

СВІТОВИЙ ДОСВІД ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН ПІД ЧАС ВИРІШЕННЯ СПОРІВ У СФЕРІ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ: ІННОВАЦІЇ ТА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ

Киян Д. В.

У науковій статті проведено аналіз досвіду зарубіжних країн щодо правового регулювання публічних закупівель під час вирішення спорів. Акцентовано увагу на впровадженні правових та управлінських інновацій щодо публічних закупівель, які відповідають європейським стандартам та характеризуються особливими ознаками.

Встановлено, що різноманітний зарубіжний досвід є доцільним успішно застосовувати в Україні з обов'язковим врахуванням відповідних національних, соціальних, культурних, економічних умов.

Досліджено зарубіжний досвід під час вирішення спорів у сфері публічних закупівель та визначено вектори його впровадження у вітчизняне законодавство.

Проведено аналіз правового статусу, структури та повноважень суб'єктів оскарження в окремих розвинених зарубіжних країнах. Акцентовано увагу на позитивному аспекті щодо структури суб'єктів оскарження, до яких входять як професійні судді, так і члени-експерти зі знаннями у сфері будівництва, машинобудування, державних закупівель, транспорту, комерційної діяльності.

Встановлено, що залучення до розгляду скарг у сфері публічних закупівель, експертів, які мають спеціальні знання та навички щодо здійснення публічних закупівель у певній сфері господарської діяльності, є управлінською інновацією і може бути впроваджено у вітчизняне законодавство. Визначено управлінські інновації, впроваджені під час вирішення спорів у сфері публічних закупівель, які полягають у доповненні повноважень суб'єктів оскарження в окремих розвинених зарубіжних країнах, а також у деталізації порядку розгляду скарги, його стадій, строків, встановленні додаткових обставин, необхідних для з'ясування.

Визначено правові інновації, які впроваджують зарубіжні країни у сфері публічних закупівель, що полягають у прийнятті нормативно-правових актів, які регламентують, зокрема, діяльність та повноваження державного органу при розгляді скарг.

Ключові слова: публічні закупівлі, правове регулювання, правовий статус, зарубіжний досвід, суб'єкт оскарження, органи державної влади, управлінські інновації, правові інновації.

Kiyani D. V. International experience of foreign countries in resolving disputes in the field of public procurement: innovations and practice of application

The article analyzes the experience of foreign countries with regard to legal regulation of public procurement in dispute resolution. The author focuses on the introduction of legal and managerial innovations in public procurement which comply with European standards and are characterized by specific features.

The author establishes that it is advisable to successfully apply various foreign experiences in Ukraine with due regard for the relevant national, social, cultural and economic conditions.

The article studies foreign experience in resolving disputes in the field of public procurement and identifies the vectors of its implementation in national legislation.

The author analyzes the legal status, structure and powers of appealing entities in certain developed foreign countries. The author emphasizes the positive aspect of the structure of the appellate tribunals, which include both professional judges and expert members with knowledge in the field of construction, engineering, public procurement, transport, and commercial activities.

It is established that the involvement of experts with special knowledge and skills in public procurement in a particular area of economic activity in the consideration of complaints in the field of public procurement is a managerial innovation and can be implemented in national legislation. The author identifies the managerial innovations introduced in the course of resolving disputes in the field of public procurement, which consist in supplementing the powers of appealing entities in certain developed foreign countries, as well as in detailing the procedure for consideration of an appeal, its stages, terms, and establishing additional circumstances necessary for clarification.

The author identifies the legal innovations implemented by foreign countries in the field of public procurement, which consist in the adoption of regulations governing, in particular, the activities and powers of a public authority when considering complaints.

Key words: public procurement, legal regulation, legal status, foreign experience, subject of appeal, public authorities, managerial innovations, legal innovations.

Постановка проблеми. На теперішній час в Україні одним із головних чинників, що гальмує процес становлення публічних закупівель, є часткова відповідність впроваджених змін у цій сфері обраному курсу Української незалежної держави на членство в Європейському Союзі (далі - ЄС) та Світовій організації торгівлі. Відповідно це відображається на недосконалому чинному законодавстві щодо забезпечення ефективності, прозорості та економічної доцільності. Безумовно в умовах сьогодення один із векторів діяльності органів державної влади повинен бути спрямований на забезпечення європейських стандартів у всіх сферах життєдіяльності суспільства.

У контексті нашого дослідження, вважаємо за необхідне, звернутися до проблематики впровадження прогресивного зарубіжного досвіду та інновацій при вирішенні спорів у сфері публічних закупівель. Зазначений досвід розвинених країн світу у цій сфері цілком можливо успішно використовувати в Україні з урахуванням відповідних національних, соціальних, культурних, економічних умов. Ми погоджуємося з позицією тих науковців, які вважають, що вдосконалення правового регулювання публічних закупівель в Україні з урахуванням зарубіжного досвіду є визначальним елементом на шляху створення сучасної європейської сфери публічних закупівель в нашій країні [1, с. 177].

Стан дослідження проблеми. Окремі питання впровадження в Україні зарубіжного досвіду при вирішенні спорів у сфері публічних закупівель були предметом дослідження багатьох вітчизняних і зарубіжних учених, таких як: А.М. Бровдій, І.В. Вляцько, Н.В. Головка, М.Ю. Довгань, К.Є. Крищенко, В.П. Міняйло, А.О. Олефір, М.В. Остапюк, Я.В. Петруненко, Н.П. Селіванова, В.В. Смиринський, С.П. Ткачук, О.Г. Турченко, А.В. Черней, О.П. Шатковський та інші. У той самий час ґрунтовного та комплексного дослідження потребує питання аналізу досвіду зарубіжних країн щодо правового регулювання публічних закупівель, у тому числі при вирішенні спорів.

Мета даної наукової статті полягає у вивченні практичного досвіду зарубіжних країн під час вирішення спорів та впровадження ними інновацій у сфері публічних закупівель.

Виклад основного матеріалу. У багатьох розвинених країнах Європейського Союзу відбулися істотні зміни у сфері публічних закупівель. Зазначені зміни були пов'язані із функціонуванням електронної системи оскарження процедури закупівель. Відповідно вказані зміни відобразилися

і на впровадженні інформаційних, управлінських та правових інновацій щодо публічних закупівель, які відповідають європейським стандартам та характеризуються особливими ознаками.

У контексті нашого дослідження вважаємо за необхідне зупинитися на впровадженні інноваційних підходів, які вже протягом тривалого часу діють в розвинених країнах світу, де процедура оскарження публічних закупівель відповідає положенням європейського законодавства. Звернемося до зазначеної процедури та введенні відповідних інновацій у країнах Європейського Союзу.

У сучасній юридичній науці існують позиції учених, що багато країн світу мають розвинені системи публічних закупівель, які розвивалися у залежності від законодавчої та бюджетної систем. Так, у США існує система законодавчих актів, які безпосередньо визначають порядок здійснення урядових закупівель.

У свою чергу, у Великобританії перші закони щодо регулювання публічних закупівель були прийняті ще в 1833 році. Тоді ж було закладено основу термінології, що використовується до сьогодні: тендери, тендерна документація, розкриття тендерів тощо. Сучасного вигляду система публічних закупівель набула у 1984 році, коли були прийняті «Рекомендації щодо конкурсних закупівель». У 1990 році при Казначействі Сполученого Королівства було створено «Центральну організацію по закупівлях» як центральний методичний і контролюючий орган. Існує також відділ стратегії закупівель в уряді. У кожному міністерстві є департамент контрактної роботи для забезпечення загальних потреб усіх департаментів і територіальних підрозділів [2, с. 436]. Водночас у Великобританії основні положення щодо публічних закупівель визначено у бюджетному законодавстві, а нормативний матеріал міститься у постановах і директивах кабінету міністрів або відомств, у віданні яких перебуває регулювання таких закупівель [3, с. 149].

До вказаного слід додати, що нормативно-правову базу здійснення публічних закупівель у Великобританії складають установчі договори про ЄС та розроблені на їх виконання директиви ЄС щодо закупівель, які були імplementовані у внутрішнє законодавство шляхом прийняття відповідних структурних законодавчих актів (акти уряду, що погоджені Палатою представників і Палатою лордів парламенту Великої Британії) [4, с. 33]. Безумовно директиви ЄС у сфері публічних закупівель застосовуються у Великобританії через акти делегованого законодавства, що

мають назву «регламенти» (правила). Мова йде, зокрема, про Регламент щодо державних контрактів і Регламент щодо комунальних контрактів (Public Contracts Regulations та Utilities Contracts Regulations). Слід відзначити, що схожий за своїм змістом звід правил було прийнято також у Шотландії. Нові правила замінили нормативи, що діяли до цього, і ввели в дію нові директиви про закупівлі [5, с. 154].

Цікавим для нашого дослідження є те, що законодавство Великої Британії не передбачає чітких вимог щодо незалежності і неупередженості органів-замовників. Що стосується закупівлі органами місцевого самоврядування, то існують деякі законодавчі положення, що регулюють конфлікт інтересів. Мова йде саме про Акт місцевих органів влади (The Local Authorities Order) - Типовий кодекс поведінки, який встановлює правила поведінки для членів місцевих органів влади [6, с. 159].

Аналіз системи організації публічних закупівель у Франції свідчить про те, що зазначена система відрізняється від інших, що можна пояснити специфічною системою державних фінансів цієї країни. Так, у Франції з 30-х рр. XX ст. функціонує Національне агентство торгів, однак його роль та значення у сфері державних закупівель зменшується з кожним роком. Це пов'язане з тим, що у Франції створені спеціальні комісії, які є відповідальними за перевірку укладення контрактів.

Слід відзначити, що додатково у Франції були прийняті нові законодавчі акти та проведені урядові заходи, які спрямовані на проведення закупівельних процедур. Разом з тим, у Франції змінилися три кодекси державних закупівель (у 2001, 2004 та 2006 рр.). Це сприяло наступному: досягненню поетапної відповідності європейським директивам; державним організаціям, що здійснюють закупівлі, було надано нові можливості для впровадження нових процедур (рамкові угоди й договори про партнерство між державним і приватним секторами).

Відповідно вказані інновації сприяли тому, що державні закупівельні структури почали включати в технічні вимоги нові поняття. По суті можна стверджувати, що у Франції відбулося одразу подвійне впровадження інновацій. По-перше, це є впровадження правових інновацій шляхом прийняття нових законодавчих актів у сфері проведення закупівельних процедур, які сприяли поступовому приведенню французького законодавства у відповідність до законодавства Європейського Союзу. Відзначимо, що вказані правові інновації

відповідності міжнародним правовим стандартам можуть бути перспективними і для України, які будуть впроваджені у сфері публічних закупівель.

По-друге, можемо говорити і про впровадження управлінських інновацій у Франції у сфері публічних закупівель, які відображають надання державним організаціям, що здійснюють закупівлі, введення та застосування нових процедур, пов'язаних із укладенням рамкових угод і договорів про партнерство між державним і приватним секторами.

Вважаємо за необхідне у контексті нашого дослідження звернути увагу на організацію та проведення публічних закупівель у Німеччині. Відповідно німецьке законодавство про публічні закупівлі імплементує Директиву 2004/17/ЄС та Директиву 2004/18/ЄС до існуючої багатоступової структури правових норм. Ці норми встановлюються законом про обмеження конкуренції (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, ARC), постановою про державні закупівлі (Vergabeverordnung, PPR) та договірними правилами стосовно стимулювання укладення контрактів на виконання державних робіт, послуг або контрактів на виконання професійних послуг (VOB/A, VOL/A та VOF) [7, с. 809]. Стосовно всіх інших контрактів, слід відзначити, що їх регулювання здійснюється федеральними та муніципальними законами про бюджет, що не надають індивідуальних прав замовникам.

У попередніх дослідженнях нами було відзначено, що система розгляду скарг у сфері публічних закупівель в Німеччині має три рівні та включає такі органи: перший - здійснює служба контролю за проведенням публічних закупівель; другий - передбачає апеляційний контроль та здійснюється Палатою з нагляду за організацією публічних закупівель; третій - це судовий, який здійснюється Верховним земельним судом. Отже, контроль за сферою публічних закупівель у Німеччині здійснюють у межах власних повноважень поетапно кілька державних органів.

Стосовно запозичення позитивного досвіду під час вирішення спорів у сфері публічних закупівель, то, нашу думку, дуже корисним є досвід Данії. У Данії суб'єктами у сфері публічних закупівель є Міністерство з питань економіки і бізнесу, Національна служба закупівель (SKI), Данське агентство з управління процедурою державних закупівель. Розгляд скарг про порушення процедури публічних закупівель у Данії віднесено до повноважень Конкурентного відомства та Ради з розгляду скарг.

Здійснюючи контроль за дотриманням правил закупівель, Конкурентне відомство має наступні права: брати участь у співпраці ЄС і забезпечувати виконання правил ЄС із закупівель у данське законодавство; виносити письмові рекомендації в конкретних випадках розгляду скарг; надавати письмові інформаційні заяви щодо питань, які становлять суспільний інтерес і забезпечувати оголошення керівництву тлумачення та застосування закону про державні закупівлі; порушувати справи для розгляду Наглядовою радою з розгляду скарг з метою підвищення можливостей швидкої ідентифікації порушень правил публічних закупівель та оброблення скарг; втручатися в справу зі скаргою під час процедур закупівель; урегульовувати спір до закриття процедури розгляду і укладення контракту; надавати роз'яснення спірних питань через службу телефонної гарячої лінії [8].

Не зважаючи на те, що Конкурентне відомство не має можливості офіційно вплинути на порушення процедури публічних закупівель, це відомство має право під час виявлення порушення відреагувати на нього та порушити справу із подальшою її передачею на розгляд Раді з розгляду скарг щодо державних закупівель.

Ще одним позитивним моментом у досвіді Данії є функціонування при Міністерстві промисловості і торгівлі Наглядової ради з розгляду скарг щодо державних закупівель як спеціалізованого незалежного адміністративного органу, уповноваженого на розгляд скарг щодо оскарження порогових та допорогових процедур. Наглядова рада має такі повноваження: відхилити справу, якщо вона виходить за межі її компетенції; призупиняти процедури закупівель або приймати рішення у зв'язку з такою процедурою; скасувати незаконне рішення або процедури закупівель; зобов'язати замовника відповідно до правил легалізувати його дію; накладати економічні санкції; зобов'язати замовника оплатити витрати позивача у зв'язку з позовом [8].

Особливо привертає на себе увагу положення про те, що структура цього органу державної влади складається з голови і трьох заступників Голови, які є суддями, а також низки членів-експертів зі знанням будівництва, машинобудування, державних закупівель, транспорту, комерційної діяльності, призначених Міністерством з питань економіки і бізнесу. Можна констатувати той факт, що присутність у зазначеному органі експертів різного фаху, які спеціалізуються на розгляді скарг, сприяє прийняттю рішення у справі, враховуючи всі особливості державних закупівель

у різних сферах господарювання. До того ж вибір експерта спрямований на вибір особи, яка має найбільше спеціальних фахових знань щодо предмета закупівлі.

З огляду на позитивний досвід Данії, слід вказати також на впровадження у цій країні правових та управлінських інновацій у сфері державних закупівель. Правові інновації полягають, по-перше, у наявності прийнятих нормативно-правових актів, які регламентують діяльність та повноваження державного органу при розгляді скарг. По-друге, це наявність нормативно-правових актів, які регулюють процедуру провадження у справі розгляду скарги щодо державних закупівель.

Поряд із цим слід відзначити наявність управлінських інновацій у сфері державних закупівель, які впроваджені у Данії. Управлінські інновації полягають у доповненні повноважень Наглядової ради з розгляду скарг щодо державних закупівель як незалежного адміністративного органу, а також деталізація порядку розгляду скарги та оскарження рішення за скаргою суб'єктом оскарження. Отже, цілком очевидно, що зазначені правові та управлінські інновації також можуть бути впроваджені в законодавство України.

Висновки. Виходячи з вищезазначеного, можна зробити висновок, що країни Європейського Союзу мають чималий позитивний досвід під час вирішення спорів у сфері публічних закупівель. За умов врахування відповідних вітчизняних національних, політичних, соціальних, культурних, а також економічних умов, зазначений досвід цілком може бути впровадженим в Україні. У розвинених країнах Європейського Союзу в розвиток системи публічних закупівель постійно впроваджуються інновації, зокрема, правові та управлінські, особливо під час процедури вирішення спорів. Водночас у кожній країні існують органи державної влади, які формують та реалізують державну політику у сфері публічних закупівель в залежності від існуючої законодавчої та бюджетної системи.

Здійснений аналіз правового регулювання публічних закупівель у зарубіжних країнах дає можливість акцентувати увагу на таких позитивних правових та управлінських інноваціях, які можуть бути впроваджені у вітчизняне законодавство як: залучення до розгляду скарг у сфері публічних закупівель, експертів, які мають професійні знання та навички щодо здійснення публічних закупівель у певній сфері господарської діяльності; деталізація урегулювання процедури провадження у справі щодо розгляду скарги тощо.

Література

1. Ткачук С. П. Зарубіжний досвід правового регулювання публічних закупівель. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. Вип. № 2 (23). Т. 2. С. 177-181.
2. Мельников О. С. Організація системи державних закупівель в країнах ЄС. *Теорія та практика державного управління*. 2012. № 3. С. 433-440.
3. Петруненко Я. В. Господарсько-правові основи державних закупівель в Україні: дис. канд. юрид. наук: 12.00.04 / Нац. ун-т «Одеська юридична академія», 2013. 215 с.
4. Шатковський О. П. Організація державних закупівель у Швеції і Великобританії: уроки для України. *Вісник Тернопільської академії народного господарства*. 2008. № 2. С. 32-38.
5. Смирчинський В. В. Логістичний менеджмент державних закупівель. Тернопіль: Карт-Бланш, 2004. 390 с.
6. Влялько І. В. Правове регулювання державних закупівель в ЄС : дис. канд. юрид. наук: 12.00.11 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка, 2009. 219 с.
7. Öffentliches Auftragsrecht. Lenz C. EU- und EG-Vertrag / Carl Lenz, Klaus-Dieter Borchardt. Linde Verlag, 2006. S. 7830-810.
8. Tiziana Bianchi, Valentina Guidi. The comparative survey on the national public procurement systems across the ppn. Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato S.p.A., Roma - December 2010. URL: <http://www.ppneurope.org/docs/ItalianPresidency/Comparative%20survey%20on%20PP%20systems%20across%20PPN.pdf> (дата звернення 15.08.2024).

Киян Д. В.,
orcid.org/0009-0002-6851-0640
аспірант
Одеського державного університету
внутрішніх справ