

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ГЕНЕЗИС РЕГУЛЮВАННЯ ЗАКУПІВЕЛЬ ЗА ДЕРЖАВНІ КОШТИ В УКРАЇНІ

У статті висвітлено питання історико-правового регулювання державних закупівель в Україні та надано пропозиції щодо його подальшого реформування.

Ключові слова: державні закупівлі, національне законодавство, уповноважений орган, орган оскарження, підприємства, предмет закупівлі, електронний реверсивний аукціон.

I. Вступ

Система державних закупівель в Україні завжди була чутливою до кризових явищ. Тому робота над удосконаленням законодавства в цій сфері проводиться майже безперервно. Реалії сьогодення є такими, що кожен пересічний громадянин нині усвідомлює, що в державі останнім часом так і не створено ефективної системи законодавства у сфері державних закупівель.

Протягом останніх років різним аспектам історичного розвитку державних закупівель у своїх працях приділяли увагу такі українські науковці, як: І. Басанцов, М. Бублій, М. Галушак, В. Зубар, В. Карасьова, О. Мельников, О. Мицик, І. Нестругіна, О. Овсянюк-Бердадіна, Г. Пінькас, К. Хусанова, О. Шатковський та ін.

При цьому, починаючи з 2006 р., численні систематичні зміни національного законодавства у сфері державних закупівель іноді мали хаотичний та непередбачуваний характер, нововведення в тендерному чи конкурсному законодавстві негативно впливали на економічну та соціальну ситуацію в державі, викликаючи неадекватний суспільний резонанс.

Загалом протягом 2000–2012 рр. організаційно-правове забезпечення сфери державних закупівель становили 4 основних нормативних акти, до яких протягом їх існування вносились відповідні зміни:

- Закон України “Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти” від 22.02.2000 р. № 1490-III (зміни до нього протягом 2000–2008 рр. вносились 11 редакціями законів);
- Тимчасове положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 28.03.2008 р. № 274 (за період існування змінений та доповнений два рази);
- Положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 17.10.2008 р. № 921 (у 26 редакціях);
- Закон України “Про здійснення державних закупівель” від 01.06.2010 р. № 2289-VI (з

20 змінами до нього, з яких 10 внесено протягом лише 2012 р.).

II. Постановка завдання

Мета статті – проаналізувати історико-правовий розвиток регулювання державних закупівель в Україні за часів незалежності, недоліки національної системи законодавства в цій сфері; з урахуванням історичного досвіду надати пропозиції щодо створення ефективної нормативної бази у сфері прок'юременту.

III. Результати

У перші роки незалежності основний документ, що регулював би проведення державних закупівель, у державі взагалі був відсутній. Значені відносини в державі регламентував ряд документів, з яких, передусім, потрібно назвати Постанову Кабінету Міністрів України “Про затвердження Положення про порядок організації та проведення міжнародних торгів (тендерів) в Україні” від 21.10.1993 р. № 871, що дала початок проведенню міжнародних торгів і впорядковувала проведення на конкурсних засадах закупівель за бюджетні кошти товарів (робіт, послуг) виключно іноземного походження для задоволення державних потреб України; Постанову Кабінету Міністрів України “Про заборону використання бюджетних коштів для закупівлі товарів (робіт, послуг) іноземного походження” від 04.06.1996 р. № 611, що дозволяла здійснювати закупівлю продукції іноземного походження лише за рішенням Прем'єр-Міністра України за поданням спеціально створеної Міжвідомчої комісії з питань регулювання закупівлі товарів (робіт, послуг) для державних потреб, роботу якої забезпечувало Мінекономіки; Закон України “Про поставки продукції для державних потреб” від 22.12.1995 № 493/95-ВР; Постанову Кабінету Міністрів України “Про Порядок формування та розміщення державних замовлень на поставку продукції для державних потреб і контролю за їх виконанням” від 29.02.1996 р. № 266 (останні два документи встановили, що відбір виконавців державного замовлення має здійснюватися на конкурентних засадах); Постанову Кабінету Міністрів України “Питання державного оборонного замовлення” від 09.12.1999 р. № 2244, що вста-

новила порядок конкурсного відбору виконавців державного оборонного замовлення; Постанову Кабінету Міністрів України “Про організацію та проведення торгів (тендерів) у сфері державних закупівель товарів (робіт, послуг)” від 28.06.1997 р. № 694; Постанову Кабінету Міністрів України “Про створення єдиної системи закупівель товарів (робіт, послуг) за рахунок коштів державного бюджету та іноземних кредитів, що залучаються під гарантії Кабінету Міністрів України” від 24.09.1997 р. № 1058 та Постанову Кабінету Міністрів “Про здійснення торгів (тендерів) у будівництві” від 01.09.1998 р. № 1369.

Першим вагомим нормативно-правовим актом, що поклав початок регулюванню діяльності тендерних відносин в Україні, став прийнятий Верховною Радою України Закон України “Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти” від 22.02.2000 р. № 1490-III.

Після його прийняття впродовж шести років система державних закупівель у державі розвивалась досить мляво, до відповідного акта систематично вносили невеликі зміни, що в цілому не впливали на загальну ситуації в регулюванні державних тендерів та не приводили до гармонізації українського законодавства до міжнародних стандартів.

Кардинально змінилась система державних закупівель після прийняття Верховною Радою України редакції Закону від 15.12.2005 р. № 434-IV, що набрала чинності з 17.03.2006 р. [1].

Так, законодавцем було встановлено, що Закон № 1490 застосовується до всіх закупівель товарів, робіт і послуг, що повністю або частково здійснюються за рахунок державних коштів, за умови, що вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) дорівнює або перевищує 30 тис. грн, а робіт – 300 тис. грн; функції спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань координації закупівель товарів, робіт і послуг були покладені на Антимонопольний комітет України; при Рахунковій палаті була створена Спеціальна контрольна комісія з питань державних закупівель.

Норми “тендерної абетки” також закріплювали один з основних принципів здійснення державних закупівель: вітчизняні та іноземні учасники беруть участь у процедурі закупівлі на рівних умовах. Проте для захисту вітчизняного ринку замовник віддає перевагу тендерній пропозиції, поданій вітчизняним виробником, шляхом застосування 10%-ї преференційної поправки до її ціни.

Згідно із Законом № 1490, процедури закупівлі здійснювались шляхом відкритих торгів; торгів з обмеженою участю, двоступеневих торгів; запиту цінових пропозицій (котирувань); закупівлі в одного учасника; торгів із зменшенням ціни (редукціон).

Окремим розділом Закону № 1490 визначено роль громадського контролю у сфері державних закупівель та встановлено, що однією з форм участі громадськості у формуванні й реалізації державної політики у сфері державних закупівель є Тендерна палата України.

Крім того, за порушення вимог Закону та вимог інших нормативно-правових актів, посадові особи замовників і учасників торгів несуть адміністративну відповідальність відповідно до Законів України.

Так, починаючи з 11.01.2005 р., до Кодексу України про адміністративні правопорушення, відповідно до Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України” від 18.11.2004 р. № 2188-IV, було внесено зміни щодо встановлення адміністративної відповідальності за порушення законодавства про державні закупівлі, що охопили різні сторони тендерної процедури та значно розширили повноваження осіб контрольних установ [2].

Ключовою ж нормою Закону № 1490 стало введення до сфери його застосування державних, казенних, комунальних підприємств, у яких державна частка перевищує 50%, чого не було з моменту прийняття першої редакції.

Відповідними нормами також встановлений перелік документів, що підлягає оприлюдненню замовником торгів у мережі Інтернет.

Вищезазначена редакція Закону № 1490 проіснувала лише близько року – Законом України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти” від 01.12.2006 р. № 424-V (набрала чинності 17.03.2007 р.) було значно розширено сферу застосування Закону України “Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти”, змінено низку умов та правил державного регулювання цієї сфери господарювання.

Зокрема, до Закону № 1490 внесено такі новели: розширено сферу застосування Закону та перелік розпорядників державних коштів; ліквідовано інститут надання преференцій вітчизняним виробникам і запобіжні умови захисту вітчизняного ринку; визначено, що Закон № 1490 застосовується до всіх закупівель товарів, робіт і послуг, які повністю або частково здійснюються за рахунок державних коштів, за умови, що вартість предмета закупівлі для товару (товарів), послуги (послуг) становить або перевищує 20 тис. грн, а для робіт – 50 тис. грн; замість Спеціальної контрольної комісії з питань державних закупівель при Рахунковій палаті створена Міжвідомча комісія з питань державних закупівель [3].

Таким чином, останні редакції Закону № 1490, інших нормативних актів, прийнятих на його виконання, містили цілу низку негативних ознак:

- незначна гранична вартісна межа застосування процедур торгів за рахунок державних коштів;

- монопольне становище на ринку державних закупівель Тендерної палати України, що прийняла на себе повноваження органу державної влади. Зокрема, за різними оцінками, через дії зазначеної організації держава зазнала збитків майже на 10 млрд грн [4];
- невиправдане затягування термінів організації та проведення торгів унаслідок довготривалого розгляду відповідних матеріалів Міжвідомчою комісією з питань державних закупівель;
- включення учасників на платній основі до реєстрів учасників процедур закупівель та недобросовісних учасників, а також до тематичного каталогу учасників процедур закупівель, що видавала Тендерна палата України;
- право на оскарження рішень, дій або бездіяльності замовника будь-якою особою, що не є учасником торгів;
- додаткові фінансові витрати замовників торгів (у тому числі бюджетних установ та організацій) у зв'язку з оприлюдненням численної інформації про державні закупівлі в інформаційних системах у мережі Інтернет.

Навесні 2008 р. питання державних закупівель в Україні стало надзвичайно проблемним через відсутність належного регулювання як із законодавчого, так і з інституційного боку, незважаючи на значний на той момент обсяг державних закупівель в Україні, а тому 20.03.2008 р. Закон № 1490 було визнано таким, що втратив чинність.

Відповідною постановою Уряду від 28.03.2008 р. № 274, що затвердила Тимчасове положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти, визначено, що воно застосовується до всіх закупівель товарів, робіт і послуг, які повністю або частково здійснюються за рахунок державних коштів, за умови, що вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) становить не менше ніж 100 тис. грн, а робіт – 300 тис. грн.

Однак, на відміну від Закону № 1490 з-під дії тендерного законодавства було виведено комунальні підприємства [5].

Функції спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань координації закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти було покладено на Міністерство економіки України.

Нормами вищезазначеного акта також вперше задекларовано режим безоплатного доступу для користувачів до інформації у сфері державних закупівель, що забезпечує дотримання принципу прозорості під час здійснення торгів.

Проте втрата чинності Законами № 1490 не покращила ситуацію у сфері державних закупівель. Тому вже 16 жовтня 2008 р. Конституційний Суд України оприлюднив рішення від 09.10.2008 р. № 22-рп/2008, яким Тимчасове положення визнається неконституційним.

Проте вже наступного дня – 17.10.2008 р. Кабінетом Міністрів України прийнято постанову № 921, що затвердила Положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти, що дивовижним чином продублювало норми скасованого Тимчасового положення (за обсягом, змістом та навіть назвами, порядком і змістом пунктів).

Разом з тим цим Положенням внесено цілу низку змін до існуючих правових норм у сфері державних закупівель. Зокрема, названим нормативно-правовим актом Уряду визначено таке:

- закупівля товарів, робіт і послуг здійснюється виключно в безпосередніх виробників товарів, виконавців робіт та надавачів послуг або їх офіційних представників (дилерів, агентів, дистриб'юторів тощо);
- річний план державних закупівель та зміни до нього оприлюднюються шляхом розміщення в Інтернеті (на власному веб-сайті або за його відсутності на веб-сайті головного розпорядника державних коштів) протягом десяти календарних днів з дати їх затвердження;
- строк зберігання звіту про результати проведення процедури закупівлі, інших документів щодо процедур закупівель становить три роки;
- дія договору про закупівлю може продовжуватися на строк, достатній для проведення процедури закупівлі на початку наступного року на суму коштів не більше 15% вартості, визначеної в договорі, укладеному в попередньому році;
- договір про закупівлю, укладений у період зупинення процедури закупівлі у зв'язку з поданням скарги, визнається недійсним відповідно до закону;
- вилучено положення щодо здійснення погодження процедури торгів з обмеженою участю, якщо очікувана вартість дорівнює або перевищує 500 тис. грн, щодо строку, у який здійснюється погодження процедури закупівлі в одного учасника;
- збільшено строк, протягом якого тендерні пропозиції є дійсними, до 120 днів;
- вилучено норму щодо можливості подання тендерного забезпечення від імені учасника будь-яким іншим підприємством, установою чи організацією;
- з тексту вилучено положення щодо здійснення процедури редукування [6].

Отже, протягом більше ніж двох років в Україні, незважаючи на численні законодавчі ініціативи депутатського корпусу, науковців, громадськості та міжнародних організацій, відповідного профільного Закону не існувало.

Не дивно, що для створення конкурентного середовища у сфері державних закупівель, запобігання проявам корупції в цій сфері, розвитку добросовісної конкуренції, забезпечення раціонального та ефективного використання

державних коштів Верховною Радою України прийнятий Закон “Про здійснення державних закупівель” від 01.06.2010 р. № 2289-VI (далі – Закон № 2289).

Сфера застосування Закону № 2289 за вартісними граничними показниками порівняно з Положенням не змінилась: для товарів і послуг – 100 тис. грн, для робіт – 300 тис. грн.

Також Законом № 2289 змінено назву терміна “тендер” та словосполучень із цією назвою на “конкурс” та відповідно “конкурсні торги”, “документація конкурсних торгів” тощо.

Уперше в термінології національного закупівельного законодавства з’являються такі назви, як закупівля на засадах координації, генеральний замовник, найбільш економічно вигідна пропозиція, суб’єкт та орган оскарження, цінова пропозиція тощо.

Крім того, Законом № 2289 передбачено внесення змін до ст. 164-14 Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо збільшення штрафів за порушення законодавства про здійснення закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти (на сьогодні розмір адміністративного штрафу на винну посадову особу становить від 11 900 до 25 000 грн).

Окремими нормами Закону № 2289 було визначено предмети закупівлі, на які його дія не поширюється; особливості закупівлі деяких товарів, робіт і послуг; планування торгів; органи державного регулювання та контролю за державними закупівлями; правові підстави діяльності комітетів з конкурсних торгів; відповідальність замовників та учасників торгів тощо.

Водночас Законом № 2289 передбачені рівні умови участі в процедурі торгів як вітчизняних, так і іноземних постачальників.

Запроваджений механізм оскаржень передбачає створення автономного органу оскарження у вигляді спеціальної постійно діючої адміністративної колегії в складі трьох державних уповноважених Антимонопольного комітету України, посилення вимог для подання скарг, зокрема, запроваджується сплата за їх подання, розмір якої визначається Кабінетом Міністрів України.

Також удосконалений механізм укладання та виконання договорів про закупівлю (визначення основних вимог, істотних умов договору, підстави для визнання його недійсним) [7].

Разом з тим упродовж 2010–2012 рр. до Закону № 2289 систематично вносили зміни та доповнення.

Особливо знаковим для всієї сфери державних закупівель в Україні став 2012 р., коли норми конкурсного законодавства стали змінюватись з калейдоскопічною швидкістю.

Зокрема, з 19 січня 2012 р. набрав чинності Закон України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності та вдосконалення державного регулювання у сфері містобудівної діяльності”, яким внесено зміни, зокрема, до Закону

№ 2289, у частині його застосування до всіх замовників та закупівель товарів, робіт і послуг, які повністю або частково здійснюються за рахунок державних коштів, за умови, що вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) дорівнює або перевищує 100 тис. грн (у будівництві – 300 тис. грн), а робіт – 1 млн грн.

Ряду новел торкнулась і система здійснення державних закупівель за рамковими угодами: наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України “Про затвердження переліку товарів і послуг, які можуть закуповуватися за рамковими угодами” від 24.04.2012 р. № 503 затверджено Перелік товарів послуг, які можна закуповувати за рамковими угодами (складається з 59 позицій); постановою Кабінету Міністрів України від 04.07.2012 р. № 602 затверджено Порядок визначення генеральних замовників та взаємодії замовників з генеральним замовником за рамковими угодами; постановою Кабінету Міністрів України від 04.07.2012 р. № 603 встановлено особливості виконання рамкових угод тощо.

Набрав чинності Закон України “Про внесення змін до Закону України “Про здійснення державних закупівель” від 07.06.2012 р. № 4917 щодо впровадження процедури електронного реверсивного аукціону”.

Водночас 05.08.2012 р. набув чинності Закон України № 5044-VI “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань державних закупівель”. Відповідно до зазначеного документа, закупівлі здійснюються підприємствами тепер відповідно до вимог Закону № 2289 лише в разі здійснення таких закупівель за державні кошти. На думку експертів, така норма в жодному разі не посприятиме прозорості та конкурентності державних торгів, а надасть можливість для переведення в тінь та безконтрольного витрачання 250 млрд грн (майже 20% ВВП) коштів платників податків [8].

Крім того, нормами зазначеного Закону встановлено: право замовника здійснювати закупівлю продуктів харчування й послуг з організації харчування за скороченою процедурою; можливість скасування процедури закупівлі в одного учасника безпосередньо замовником; дозволено депутатам селищних і сільських рад входити до складу комітету з конкурсних торгів; Міністерству економічного розвитку і торгівлі України надано право при проведенні функцій моніторингу надання висновків з рекомендаціями щодо усунення та недопущення порушень законодавства з питань державних закупівель; скасовано Типовий договір про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти, видалено норму щодо визнання недійсним договору, що укладений з порушенням відповідних строків, розширено перелік змін істотних умов договору.

Загалом протягом 2012 р. з-під дії застосування Закону № 2289 виведено 16 предметів закупівлі, що не сприяє прозорості системи державних закупівель.

IV. Висновки

Протягом усього періоду існування системи державних закупівель в Україні не було прийнято жодного консолідованого нормативно-правового акта, що зміг би всебічно охопити всі нюанси організації та здійснення державних тендерів для забезпечення сталого розвитку самої системи загалом, що не сприяло ефективності її існування.

Аналіз історично-правового генезису розвитку та регулювання державних закупівель в Україні за часи незалежності дає змогу зробити висновок, що для забезпечення сталого функціонування системи законодавства у сфері державних закупівель з урахуванням історичного досвіду необхідно: підвищити мінімальну вартісну межу для застосування норм законодавства у сфері державних закупівель; остаточно визначитись з конкретним переліком предметів закупівлі, на які не поширюється дія Закону, та в подальшому допускати включення до нього додаткових випадків без конкурсних процедур лише в разі виняткових обставин; повернути під дію Закону суб'єктів господарювання державного сектора економіки, крім підприємств оборонно-промислового комплексу, перелік яких затверджується Кабінетом Міністрів України; задля підвищення професіоналізму учасників та замовників торгів запровадити комплексну державну програму щодо навчання (підвищення кваліфікації) з питань організації й проведення державних закупівель, створення відповідних посад для спеціалістів та експертів у цій галузі; зменшити підстави застосування неконкурентної процедури – закупівлі в одного учасника; оптимізувати систему органів державного нагляду та контролю у сфері державних закупівель; надати відповідним органам повноваження контролювати процедури закупівлі на всіх її стадіях – від планування та визначення потреби в закупівлі до контролю за виконанням укладеного договору про закупівлю; прийняти відповідні нормативно-правові акти щодо встановлення кримінальної відповідальності за порушення законодавства у сфері державних закупівель, правових засад визначення збитків, що заподіяні зловживаннями в цій сфері; запровадити ведення реєстру недобросовісних учасників торгів; встановити мораторій на три

роки щодо застосування електронних державних закупівель, що дасть змогу за цей термін підготувати належну законодавчу, організаційну, фінансову та інституційну базу для переходу на зазначену форму торгів.

Список використаної літератури

1. Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2007. – № 3. Законодавство України про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти. – 384 с.
2. Басанцов І. Державні закупівлі в полі зору судово-економічної експертизи як форми фінансового контролю / І. Басанцов, Н. Панченко // Механізм регулювання економіки. – 2005. – № 1. – С. 85–86.
3. Корнихова В.П. Правові та практичні аспекти державних закупівель з використанням тендерних процедур: методичні рекомендації: навчально-методичний посібник / В.П. Корнихова, О.П. Полякова, М.Ф. Силенко; Чернігівський центр перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників органів державної влади, органів місцевого самоврядування, державних підприємств, установ і організацій. – Чернігів: ЦПК, 2007. – 15 с.
4. Галушак М. Державні закупівлі в Україні: теоретичні аспекти та практичні проблеми / М. Галушак // Галицький економічний вісник. – 2011. – № 1 (30). – С. 43–53.
5. Про затвердження Тимчасового положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти: Постанова Кабінету Міністрів України від 28.03.2008 р. № 274 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
6. Про затвердження Положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2008 р. № 921 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>.
7. Державні закупівлі: збірник нормативно-правових актів. – К.: Міжнародна академія фінансів та інвестицій Торгово-промислової палати України, 2011. – 357 с.
8. Радник в сфері державних закупівель [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.radnuk.com.ua>.

Стаття надійшла до редакції 28.09.2012.

Подмогильный А.А. Историко-правовой генезис регулирования закупок за государственные средства в Украине

В статье освещены вопросы историко-правового регулирования государственных закупок в Украине и представлены предложения относительно его последующего реформирования.

Ключевые слова: государственные закупки, национальное законодательство, уполномоченный орган, орган обжалования, предприятия, предмет закупки, электронный реверсивный аукцион.

Pidmogilny A. Historical and legal genesis of development adjusting of purchases for state facilities in Ukraine

In the article the lighted up questions of istoriko-pravovogo development of adjusting of the public purchasing in Ukraine and given suggestions are in relation to his subsequent reformation.

Key words: public purchasing, national legislation, authorized organ, organ of appeal, enterprises, article of purchase, electronic reversible auction.