. Розробляє методичні та нормативні документи, технічну документацію, а також пропозиції та заходи, щодо виконання розроблених проектів і програм. Однак, як вбачається судом, учасником надано інформацію не про наявність інженера, а інженера - проектувальника. На думку суду, ці дві професії фахівців близькі за професією, але не тотожні, оскільки у інженера проектувальника більш «вужча» спеціалізація, ніж у інженера.

Вищезазначене свідчить, що ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА ЛЮКС» не підтверджено наявність інженера у відповідності до тендерної документації.

Стосовно ненадання документу про прийняття об'єкту в експлуатацію, суд зазначає наступне.

На виконання вимог тендерної документації, ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС» у складі тендерної пропозиції надано договір підряду №26-10/17 від 26.10.2017р., укладений між ПП «Житлово - будівельна компанія «РІЕЛ» та ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС», об'єктом якого відповідно до пункту 1.1 даного договору є Бізнес-центр з об'єктами соціально-культурного, соціально - побутового призначення в складі офісних та торгівельних приміщень, житлових апартаментів, квартир та інших приміщень по вул. Глибочицька, 13 у Шевченківському районі м. Києва та сертифікат ІУ № 163193092424 про прийняття об'єкту - Бізнес-центр з об'єктами соціально-культурного, соціально - побутового призначення в складі офісних та торгівельних приміщень, житлових апартаментів, квартир та інших приміщень по вул. Глибочицька, 13 у Шевченківському районі м. Києва в експлуатацію.

Як вбачається судом з даного сертифікату, в ньому ні ПП «Житлово - будівельна компанія «РІЕЛ» ні ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС» не зазначені сторонами, а тому зазначений сертифікат не є належним доказом на виконання тендерної документації.

Згідно з даними у сертифікаті, замовником є ТОВ «МІА», генеральним проектувальником ТОВ «МАЙСТЕРНЯ АРХІТЕКТОРА І.БИКОВА», генеральним підрядником (підрядником) ТОВ «ПБФ ГРУП».

Стосовно надання документів, що підтверджують повне виконання аналогічного договору, суд зазначає.

На виконання вищезазначеного, ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС» у складі тендерної пропозиції надано довідку №5/21-5 від 05.05.2021р., яка містить інформацію про виконання аналогічного договору, укладеного з Приватним підприємством «Житлово - будівельна компанія «РІЕЛ» на суму 21 063 597, 02 грн. Також надано договір підряду №26-10/17 від 26.10.2017р., що укладений між Приватним підприємством «Житлово будівельна компанія «РІЕЛ» та ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА-ЛЮКС», де у підпункті 2.1 даного договору вказано, що ціна договору визначена на підставі локальних кошторисів та складає суму вартості всіх робіт, які були виконані підрядником згідно додатків до договору. Відповідно до додатків № 1-12, які є невідомою частиною даного договору, договірна ціна договору складає 25 124 234, 86 грн. Водночас, відповідно до пункту 2 кожного з додатків зазначено, що після закінчення робіт, Замовник здійснює остаточний розрахунок за виконані роботи. Відтак, загальна сума договору (остаточний розрахунок по договору) становить сума усіх підписаних сторонами актів та довідок, а саме у розмірі 21 063 597, 02 грн., що підтверджено наданими у складі довідками про вартість виконаних будівельних робіт та витрат (форма КБ-3) та актами приймання виконаних будівельних робіт (форми КБ-2в). Відповідно до додаткових угод 1-12, доданих до тендерної пропозиції, загальна вартість виконаних робіт становить - 25 124 234, 86 грн., а актів виконаних робіт надано на суму 21 063 597, 02 грн. Доказів, щодо внесення змін до договірної ціни, а також зміни остаточної ціни, матеріали справи не містять. А тому надання довідок про вартість виконаних будівельних робіт та витрат (форма КБ-3) та актів приймання виконаних будівельних робіт (форми КБ-2в) на суму 21 063 597,02 грн., не свідчить про повне виконання аналогічного договору.

Стосовно підтвердження наявності в учасника процедури закупівлі обладнання, матеріально - технічної бази та технологій, суд зазначає, в матеріалах справи та у складі тендерної пропозиції надано довідку №5/21-1 від 05.05.2021р., яка містить інформацію про наявність орендованого нежитлового приміщення площею 22,5 кв.м., за адресою: м. Київ, вул. Степана Руданського, 3а, офіс 509 та договір №07-02/509 оренди нежитлового приміщення від 07.02.2019р., де у додатковій угоді №2 до даного договору, вказано, що цей договір діє з 07.02.2019р. до 31.12.2020р. А тому, на момент подання тендерної пропозиції, а саме на 2021р., ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА-ЛЮКС» не надано доказів оренди нежитлового приміщення площею 22,5 кв.м., за адресою: м. Київ, вул. Степана Руданського, 3а, офіс 509. Додаткові угоди у письмовій формі на пролонгацію терміну договору оренди в матеріалах справи, відсутні.

Відповідно до частин 1 статті 31 Закону №922-VIII, замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, якщо учасник процедури

закупівлі не відповідає кваліфікаційним (кваліфікаційному) критерію, установленим статтею 16 цього Закону та/або наявні підстави, встановлені частиною першою статті 17 цього Закону. Таким чином, в порушення частини 1 статті 31 Закону №922-VIII, замовником не відхилено тендерну пропозицію ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА-ЛЮКС», як таку, що не відповідає кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, установленим статтею 16 Закону №922-VIII. Вказане призвело до порушення частини одинадцятої статті 29 Закону №922-VIII відповідно до якої у разі відхилення тендерної пропозиції, що за результатами оцінки визначена найбільш економічно вигідною, замовник розглядає наступну тендерну пропозицію з переліку учасників, що вважається найбільш економічно вигідною. Разом з цим, замовником не розміщено повідомлення про усунення невідповідностей ТОВ «Будівельна компанія «СФЕРА - ЛЮКС», чим порушено вимога частини 16 статті 29 Закону №922-VIII та частину 9 статті 26 Закону №922-VIII.

З урахуванням наведеного суд у цій справі дійшов переконання, що наявність установлених відповідачем під час моніторингу закупівлі порушень підтверджується матеріалами справи.

З огляду на встановлене порушення законодавства у сфері закупівель, керуючись статтями 2 та 5 Закону України «Про основні засади здійснення державного контролю в Україні», Північний офіс Держаудитслужби зобов'язав позивача здійснити заходи щодо усунення виявлених порушень в установленому законодавством порядку, зокрема розірвати договір з урахуванням вимог Цивільного та Господарського кодексів України, та протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію та/або документи, що свідчать про усунення порушення законодавства у сфері публічних закупівель, викладеного у висновку, або аргументовані заперечення до висновку, або інформацію про причини неможливості усунення виявленого порушення.

Згідно пункту 5 частини 7 статті 8 Закону №922-VIII передбачено, що у висновку обов'язково зазначається: зобов'язання щодо усунення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель.

У висновку може зазначатися додаткова інформація, визначена органом державного фінансового контролю.

Наказом Міністерства фінансів України від 08 вересня 2020 року № 552 затверджено форму висновку про результати моніторингу процедури закупівлі та порядок заповнення форми такого висновку (далі Порядок №552).

Відповідно до пункту 3 розділу III Порядку № 522 заповнення форми висновку про результати моніторингу процедури закупівлі у разі виявлення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель пункт 3 має містити посилання на структурну одиницю компетенційного нормативно-правового акта, на підставі якого орган державного фінансового контролю зобов'язує замовника усунути у встановленому законодавством порядку такі порушення, а також зобов'язання щодо їх усунення.

Згідно з частиною 8 статті 8 Закону №922-VIII, протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення органом державного фінансового контролю висновку замовник оприлюднює через електронну систему закупівель інформацію та/або документи, що свідчать про усунення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, викладених у висновку, або аргументовані заперечення до висновку, або інформацію про причини неможливості усунення виявлених порушень.

Частиною 8 статті 8 Закону №922-VIII, визначено порядок дій замовника процедури закупівлі в разі виявлення за наслідками проведення моніторингу порушень чинного законодавства при здійсненні державної закупівлі. Законодавцем диспозитивно визначено варіанти правомірної поведінки замовника при усуненні порушень, зазначених у висновку, зокрема, шляхом оприлюднення через електронну систему закупівель інформації та/або документів, що свідчать про усунення порушення (порушень) законодавства у сфері публічних закупівель, викладених у

висновку, або аргументованих заперечень до висновку, або інформації про причини неможливості усунення виявлених порушень.

Тобто, виходячи із структури та змісту частини 8 статті 8 Закону №922-VIII, саме замовник публічної закупівлі вправі визначати, яким чином він має намір усунути виявлені правопорушення, обираючи один із визначених законом правомірних варіантів поведінки.

Варіант усунення порушення шляхом розірвання договору направлений на приведення відносин між сторонами у первісний стан. У разі недотримання учасником процедури закупівлі усіх кваліфікаційних вимог, зазначених у тендерній документації замовника, останній на вимогу Закону №922-VIII, повинен відхилити тендерну пропозицію учасника та відмінити закупівлю, що робить укладання договору неможливим.

Отже, у разі дотримання вимог Закону №922-VIII, відносини між переможцем закупівлі та замовником взагалі б не виникли та договір не було б укладено.

Відповідно до частини першої статті 41 Закону №922-VIII, договір про закупівлю укладається відповідно до норм Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України з урахуванням особливостей, визначених цим Законом.

Статтею 203 Цивільного кодексу України, передбачено, що зміст правочину не може суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам. Особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності. Правочин має бути спрямований на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним.

Відповідно до частини 2 статті 16 Цивільного кодексу України, одним із способів захисту цивільного права може бути, зокрема, визнання правочину недійсним.

Підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною (сторонами) вимог, які встановлені частинами першою - третьою, п'ятою статті 203 цього Кодексу (частина 1 статті 215 Цивільного кодексу України).

Таким чином, укладення договорів є завершальною стадією проведення процедури закупівлі, тому невідхилення пропозиції учасника та, як наслідок, укладення договору, є підставою для розірвання такого договору.

Як вбачається зі змісту висновку, Відповідач конкретизував, яких саме заходів має вжити позивач, визначив спосіб усунення виявлених під час моніторингу порушень, що свідчить про його чіткість та визначеність.

Аналізуючи приписи статті 41 Закону №922-VIII та статей 16, 216 Цивільного кодексу України, Верховний Суд зазначає, що укладення договорів є завершальною стадією проведення процедури закупівлі, тому невідхилення пропозиції учасника та, як наслідок, укладення договору є підставою для розірвання такого договору (постанова ВС від 17 листопада 2022 року по справі № 620/6135/20).

Аналогічні правові висновки в частині питання щодо зобов'язання з приводу усунення порушень викладені у постановках Верховного Суду від 21 вересня 2023 року у справі № 160/19326/22, від 09 лютого 2023 року у справі № 520/6848/21, від 31 січня 2023 року у справі № 260/2993/21, від 24 січня 2023 року у справі № 280/8475/20, від 23 березня 2023 року у справі № 400/4705/20 та ряду інших.

Північний офіс Держаудитслужби при зобов'язанні усунення порушення чітко дотримувався норм та вимог, установлених законодавством та жодним чином не порушив прав та охоронюваних інтересів позивача.

Згідно з частиною першою статті 9, статтею 72, частинами першою, другою, п'ятою статті 77 КАС України, 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.

Доказами в адміністративному судочинстві є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: 1) письмовими, речовими і електронними доказами; 2) висновками експертів; 3) показаннями свідків.

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.

На думку суду, відповідачем доведено правомірність прийнятого висновку з урахуванням вимог, встановлених частиною другою статті 19 Конституції України та частиною другою статті 2 КАС України, а тому, виходячи з меж заявлених позовних вимог, системного аналізу положень законодавства України та доказів, наявних у матеріалах справи, адміністративний позов не підлягає задоволенню.

У зв'язку з відмовою у задоволенні позовних вимог відсутні підстави для відшкодування позивачеві витрат, пов'язаних із сплатою судового збору.

Керуючись статтями 9, 14, 73-78, 90, 139, 143, 242-246, 250, 255, 295 Кодексу адміністративного судочинства України, суд

В И Р І Ш И В:

1. У задоволенні адміністративного позову Державного підприємства «Спортивний комплекс «Авангард» - відмовити повністю.
2. Розподіл судових витрат не здійснюється.

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

Апеляційна скарга на рішення суду подається до Шостого апеляційного адміністративного суду протягом тридцяти днів з дня його проголошення. У разі оголошення судом лише вступної та резолютивної частини рішення, або розгляду справи в порядку письмового провадження, апеляційна скарга подається протягом тридцяти днів з дня складення повного тексту рішення.

Суддя Жукова Є.О.