

Відомості
за роботу



ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД ОДЕСЬКОЇ ОБЛАСТІ

пр.Шевченка, 29, м.Одеса, 65119, тел.(0482) 307983 e-mail: inbox@od.arbitr.gov.ua

"22" вересня 2023 р. № 916/451/23/5833/2023

Державна установа "Місцеві дороги Херсонщини"

54001, м. Миколаїв, вул. 1-ша Слобідська, 62

На Вашу заяву надсилаємо копію рішення Господарського суду Одеської області від 16.08.2023 року у справі №916/451/23 р з відміткою про набрання ним законної сили. При цьому копію зазначеного рішення було направлено 16.08.2023 р. в електронний кабінет Державної установи "Місцеві дороги Херсонщини".

Додаток: за текстом на 8 арк.

Суддя

Вікторія ЛИТВИНОВА

УКРАЇНА		
ДЕРЖАВНА УСТАНОВА		
"МІСЦЕВІ ДОРОГИ ХЕРСОНЩИНИ"		
Вх. №	258	
"29"	09	2023 р.



*16*5728160*1*0*

КОПІЯ



ГОСПОДАРСЬКИЙ СУД ОДЕСЬКОЇ ОБЛАСТІ

65119, м. Одеса, просп. Шевченка, 29, тел.: (0482) 307-983, e-mail: inbox@od.arbitr.gov.ua

веб-адреса: <http://od.arbitr.gov.ua>

РІШЕННЯ ІМЕНЕМ УКРАЇНИ

м. Одеса

Справа № 916/451/23

"16" серпня 2023 р.

Господарський суд Одеської області у складі судді Литвинової В.В., за участю секретаря судового засідання Крутькової В.О., розглянувши у відкритому засіданні справу за позовом заступника керівника Херсонської обласної прокуратури в інтересах держави в особі

позивача-1 - Південний офіс Держаудитслужби

позивача-2 - Департамент інфраструктури Херсонської обласної державної адміністрації

до відповідача-1 - Державної установи "Місцеві дороги Херсонщини"

відповідача-2 - Товариства з обмеженою відповідальністю "МЕГО ЛТД"

про визнання недійсним рішення та договору за участю представників:

від прокуратури - Зубік В.В.

від позивача-1 - Кальницька М.І.

від позивача-2 - Гонтаренко А.К.

від відповідача-1 - не прибули

від відповідача-2 - Парпальос В.В.

До суду надійшла позовна заява заступника керівника Херсонської обласної прокуратури в інтересах держави в особі позивача-1 - Південний офіс Держаудитслужби, позивача-2 - Департамент інфраструктури Херсонської обласної державної адміністрації до відповідача-1 - Державної установи "Місцеві дороги Херсонщини", відповідача-2 - Товариства з обмеженою відповідальністю "МЕГО ЛТД":

- про визнання недійсним рішення засідання тендерного комітету відповідача-1, оформлене протоколом № 226 від 04.06.2021 про визнання відповідача-2 переможцем у публічній закупівлі № UA -2021-02-22-001780-а;

- про визнання недійсним договору про закупівлю робіт за рахунок бюджетних коштів №206/ДУ від 26.04.21, укладений між відповідачами.

Ухвалою від 07.02.2023 відкрито провадження у справі, призначено підготовче засідання на 01.03.2023.

17.02.2023 до суду надійшла заява представника відповідача-1 адвоката Федоренко Є.М. про надання йому доступу до електронної справи, яке було задоволено судом.

23.02.2023 до суду надійшла заява представника відповідача-2 адвоката Парпальос В.В. про надання йому доступу до електронної справи, яке було задоволено судом.

Ухвалою від 27.02.2023 задоволено заяву представника відповідача-2 - Товариства з обмеженою відповідальністю "МЕГО ЛТД" - адвокат Парпальос В.В. про участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

28.02.2023 від відповідача-1 надійшло клопотання про зупинення провадження у справі.

01.03.2023 від позивача-1 надійшло клопотання, у якому він зазначив, що підтримує



*16*5693708*1*0*

позов.

В засіданні 01.03.2023 оголошено перерву до 15.03.2023.

10.03.2023 прокурор подав заперечення на клопотання про зупинення, а також уточнений позов (т. 2 а.с. 37-55).

Ухвалою від 15.03.23 розгляд справи відкладено на 05.04.2023. Крім того, 15.03.2023 судом було розглянуто та постановлено ухвалу про відмову в задоволенні клопотання відповідача-1 - Державної установи "Місцеві дороги Херсонщини" про зупинення провадження у справі.

Ухвалою від 05.04.2023 строк підготовчого провадження у справі продовжено на 30 днів та призначено підготовче засідання на 26.04.2023. Цією ж ухвалою прийнято до розгляду уточнений позов прокурора та встановлено строк відповідачам для надання відзиву до 21.04.2023.

Ухвалою від 21.04.2023 задоволено заяву представника позивача-2 - адвоката Гонтаренко А.К. про участь у засіданні в режимі відеоконференції.

21.04.2023, у встановлений строк, відповідач-2 поштою надіслав до суду відзив (разом з доказами надіслання іншим учасникам справи), яким просить відмовити в задоволенні позову, посилаючись, що ним було подано всі документи, які були передбачені тендерною документацією та дотримано принципу добросовісної конкуренції у публічній закупівлі.

Ухвалою від 26.04.2023 постановлено провести підготовче засідання у справі впродовж розумного строку та відкладено підготовче засідання на 31.05.2023.

04.05.2023 від прокурора надійшли заперечення на відзив відповідача-2 (разом з доказами надіслання іншим учасникам справи).

Ухвалою від 31.05.2023 закрито підготовче провадження та призначено розгляд справи по суті на 21.06.2023.

Ухвалою від 21.06.2023 відкладено розгляд справи по суті за клопотанням позивача-1 та призначено дату засідання з урахуванням перебування судді у відпустці на 16.08.2023.

Відповідач-1 відзиву не надав. Ухвали суду представник відповідача-1 адвокат Федоренко Є.М. отримував у своєму електронному кабінеті, а також додатково ухвали направлялись судом на електронну пошту dy.mcdor@ukr.net.

До того ж, всі інші учасники справи отримали ухвалу суду у електронних кабінетах, що підтверджується довідками.

У разі ненадання відповідачем відзиву у встановлений судом строк без поважних причин суд має право вирішити спір за наявними матеріалами справи (ч. 2 ст. 178 ГПК України).

В засіданні представник відповідача зазначила, що копія оцінки виконаних робіт, яка додана до позову (т.1 а. .с 117-121) не може бути належним доказом, оскільки прокурор засвідчив копію написом "Згідно з оригіналом", але оригіналу в нього немає, тобто він не мав права ставити такий напис.

З цього приводу суд зауважує наступне.

Згідно з ч. 2, 4, 5 ст. 91 ГПК України **письмові докази подаються в оригіналі або в належним чином засвідченій копії**, якщо інше не передбачено цим Кодексом. Якщо для вирішення спору має значення лише частина документа, подається засвідчений витяг з нього. **Копії документів вважаються засвідченими належним чином, якщо їх засвідчено в порядку, встановленому чинним законодавством.** Учасник справи, який подає письмові докази в копіях (електронних копіях), повинен зазначити про наявність у нього або іншої особи оригіналу письмового доказу.

Прокурор на виконання вимог ст. 91 та 162 ГПК України в позовній заяві зазначив, що оригінали доказів знаходяться у відповідачів, а ним додано до позовної заяви копії доказів, які засвідчені у встановленому порядку.

Так, відповідно до п.5.26. Національного стандарту ДСТУ 4163:2020 «Уніфікована система організаційно-розпорядчої документації». Вимоги до оформлення документів» відмітка про засвідчення копії документа складається з таких елементів: слів «Згідно з



оригіналом» (без лапок), найменування посади, особистого підпису особи, яка засвідчує копію, її власного імені та прізвища, дати засвідчення копії.

Отже, прокурор подав докази у встановленому законодавством порядку.

Розглянувши матеріали справи, суд

ВСТАНОВИВ:

Херсонською обласною прокуратурою за результатами вивчення стану законності у сфері публічних закупівель встановлено, що Державною установою «Місцеві дороги Херсонщини» (далі ДУ «Місцеві дороги Херсонщини» або Замовник) здійснювалась публічна закупівля: «Капітальний ремонт дорожнього покриття автомобільної дороги загального користування місцевого значення 0221501 Чаплинка-Новотроїцьке-Рикове на ділянці км 56+700 - км 68+400». Ідентифікатор закупівлі — UA-2021-02-22-001780-а.

На підставі листа Херсонської обласної прокуратури від 05.12.2022 № 15/2- 167вих-22 управлінням Південного офісу Держаудитслужби в Херсонській області проведено моніторинг вказаної закупівлі та 02.01.2023 за його результатами в системі публічних закупівель «Прозоро» опубліковано висновок.

Так, за результатами моніторингу встановлено, що Замовник у пункті 2 розділу 3 «Інструкція з підготовки тендерної пропозиції» тендерної документації встановив вимогу щодо надання учасниками торгів забезпечення тендерної пропозиції у вигляді банківської гарантії на суму 993 812,38 гривень.

Проте, оголошення про проведення відкритих торгів не містить інформацію про вид та умови надання забезпечення тендерних пропозицій, чим порушено вимоги пункту 9 частини другої статті 21 Закону України «Про публічні закупівлі».

Згідно з інформацією, розміщеною на веб-порталі Уповноваженого органу з питань закупівель, свої пропозиції для участі в процедурі закупівлі подали наступні учасники ТОВ «РОСТДОРОСТРОЙ», ПрАТ Хмельницьке ШБУ №56, FERMAK INSAAT TAANNUT ANONIM SIRKETI, ТОВ «МЕТО ЛТД».

Встановлено, що при розгляді пропозиції учасника ТОВ «МЕТО ЛТД» Замовником 28.04.2021 оприлюднена вимога до учасника про усунення невідповідностей його пропозиції.

Так, згідно до вимог частини 16 статті 29 Закону України «Про публічні закупівлі» визначено, що якщо замовником під час розгляду тендерної пропозиції учасника виявлено невідповідності в інформації та/або документах, що подані учасником у тендерній пропозиції та/або подання яких вимагалось тендерною документацією, він розміщує у строк, який не може бути меншим ніж два робочі дні до закінчення строку розгляду тендерних пропозицій, повідомлення з вимогою про усунення таких невідповідностей в електронній системі закупівель.

Замовник не може розміщувати щодо одного й того ж учасника процедури закупівлі більш ніж один раз повідомлення з вимогою про усунення невідповідностей в інформації та/або документах, що подані учасником у тендерній пропозиції, крім випадків, пов'язаних з виконанням рішення органу оскарження.

Згідно рішення Колегії Антимонопольного комітету України №11086-р/пк-пз від 20.05.2021 Замовника було зобов'язано скасувати рішення про допущення до аукціону тендерної пропозиції ТОВ «МЕЕО ЛТД». Також, вищевказаним рішенням не зобов'язано Замовника здійснити повторний розгляд пропозиції ТОВ «МЕЕО ЛТД» та Законом не передбачена повторна кваліфікація учасника.

Разом з цим, згідно інформації, що наявна у вільному публічному доступі (дані електронної системи закупівель щодо процедури закупівлі UA-2021-02-22- 001780-а) встановлено, що Замовником скасовано рішення щодо допущення ТОВ «МЕЕО ЛТД» до аукціону, проведено повторний розгляд пропозиції цього учасника та 26.05.2021 оприлюднена вимога до учасника про усунення невідповідностей його пропозиції по питанням, які були виявлені під час розгляду скарги в колегії АМКУ та 28 травня 2021 учасника ТОВ «МЕЕО ЛТД» було допущено до аукціону.

Таким чином, встановлення другого повідомлення про усунення невідповідностей до



учасника ТОВ «МЕГО ЛТД» від 26.05.2021 які були виявлені не Замовником, а при розгляді скарги на дії Замовника, є порушенням вимог частини шістнадцятої статті 29 Закону України «Про публічні закупівлі», а також фактичне невиконання рішення Колегії АМКУ у зв'язку з допущенням пропозиції учасника ТОВ «МЕГО ЛТД» до аукціону призвело до порушення вимог частини двадцять другої статті 18 Закону.

За наслідками моніторингу органом контролю зобов'язано Замовника зокрема здійснити заходи щодо усунення виявленого порушення шляхом припинення зобов'язань за договором, в тому числі із застосуванням відповідних наслідків недійсності/нікчемності договору та протягом п'яти робочих днів з дня оприлюднення висновку оприлюднити через електронну систему закупівель інформацію та/або документи, що свідчать про вжиття таких заходів.

Крім того, Херсонської обласної прокуратурою вивченням вказаної публічної закупівлі виявлено факт надання учасником/переможцем недостовірної інформації.

Так, пунктом 5 Розділу 3 «Інструкція з підготовки тендерної пропозиції» тендерної документації Замовник визначив, що учасники в складі тендерної пропозиції подають документально підтверджену інформацію про їх відповідність кваліфікаційним критеріям (згідно з Додатком 1 до цієї тендерної документації), зокрема наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів).

Розділом 1.3 Додатку 1 до тендерної документації передбачено, що учасник подає довідку про наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів) та для підтвердження інформації, що зазначена у довідці, учасник надає наступні документи:

- аналогічний(і) договір(ори) з усіма додатками та невід'ємними частинами до договору;
- акт(-ти) приймання виконаних будівельних робіт (форми КБ-2в) та довідка (- ки) про вартість виконаних будівельних робіт та витрати (форми КБ-3);
- позитивний(і) відгук(и) замовника(ів) (за наданим(-и) аналогічним(-и) договором (-ами), у якому(-их) обов'язково має бути зазначено: дату його видачі, вихідний номер, посилання на номер, дату та предмет укладеного договору, категорію автомобільної дороги, ціна договору, сума виконання договору, % виконання договору від загальної ціни договору, а також інформацію про якість виконаних робіт, дотримання термінів виконання, щодо відсутності з боку замовника претензій або судових позовів щодо невиконання або неналежного виконання умов договору.

Замовник визначив, що вищевказані документи підтверджують фактичну спроможність Учасника виконати з відповідною якістю обсяг робіт (послуг), визначений Замовником в тендерній документації.

На виконання вказаної умови ТОВ «Мего ЛТД» у складі тендерної пропозиції надано довідку № 22-03-2021/24/1 від 22.03.2021, у якій зазначено про виконання аналогічних за предметом закупівлі робіт:

- договір субпідряду № 03/18-С-02 від 02.03.2018, укладений з ТОВ «Шляхово-будівельне управління-58», про виконання робіт з реконструкції автомобільної дороги М-03 Київ-Харків-Довжанський на ділянці Лубни-Полтава км 258+000 — км 275+000;

- договір субпідряду № 04/20-С-01 від 02.04.2020, укладений з ТОВ «Шляхово-будівельне управління-58», про виконання робіт з реконструкції автомобільної дороги М-06 Київ-Чоп км 129+600 - км 151+730 (обхід м. Житомир).

До вказаної довідки ТОВ «Мего ЛТД» додано укладений з ТОВ «Шляхово-будівельне управління-58» договір субпідряду № 03/18-С-02 від 02.03.2018 про виконання робіт з реконструкції автомобільної дороги М-03 Київ-Харків-Довжанський на ділянці Лубни-Полтава км 258+000 — км 275+000, на загальну суму 12,1 млн грн.

Разом із договором учасником надано завірені копії актів приймання виконаних робіт

№ 1 за квітень 2018 року, № 2 за травень 2018 року, № 3 за червень 2018 року, № 4 за липень 2018 року, а також довідки про вартість виконаних будівельних робіт та витрати.

04.06.2021 за результатами розгляду тендерних пропозицій тендерним комітетом прийнято рішення, оформлене протоколом № 226, про визначення ТОВ «Меґо ЛТД» переможцем у публічній закупівлі № UA-2021-02-22-001780-а.

24.06.2021 між ДУ «Місцеві дороги Херсонщини» та ТОВ «Меґо ЛТД» укладено договір про закупівлю робіт за рахунок бюджетних коштів № 206/ДУ.

Згідно пунктів 3.1 та 12.1 договірна ціна робіт складає 185 644 153 грн та фінансування здійснюється за рахунок субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам.

Рішення тендерного комітету ДУ «Місцеві дороги Херсонщини», оформлене протоколом № 226 від 04.06.2021 та укладений 24.06.2021 договір № 206/ДУ підлягають визнанню їх недійсними виходячи з наступного.

Вивченням відомостей системи «Прозорро» встановлено, що ТОВ «Шляхово-будівельне управління-58» приймало участь у закупівлях по ремонту автомобільних доріг лише в 2016-2017 роках та виключно на території Закарпатської області, а отже не було учасником та переможцем державних замовлень на реконструкцію ділянки дороги зазначеної в договорі субпідряду.

Крім того, згідно повідомлень засобів масової інформації реконструкцію автомобільної дороги М-03 Київ-Харків-Довжанський на ділянці км 258+000 — км 275+000 розпочато лише в 2019 році після укладення Державним агентством автомобільних доріг України (далі - Укравтодор) трьох контрактів з підрядниками ТОВ «Онур Конструкціон Інтернешнл», ТОВ «РОСДОРСТРОЙ», ТОВ шляхове будівництво «Альтком» (видання ФБМ України - <http://fbm-ua.com.ua/vidkryto-ruh-transportu-na-85-kilometrah-avtoshlyahu-m-03-kyjiv-harkiv-dovzhanskyj-u-poltavskij-oblasti/>).

Про початок ремонтних робіт на вказаній ділянці автомобільної дороги в лютому 2020 року повідомляє і замовник робіт - Укравтодор (<https://www.facebook.com/Ukravtodor.Gov.Ua/posts/2320153478084556/>).

19.08.2022 Херсонською обласною прокуратурою на адресу Державного агентства автомобільних доріг України направлено запит з метою підтвердження або спростування виконання ТОВ «Меґо ЛТД» та ТОВ «Шляхово-будівельне управління-58» робіт з реконструкції автомобільної дороги М-03 Київ-Харків-Довжанський на ділянці Лубни-Полтава км 258+000 — км 275+000 на суму 12,1 млн гривень.

Згідно відповіді Укравтодору № 1691/1/09-1206/10-22 від 24.08.2022 роботи з капітального ремонту та реконструкції автомобільної дороги М-03 Київ - Харків - Довжанський (км 210+000 - км 220+782, км 228+000 - км 239+317, км 258+000 - км 275+000, км 282+000 - км 300+550, км 300+550 - км 323+000, км 329+050 - км 333+250) виконано у рамках реалізації спільного між Україною та Міжнародним банком реконструкції та розвитку Проекту «Другий проект покращення автомобільних доріг та безпеки руху» (далі - Проект), який завершився у 2021 році.

За результатами проведення тендеру відповідно до умов Проекту, 10.10.2017 між Укравтодором та переможцем вказаного тендеру компанією «Xinjiang Communications Construction Group Co. Ltd.» укладено контракт № 2.5 «Капітальний ремонт та реконструкція автомобільної дороги М-03 Київ - Харків - Довжанський на окремих ділянках Лубни - Полтава (км 210+000 - км 220+782, км 228+000 - км 239+317, км 258+000 - км 275+000, км 282+000 - км 300+550, км 300+550 - км 323+000, км 329+050 - км 333+250)» (далі - Контракт № 2.5).

У зв'язку із відсутністю прогресу виконання робіт, а також з тим, що підрядник так і не розпочав будівельні роботи на ділянках Контракту 2.5, 03.12.2018 Контракт 2.5 з компанією «Xinjiang Communications Construction Group Co. Ltd.» розірвано.

Крім того, в грудні 2018 року Укравтодором проведено оцінку виконаних робіт за Контрактом 2.5 після його розірвання, згідно якої роботи на ділянці автомобільної дороги М-03 Київ-Харків-Довжанський на ділянці Лубни-Полтава км 258+000 — км 275+000 не



виконувались та стан виконання зобов'язань за Контрактом 2.5 становить 0%.

Відповідно до ч.1 ст. 5 Закону України «Про публічні закупівлі» закупівлі здійснюються за принципами добросовісної конкуренції серед учасників, запобігання корупційним діям і зловживанням.

Водночас, ТОВ «Мего ЛТД» під час участі у закупівлі з метою отримати перемогу в ній надало недостовірні відомості про наявність досвіду виконання аналогічних робіт, чим не дотримано вказаний принцип Закону.

Частиною 5 статті 5 Закону визначено, що Замовники, учасники процедур закупівлі, суб'єкт оскарження, а також їхні представники повинні добросовісно користуватися своїми правами, визначеними цим Законом.

Абзацем 2 частини 15 статті 29 Закону передбачено, що Замовник має право звернутися за підтвердженням інформації, наданої учасником, до органів державної влади, підприємств, установ, організацій відповідно до їх компетенції.

У разі отримання достовірної інформації про невідповідність переможця процедури закупівлі вимогам кваліфікаційних критеріїв, підставам, установленим частиною першою статті 17 цього Закону, або факту зазначення у тендерній пропозиції будь-якої недостовірної інформації, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі, замовник відхиляє тендерну пропозицію такого учасника.

Згідно з п.1 ч.1 ст. 31 Закону Замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі, якщо учасник процедури закупівлі зазначив у тендерній пропозиції недостовірну інформацію, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі, яку замовником виявлено згідно з частиною п'ятнадцятою статті 29 цього Закону.

На учасників процедури закупівлі не покладено обов'язку надавати докази на підтвердження відсутності підстав для відмови в участі у процесі закупівлі. Наявність таких підстав, зокрема, передбаченої пунктом 4 частини першої статті 17 Закону України «Про публічні закупівлі», перевіряється безпосередньо замовником під час проведення процедури закупівлі. Способи такої перевірки визначає замовник таким чином, щоб забезпечити перевірку щодо достовірності наданої інформації. У протилежному випадку нівелюється сама суть наданого замовнику права на підтвердження інформації, наданої учасником, з огляду на наявність у замовника обов'язку передбаченого Законом України «Про публічні закупівлі» щодо прийняття рішення про відмову учаснику в участі у процедурі закупівлі та відхилення тендерної пропозиції учасника.

Вказане узгоджується з висновками Верховного Суду, викладеними в п. 8.24 постанови від 20.05.2021 по справі № 905/1105/20.

Пунктом 8.25 цієї постанови Верховний Суд констатував, що висновок судів попередніх інстанцій щодо наявності права, а не імперативного обов'язку замовника щодо проведення перевірки на предмет достовірності поданої учасником документації є необґрунтованим та таким, що суперечить меті Закону України «Про публічні закупівлі».

Отже, ДУ «Місцеві дороги Херсонщини» як замовник закупівлі повинен був скористатись правом звернутися за підтвердженням інформації, наданої ТОВ «МЕГО ЛТД» в якості досвіду виконання аналогічних робіт (договір субпідряду № 03/18-С-02 від 02.03.2018), до органів державної влади, підприємств, установ, організацій відповідно до їх компетенції та встановивши факт зазначення учасником у тендерній пропозиції недостовірної інформації, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі, відхилити його пропозицію.

Таким чином, рішення тендерного комітету ДУ «Місцеві дороги Херсонщини» про визнання ТОВ «МЕГО ЛТД» переможцем закупівлі прийнято не внаслідок добросовісної конкуренції її учасників, а внаслідок обману.

Крім того, додатком № 1 до тендерної документації Замовником визначено обов'язкові вимоги, а саме вказано, що учасник має надати документальне підтвердження досвіду виконання робіт/надання послуг на автомобільних дорогах загального користування



державного чи місцевого значення I, II, III чи IV категорії одним договором або сумарно в наведеному нижче обсязі в натуральних величинах:

Основними видами робіт є:

№ п/п	Найменування робіт	Од. виміру	Кількість
1	Холодне фрезерування глибиною не менше 5 см	м2	85 000
2	Планування верху земляного полотна	м2	46 000
3	Розрівнювання ґрунту при відсіпанні насипів	м3	23 000
4	Планування укосів	м2	1 000
5	Улаштування шару основи із щебенево-піщаної суміші	м2	85 000
6	Влаштування вирівнюючого та/або нижнього шару асфальтобетонного покриття не менше 10 см	м2	85 000
7	Влаштування верхнього шару покриття із дрібнозернистої асфальтобетонної суміші та/або ЦМА глибиною не менше 5 см	м2	85 000

Наданий у складі тендерної пропозиції договір субпідряду № 04/20-С-01 від 02.04.2020 також не свідчить про відповідність Відповідача-2 вимогам тендерної документації, визначені в додатку № 1, оскільки згідно акту № 1 приймання виконаних будівельних робіт за квітень 2020 року єдиними роботами за вказаним договором субпідряду є «Холодне фрезерування асфальтобетонного покриття» на площі 80 204 м2.

Таким чином, ТОВ «Меґо ЛТД» наданими у складі тендерної пропозиції документами не доведено досвід виконання аналогічних робіт.

Частиною 2 ст. 16 Закону України «Про публічні закупівлі» регламентовано, що Замовник установлює один або декілька з таких кваліфікаційних критеріїв, зокрема наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного (аналогічних) за предметом закупівлі договору (договорів).

Пунктом 4 «Відхилення тендерних пропозицій» розділу 5 «Оцінка тендерної пропозиції» встановлено, що Замовник відхиляє тендерну пропозицію із зазначенням аргументації в електронній системі закупівель у разі якщо учасник процедури закупівлі не відповідає кваліфікаційним (кваліфікаційному) критеріям, установленим статтею 16 Закону України «Про публічні закупівлі» та зазначив у тендерній пропозиції недостовірну інформацію, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі.

Водночас, Відповідач-1 не відхилив тендерну пропозицію Відповідача-2.

Частиною 2 ст. 20 Господарського кодексу України закріплено, що одним із способів захисту прав і законних інтересів є визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству.

Ураховуючи викладене, рішення тендерного комітету ДУ «Місцеві дороги Херсонщини», оформлене протоколом № 226 від 04.06.2021, про визнання ТОВ «МЕґО ЛТД» переможцем закупівлі, підлягає визнанню недійсним.

Статтею 204 Цивільного кодексу України визначено, що правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним.



Відповідно до ч. 1 ст. 203 Цивільного кодексу України зміст правочину не можу суперечити цьому Кодексу, іншим актам цивільного законодавства, а також інтересам держави і суспільства, його моральним засадам.

Як встановлено приписами статті 215 Цивільного кодексу України, підставою недійсності правочину є недодержання в момент вчинення правочину стороною вимог, які встановлені частиною першою-третьою, п'ятою та шостою статті 203 цього Кодексу. Якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна із сторін заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним.

Відповідно до ст. 236 Цивільного кодексу України правочин, визнаний судом недійсним, є недійсним з моменту його вчинення.

Верховний Суд у постанові від 20.02.2018 по справі № 925/550/17 вказав, що договір про закупівлю є наслідком процедури закупівлі та укладається за її результатами; оспорюваний Договір укладений за результатами закупівлі робіт (у формі відкритих торгів), яка проведена з порушенням вимог Закону, суперечить Закону та інтересам держави і суспільства, оскільки не було дотримано принципу добросовісної конкуренції серед учасників; переможця торгів було визначено не в результаті конкурентного відбору; таким чином, Договір підлягає визнанню недійсним відповідно до частини першої статті 203 та частини першої статті 215 ЦК України.

Ураховуючи викладене, на підставі ч. 1 ст. 203 та ст. 215 Цивільного кодексу України укладений між Відповідачем 1 та Відповідачем 2 договір про закупівлю робіт за рахунок бюджетних коштів № 206/ДУ від 24.06.2021 підлягає визнанню недійсним.

Відповідно до ст. 173 Господарського кодексу України, в одній позовній заяві може бути об'єднано кілька вимог, зв'язаних між собою підставою виникнення або поданими доказами, основні та похідні позовні вимоги.

Ураховуючи те, що позовні вимоги про визнання недійсними рішень тендерного комітету Замовника пов'язані з вимогою про визнання недійсним укладеного на їх підставі договору, вбачається за необхідне об'єднати ці вимоги в одному позові.

Обґрунтування підстав для представництва інтересів держави прокурором.

Згідно з п. 3 ч. 1 ст. 131-1 Конституції України в Україні діє прокуратура, яка здійснює представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Європейський суд з прав людини зауважує, що національні суди мають вибирати способи такого тлумачення, які зазвичай можуть включати акти законодавства, відповідну практику, наукові дослідження тощо (VOLOVIK v. UKRAINE, № 15123/03, § 45, ЄСПЛ, 06.12.2007).

Тлумачення п. 3 ч. 1 ст. 131-1 Конституції України, з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, свідчить, що прокурор може представляти інтереси держави в суді тільки у виключних випадках, які прямо передбачені законом. Розширене тлумачення випадків (підстав) для представництва прокурором інтересів держави в суді не відповідає принципу змагальності, який є однією з засад правосуддя (п. 3 ч. 2 ст. 129 Конституції України).

У п. 3 ч. 1 ст. 131-1 Конституції України міститься відсилання до окремого закону, яким мають бути визначені виключні випадки та порядок представництва прокурором інтересів держави в суді. Таким є Закон України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII.

У ч. 3 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» передбачено, що прокурор здійснює представництво в суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу. Наявність таких обставин обґрунтовується прокурором у порядку,

передбаченому частиною четвертою цієї статті.

Тлумачення ч. 3 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» дозволяє зробити висновок, що прокурор може представляти інтереси держави в суді лише у двох випадках: (а) якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження; (б) у разі відсутності такого органу.

Захищати інтереси держави повинні насамперед відповідні суб'єкти владних повноважень, а не прокурор. Щоб інтереси держави не залишилися незахищеними, прокурор виконує субсидіарну роль, замінює в судовому провадженні відповідного суб'єкта владних повноважень, який всупереч вимог закону не здійснює захисту або робить це неналежно. У кожному такому випадку прокурор повинен навести (а суд перевірити) причини, які перешкоджають захисту інтересів держави належним суб'єктом, і які є підставами для звернення прокурора до суду.

Згідно з ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» прокурор зобов'язаний попередньо, до звернення до суду, повідомити про це громадянина та його законного представника або відповідного суб'єкта владних повноважень. У разі підтвердження судом наявності підстав для представництва прокурор користується процесуальними повноваженнями відповідної сторони процесу. Виключно з метою встановлення наявності підстав для представництва інтересів держави в суді у випадку, якщо захист законних інтересів держави не здійснює або неналежним чином здійснює суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, прокурор має право отримувати інформацію, яка на законних підставах належить цьому суб'єкту, витребувати та отримувати від нього матеріали та їх копії.

Під час здійснення представництва інтересів держави у суді прокурор має право в порядку, передбаченому процесуальним законом звертатися до суду з позовом (заявою, поданням).

Частинами 3, 4, 5 ст. 53 ГПК України визначено, що у визначених законом випадках прокурор звертається до суду з позовною заявою, бере участь у розгляді справ за його позовами, а також може вступити за своєю ініціативою у справу, провадження у якій відкрито за позовом іншої особи, до початку розгляду справи по суті, подає апеляційну, касаційну скаргу, заяву про перегляд судового рішення за нововиявленими або виключними обставинами.

Прокурор, який звертається до суду в інтересах держави, в позовній чи іншій заяві, скарзі обґрунтовує, в чому полягає порушення інтересів держави, необхідність їх захисту, визначені законом підстави для звернення до суду прокурора, а також зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних правовідносинах.

У разі відкриття провадження за позовною заявою, поданою прокурором в інтересах держави в особі органу, уповноваженого здійснювати функції держави у спірних правовідносинах, зазначений орган набуває статусу позивача. У разі відсутності такого органу або відсутності у нього повноважень щодо звернення до суду прокурор зазначає про це в позовній заяві і в такому разі набуває статусу позивача.

Виключними випадками, за яких прокурор може здійснювати представництво інтересів держави в суді, є порушення або загроза порушення інтересів держави. Ключовим для застосування цієї конституційної норми є поняття «інтерес держави».

У Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Вищого арбітражного суду України та Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень ст. 2 Арбітражного процесуального кодексу України (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в арбітражному суді) від 08.04.1999 № 3-рп/99 Конституційний Суд України, з'ясовуючи поняття «інтереси держави» висловив міркування, що інтереси держави відрізняються від інтересів інших учасників суспільних відносин. В основі перших завжди є потреба у здійсненні загальнодержавних (політичних, економічних, соціальних та інших) дій, програм, спрямованих на захист



суверенітету, територіальної цілісності, державного кордону України, гарантування державної, економічної, інформаційної, екологічної безпеки, охорону землі як національного багатства, захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання тощо (п. 3 мотивувальної частини).

Інтереси держави можуть збігатися повністю, частково або не збігатися зовсім з інтересами державних органів, державних підприємств та організацій чи з інтересами господарських товариств з часткою державної власності у статутному фонді. Проте держава може вбачати свої інтереси не тільки в їх діяльності, але й в діяльності приватних підприємств, товариств.

Із врахуванням того, що «інтереси держави» є оціночним поняттям, прокурор чи його заступник у кожному конкретному випадку самостійно визначає з посиланням на законодавство, на підставі якого подається позов, в чому саме відбулося чи може відбутися порушення матеріальних або інших інтересів держави, обґрунтовує у позовній заяві необхідність їх захисту та зазначає орган, уповноважений державою здійснювати відповідні функції у спірних відносинах (п. 3 мотивувальної частини).

Ці міркування Конституційний Суд зробив у контексті офіційного тлумачення Арбітражного процесуального кодексу України, який уже втратив чинність.

Однак, висловлене Судом розуміння поняття «інтереси держави» має самостійне значення і може застосовуватися для тлумачення цього ж поняття, вжитого у ст. 131-1 Конституції України та ст. 23 Закону № 1697-УІІ.

Відтак, «інтереси держави» охоплюють широке і водночас чітко не визначене коло законних інтересів, які не піддаються точній класифікації, а тому їх наявність повинна бути предметом самостійної оцінки суду у кожному випадку звернення прокурора з позовом. Надмірна формалізація «інтересів держави», особливо у сфері публічних правовідносин, може призвести до необґрунтованого обмеження повноважень прокурора на захист суспільно значущих інтересів там, де це дійсно потрібно.

Наведена позиція викладена в постанові Верховного Суду від 25.04.2018 у справі № 806/1000/17.

У даному випадку порушенням інтересів держави є те, що Відповідачем-2 під час проведення закупівлі порушено вимоги чинного законодавства, принцип добросовісної конкуренції у сфері закупівлі, а відповідачем-1 не використано права щодо підтвердження інформації, наданої учасником закупівлі під час її проведення.

Визначення учасника переможцем торгів який переміг не шляхом добросовісної конкуренції, а шляхом обману, укладення на цій підставі договору про закупівлю робіт за бюджетні кошти всупереч норм Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Закону України «Про публічні закупівлі» є прямим порушенням законності, яке підриває довіру громадян і не може не відобразитись на державних інтересах та авторитеті держави, а також порушує інтереси держави.

Означене повністю відповідає практиці Європейського суду з прав людини та узгоджується із правовими позиціями Верховного суду.

Зокрема, як вбачається з Огляду судової практики Європейського суду з прав людини, який опубліковано на сайті суду: «Роль прокурора при розгляді справ, що не відносяться до сфери кримінального права» - ЄСПЛ уникає абстрактного підходу до розгляду питання про участь прокурора у провадженні по звичайних цивільних справах. Розглядаючи кожен випадок індивідуально, суд вирішує наскільки участь прокурора у розгляді справи відповідала принципам ст. 6 Конвенції про право на справедливий розгляд справи незалежним та неупередженим судом, дотримання змагальності процесу, рівноправності сторін, права на доступ до суду, принципу правової певності, внаслідок чого в окремих випадках, зокрема у справі «Менчинська проти Російської Федерації» 15.01.2009, суд дійшов висновку, що за певних обставин (для захисту прав безпомічних груп населення (дітей, інвалідів), у випадках, коли таке порушення стосується інтересів великої кількості громадян або коли вимагається захистити інтереси держави, виступ прокурора на боці однієї з сторін



може бути виправданим.

За змістом установленної практики Верховного Суду прокурор не може замінювати лише належного суб'єкта владних повноважень, який може і бажає захищати інтереси держави.

Належним суб'єктом владних повноважень для захисту інтересів держави є не будь-який орган, що уповноважений державою здійснювати певні функції контролю у певній сфері, а лише той, який має відповідні повноваження для захисту таких інтересів.

Аналогічну позицію Верховний Суд висловив у справі № 905/803/18, виклавши її у постанові від 26.02.2019.

Підстави для звернення із позовом в інтересах Південного офісу Держаудитслужби.

Відповідно до ч. 4 ст. 7 Закону України «Про публічні закупівлі» центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю, здійснює контроль у сфері публічних закупівель у межах своїх повноважень, визначених Конституцією та законами України.

Здійснення державного фінансового контролю забезпечує центральний орган виконавчої влади, уповноважений Кабінетом Міністрів України на реалізацію державної політики у сфері державного фінансового контролю (ст. 1 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні»).

Правові та організаційні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні унормовано положеннями Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» від 26.01.1993 № 2939- XII, зі змінами, та приписами Положення про Державну аудиторську службу України, затвердженого постановою КМУ від 03.02.2016 № 43.

Статтею 2 цього Закону визначено, що 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.

Згідно з ч. 2 ст. 2 Закону державний фінансовий контроль забезпечується органом державного фінансового контролю через проведення аудиту, інспектування, перевірки закупівель та моніторингу закупівлі.

Пунктом 10 статті 10 Закону органу державного фінансового контролю надано право звертатися до суду в інтересах держави, якщо підконтрольною установою не забезпечено виконання вимог щодо усунення виявлених під час здійснення державного фінансового контролю порушень законодавства з питань збереження і використання активів.

Постановою Кабінету Міністрів України від 03.02.2016 №43 затверджено Положення про державну аудиторську службу України, згідно з яким Держаудитслужба відповідно до покладених на неї завдань здійснює контроль за дотриманням законодавства про закупівлі; вживає в установленому порядку заходів до усунення виявлених під час здійснення державного фінансового контролю порушень законодавства та притягнення до відповідальності винних осіб, а саме: звертається до суду в інтересах держави у разі



КОПІЯ

незабезпечення виконання вимог щодо усунення виявлених під час здійснення державного фінансового контролю порушень законодавства з питань збереження і використання активів (підп. 4, 9 п.4 Положення).

Згідно п.1 Положення про Південний офіс Держаудитслужби, затвердженого наказом Держаудитслужби від 02.06.2016 №23, Південний офіс Держаудитслужби підпорядковується Держаудитслужбі та є її міжрегіональним територіальним органом.

У складі Офісу утворюються як структурні підрозділи управління Миколаївській, Херсонській областях, Автономній Республіці Крим та місті Севастополі. Управління здійснюють свої повноваження на території адміністративно-територіальної одиниці за їх місцезнаходженням відповідно.

Згідно п. 3 Положення Основним завданням Офісу є реалізація повноважень Держаудитслужби на території Миколаївської, Одеської, Херсонської областей, Автономної Республіки Крим та в місті Севастополі.

Офіс є юридичною особою публічного права, має самостійний баланс, рахунки в органах Казначейства, печатку із зображенням Державного Герба України і своїм найменуванням, власні бланки. Офіс здійснює свої повноваження як безпосередньо, так і через управління.

Повноваження Південного офісу Держаудитслужби, які містяться в його Положенні, передбачають право звертатися до суду в інтересах держави у разі незабезпечення виконання вимог щодо усунення виявлених під час здійснення державного фінансового контролю порушень законодавства з питань збереження і використання активів (пп. 7. п 4 Положення).

Вимоги органу контролю, які викладено у висновку про виявлені порушення за наслідками моніторингу публічної закупівлі, Замовником на даний час не виконано.

Листом № 15/2-8вих-23 від 11.01.2023 прокуратура звернулася до Південного офісу Держаудитслужби про надання інформації про вжиті заходи щодо захисту порушених інтересів держави, виявлених за результатами моніторингу.

Управлінням Південного офісу Держаудитслужби в Херсонській області надано відповідь № 152131-17/36-2023 від 12.01.2023 із якої вбачається, що заходи на поновлення порушених державних інтересів не вживались.

Органом контролю, внаслідок бездіяльності, не ініційовано питання про визнання недійсним або розірвання спірного договору, як це передбачено п. 8 ст. 10 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні».

Вказане свідчить про наявність у органу контролю повноважень на вжиття заходів щодо усунення виявлених порушень вимог законодавства, а також про неналежний захист інтересів держави у даному випадку.

Водночас, захищати інтереси держави повинні насамперед відповідні суб'єкти владних повноважень, а не прокурор. Щоб інтереси держави не залишилися незахищеними, прокурор виконує субсидіарну роль, замінює в судовому провадженні відповідного суб'єкта владних повноважень, який всупереч вимог закону не здійснює захисту або робить це неналежно.

Прокурор не може вважатися альтернативним суб'єктом звернення до суду і замінювати належного суб'єкта владних повноважень, який може і бажає захищати інтереси держави.

Відповідно до частин першої, третьої статті 7 Закону України «Про публічні закупівлі» Уповноважений орган здійснює регулювання та реалізує державну політику у сфері закупівель у межах повноважень, визначених цим Законом.

Згідно з Положенням про Державну аудиторську службу України, яке затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 03.02.2016 № 43, Державна аудиторська служба є центральним органом виконавчої влади, який забезпечує реалізацію державної політики у сфері державного фінансового контролю, відповідно до покладених на неї завдань здійснює державний фінансовий контроль за використанням і збереженням державних фінансових ресурсів, дотриманням законодавства про державні закупівлі.

Таким чином, прокурор звертається до суду в інтересах Південного офісу



Держаудитслужби, яким не вжито заходів щодо поновлення порушених державних інтересів.

Вказане узгоджується з позиціями Верховного Суду, викладеними в постановках від 20.09.2018 у справі № 924/1237/17, від 07.12.2018 у справі № 924/1256/17, від 03.12.2021 у справі № 915/634/20.

Обґрунтування підстав для представництва інтересів держави в особі Департаменту інфраструктури Херсонської обласної державної адміністрації.

Положенням про державну установу «Місцеві дороги Херсонщини», затвердженого розпорядженням голови Херсонської обласної державної адміністрації № 194 від 27.02.2020, встановлено, що Державна установа «Місцеві дороги Херсонщини» є юридичною особою публічного права, заснованою на державній власності, функціональне управління якою здійснює Департамент будівництва та розвитку інфраструктури Херсонської обласної державної адміністрації. Установа підзвітна та підконтрольна Херсонській обласній державній адміністрації в особі Департаменту будівництва та розвитку інфраструктури Херсонської обласної державної адміністрації.

Розпорядження голови обласної держадміністрації від 24.10.2019 № 715 «Про вдосконалення та затвердження структури і граничної штатної чисельності працівників Херсонської обласної державної адміністрації» Департамент будівництва та розвитку інфраструктури Херсонської ОДА перейменовано у Департамент інфраструктури Херсонської ОДА.

Відповідно до пунктів 1, 4-5 Положення про Департамент інфраструктури Херсонської ОДА (далі — Положення), затвердженого розпорядженням голови обласної держадміністрації від 18.05.2020 № 374 - Департамент є юридичною особою публічного права, входить до складу Херсонської обласної державної адміністрації і в межах Херсонської області забезпечує виконання покладених на нього завдань.

Основними завданнями Департаменту є забезпечення реалізації державної політики в галузі транспорту, сфері надання послуг поштового зв'язку, дорожній галузі, а також розробка основних напрямків їх розвитку на території області.

Пунктом 6 Положення визначено, що Департамент відповідно до визначених галузевих повноважень виконує такі завдання: організовує виконання Конституції і законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, наказів міністерств, інших центральних органів виконавчої влади та здійснює контроль за їх реалізацією, забезпечує у межах своїх повноважень захист прав і законних інтересів, фізичних та юридичних осіб, здійснює державний контроль за дотриманням підприємствами, установами та організаціями правил, норм, стандартів у межах визначених повноважень, забезпечує ефективне і цільове використання відповідних бюджетних коштів.

Департамент для здійснення повноважень та виконання завдань, що визначені цим Положенням, має право одержувати в установленому законодавством порядку від інших структурних підрозділів обласної державної адміністрації, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності та їх посадових осіб інформацію, документи і матеріали, необхідні для виконання покладених на нього завдань (п.7).

Відповідно до ст. 28 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» для реалізації наданих повноважень місцеві державні адміністрації мають право звертатися до суду та здійснювати інші функції і повноваження у спосіб, передбачений Конституцією та законами України.

Моніторингом Єдиного державного реєстру судових рішень встановлено, що Департамент використовує право на звернення до суду із позовами щодо захисту інтересів держави, зокрема у справах №№ 923/190/20, 923/191/20, 923/192/20 та інші.

Отже, ДУ «Місцеві дороги Херсонщини» підзвітна та підконтрольна Департаменту, який наділений повноваженнями для захисту державних інтересів у спірних правовідносинах, у зв'язку з чим, Департамент інфраструктури Херсонської ОДА є належним позивачем.



Херсонською обласною прокуратурою листом № 15/2-Звих-23 від 03.01.2024 повідомлено Департамент інфраструктури Херсонської ОДА про виявлений факт надання ТОВ «Мего ЛТД» недостовірної інформації під час участі у публічній закупівлі.

Водночас, згідно відповіді Департаменту інфраструктури Херсонської ОДА від 26.01.2023 № 131/01-01-08 заходи щодо відновлення порушених інтересів держави вживати не планується.

З викладеного слідує, що порушені державні інтереси є незахищеними. Суб'єкти владних повноважень, до компетенції яких віднесені повноваження щодо здійснення необхідного захисту інтересів держави, бездіють та свої обов'язки не виконують, що відповідно до ст. 131-1 Конституції України та ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» покладає на органи прокуратури обов'язок здійснювати представництво інтересів держави в суді шляхом пред'явлення та підтримання даного позову.

Так, згідно ст. 131-1 Конституції України в Україні діє прокуратура, на яку, крім іншого, покладено обов'язок представництва інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

При цьому, спеціальним законом, який визначає виключні випадки представництва інтересів держави в суді є Закон України «Про прокуратуру», згідно ст. 23 якого представництво прокурором інтересів держави в суді полягає у здійсненні процесуальних та інших дій, спрямованих на захист інтересів держави, у випадках та порядку, встановлених законом.

Прокурор здійснює представництво в суді законних інтересів держави у разі порушення або загрози порушення інтересів держави, якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження, а також у разі відсутності такого органу.

Аналіз положень частин 3-5 статті 53 ГПК України у взаємозв'язку зі змістом частини 3 статті 23 Закону України «Про прокуратуру» дає підстави вважати, що прокурор може представляти інтереси держави в суді лише у двох випадках: якщо захист цих інтересів не здійснює або неналежним чином здійснює орган державної влади, орган місцевого самоврядування чи інший суб'єкт владних повноважень, до компетенції якого віднесені відповідні повноваження; у разі відсутності такого органу.

Захищати інтереси держави повинні насамперед відповідні суб'єкти владних повноважень, а не прокурор. Щоб інтереси держави не залишилися незахищеними, прокурор виконує субсидіарну роль, замінює в судовому провадженні відповідного суб'єкта владних повноважень, який всупереч вимог закону не здійснює захисту або робить це неналежно. Прокурор не може вважатися альтернативним суб'єктом звернення до суду і замінювати належного суб'єкта владних повноважень, який може і бажає захищати інтереси держави.

Усупереч покладеним обов'язкам Департамент інфраструктури Херсонської обласної державної адміністрації не вживав заходів щодо відновлення порушених державних інтересів.

Згідно з правовою позицією Верховного Суду, висловленою в ухвалі від 10.07.2018 у справі №812/1689/16, постанові від 20.09.2018 у справі №924/1237/17, «не здійснення захисту» виявляється в усвідомленій пасивній поведінці уповноваженого суб'єкта владних повноважень - він усвідомлює порушення інтересів держави, має відповідні повноваження для їх захисту, але всупереч цим інтересам за захистом до суду не звертається.

Слід зазначити, що сам факт незвернення до суду з позовом, який би відповідав вимогам процесуального законодавства та відповідно мав змогу захистити інтереси держави, свідчить про те, що вказаний орган неналежно виконує свої повноваження, у зв'язку з чим у прокурора виникають обґрунтовані підстави для захисту інтересів держави у цій сфері та звернення до суду з таким позовом, що відповідає нормам національного законодавства та практиці Європейського суду з прав людини.

Вказана правова позиція викладена у постанові Великої Палати Верховного Суду від



КОПІЯ

15.10.2019 у справі № 903/129/18 та підтримана Верховним судом у справах №№ 153/257/19 від 27.11.2019, 639/898/19 від 04.12.2019, 924/71/18 від 13.12.2019.

Згідно з ч. 4 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру», прокурор зобов'язаний попередньо, до звернення до суду, повідомити про це громадянина та його законного представника або відповідного суб'єкта владних повноважень.

Херсонською обласною прокуратурою повідомлено позивачів про намір звернутися до господарського суду в їх інтересах із зазначеним позовом листами від 25.01.2023 № 15/2-3280вих-23.

Суд відхиляє заперечення відповідача-2, викладені у відзиві як необґрунтовані.

Відповідно до ст. 73 ГПК України, доказами є будь-які дані, на підставі яких суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), що обґрунтовують вимоги і заперечення учасників справи, та інших обставин, які мають значення для вирішення справи. Ці дані встановлюються такими засобами: письмовими, речовими і електронними доказами; висновками експертів; показаннями свідків.

За змістом ст. 76 ГПК України належними є докази, на підставі яких можна встановити обставини, які входять в предмет доказування. Суд не бере до розгляду докази, які не стосуються предмета доказування. Предметом доказування є обставини, які підтверджують заявлені вимоги чи заперечення або мають інше значення для розгляду справи і підлягають встановленню при ухваленні судового рішення. Водночас обставини, які відповідно до законодавства повинні бути підтверджені певними засобами доказування, не можуть підтверджуватися іншими засобами доказування (ст. 77 ГПК України).

Відповідно до ст. 86 ГПК України, суд, оцінивши належність, допустимість, достовірність кожного доказу окремо, а також достатність і взаємний зв'язок доказів у їх сукупності, дійшов висновку задовольнити позовні вимоги в повному обсязі.

Відповідно до ч. 1, 9 ст. 129 ГПК України судові витрати в розмірі сплаченого судового збору покладаються на відповідачів.

На підставі вищевикладених норм права, керуючись ст.ст. 129, 232-240, 243, Господарського процесуального кодексу України, суд

ухвалив:

1. Позовні вимоги задовольнити в повному обсязі.
2. Визнати недійсним рішення засідання тендерного комітету Державної установи «Місцеві дороги Херсонщини», оформлене протоколом № 226 від 04.06.2021, про визнання ТОВ «Мего ЛТД» переможцем у публічній закупівлі № UA-2021-02-22-001780-а.
3. Визнати недійсним договір про закупівлю робіт за рахунок бюджетних коштів № 206/ДУ від 24.06.2021, укладений між Державною установою «Місцеві дороги Херсонщини» та Товариством з обмеженою відповідальністю «Мего ЛТД».
4. Стягнути з Державної установи "Місцеві дороги Херсонщини" (код 43538115, м. Херсон пр. Ушакова 47) на користь Херсонської обласної прокуратури (вул. Михайлівська, 33, м. Херсон, 7300, код ЄДРПОУ 04851120) 2684 грн витрат зі сплати судового збору.
5. Стягнути з Товариства з обмеженою відповідальністю "МЕГО ЛТД" (код 34455332, м. Вінниця Хмельницьке шосе 13, кімн. 219) на користь Херсонської обласної прокуратури (вул. Михайлівська, 33, м. Херсон, 7300, код ЄДРПОУ 04851120) 2684 грн витрат зі сплати судового збору.

Рішення суду набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, якщо апеляційну скаргу не було подано. Апеляційна скарга на рішення суду подається до Південно-західного апеляційного господарського суду протягом двадцяти днів з дня його проголошення. Якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини рішення суду, зазначений строк обчислюється з дня складення повного судового рішення.

Повний текст рішення складено 16 серпня 2023 р.

Суддя

Виготовлено з
автоматизованої системи
документообігу суду

В.В. Литвинова

секретар суду
рішення
законно
наказ
суду
06.09.2023

