

ДЕРЖАВНІ ЗАКУПІВЛІ В УКРАЇНІ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ

Резюме. Проаналізовано практику застосування норм законодавства щодо раціонального витрачання державних коштів в Україні, охарактеризовано низку найтипівіших проблем при проведенні конкурсних процедур, запропоновано окремі заходи щодо створення ефективнішого механізму державних закупівель.

The summary. In the article the use of laws concerning efficient budgetary spending in Ukraine is analyzed, the most typical problems in realization of competitive procedures are characterized; some new measures for creation of more efficient mechanism of government procurements are suggested.

Ключові слова: державні кошти, державні закупівлі, тендер, конкурсні торги.

Постановка проблеми. У сфері державних закупівель, як і в інших галузях економічного життя нашої країни, у будь-які спроби фахівців налагодити порядок та прозорість витрачання державних коштів наші чиновники з вищих ешелонів влади завжди вносили відповідні корективи, що, на перший погляд, спрямовані на встановлення правопорядку. Так це було при створенні однієї з громадських організацій в системі держзакупівель, якій були делеговані функції органів влади. Завдяки цій організації були зірвані мільйонні державні контракти, витрачені великі кошти на користь приватних структур, що були створені одночасно з цією громадською організацією. Практика дворічного керування держзакупівлями на основі ухвал Кабінету Міністрів теж виявилася неефективною. Нормативні документи, прийняті владними структурами у минулому році, не внесли помітних позитивних зрушень у механізми витрачання державних коштів. Певні правові огріхи законодавства зберегли можливість використання тіньових схем і породили низку труднощів для рядових учасників тендерних процедур.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тендерні процедури в Україні завжди перебували під пильною увагою журналістів і науковців. За останні роки опубліковано низку праць, спрямованих на їх критичне осмислення з пропозиціями щодо наведення порядку у сфері державних закупівель [1, с.4–5], [2, с.3], [3, с.9]. З дня ухвали діючого на сьогодні Закону України "Про здійснення державних закупівель" фахівці почали аналізувати його положення. Оцінка різна: стримано позитивна з твердженнями, що "документ вийшов цілком європейським" [4, с.4], нейтральна з детальним аналізом основних законодавчих вимог [5, с. 6–9], вкрай негативна – "Закон вніс безлад у процес держзакупівель, оскільки, зроблений нашвидкуруч і наразі незрозумілий нікому, якщо документ найближчим часом не перероблять, його доведеться викинути на смітник і приймати новий, інакше буде створена нова корупційна схема" [6], або "завдяки численним діркам у законі створено широке поле для кримінальної творчості тендерним мафіозі" [7, с.2].

Метою даного дослідження є аналіз практичного досвіду втілення норм законодавства щодо регулювання державних закупівель в Україні і на його основі внесення рекомендацій з метою підвищення ефективності проведення конкурсних процедур.

Виклад основного матеріалу. Питання контролю держзакупівель в Україні офіційно було піднято на підставі Типового закону ЮНСІТРАЛ про закупівлю товарів (робіт) і послуг, прийнятого комісією ООН з права міжнародної торгівлі 17.06.1994 р. За півтора десятка років у нашій державі ухвалено низку нормативно-правових документів, що регулюють механізм закупівель за бюджетні кошти. Постановою Кабінету Міністрів України від 27.06.1997 р. №694 "Про організацію та проведення торгів (тендерів) у сфері держзакупівель товарів (робіт, послуг)" затверджений перший порядок організації та проведення таких торгів. За мету ставилося підвищення ефективності державних закупівель, раціональне використання коштів, забезпечення оптимального рівня цін та найсприятливіших умов реалізації договорів (контрактів), недопущення надходження на ринок України неякісної продукції, запобігання економічно необґрунтованому завищенню цін на товари (роботи, послуги). Стосувалося це положення лише бюджетних коштів та іноземних кредитів. Постанова КМ України від 22.11.1999 р. №2113 "Про вдосконалення системи державних закупівель" визначала цінні межі застосування процедури торгів для товарів, послуг і робіт.

З прийняттям першої редакції Закону України від 22 лютого 2000 р. №1490-III "Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти" зазначена постанова втратила чинність. За час існування закону до нього було внесено близько десятка змін, які інколи докорінно змінювали його суть, але ефективної системи держзакупівель все ж створити не допомогли. Скоріше навіть навпаки, оскільки виникло питання щодо створення та діяльності у сфері державних закупівель спеціальної структури – Тендерної палати України, статус якої визначався у законі як "неприбуткової спілки громадських організацій", однак зазначеній спілці було надано адміністративні повноваження, які притаманні органам державної влади. Чи не найбільшим каменем спотикання у проведенні тендерів стала законодавчо закріплена необхідність публікувати в інформаційних системах різні документи – річний план закупівель, оголошення про проведення торгів, звіти про їх проведення і т.д. У березні 2006 року Тендерна палата України постановила: єдиною системою, яка відповідає всім вимогам Закону, є портал "Державні закупівлі України" (www.zakupivli.com), що належить комерційній структурі "Європейське консалтингове агентство". Це незрозуміле рішення створило безліч проблем для учасників торгів. Річ у тому, що обов'язкове розміщення інформації на порталі було платним (наприклад, за розміщення річного плану з єдиним предметом закупівлі в 2006 році слід було заплатити не менше 300 грн.). Потім публікацію оголошень зробили формально безоплатною для замовників торгів, однак "Європейське консалтингове агентство" стало нав'язувати додаткові послуги за додаткову оплату. Наприклад, кожен учасник, який виявляв взяти прийняти участь у тендері, щоб бути допущеним до конкурсу, наперед змушений був платити за тендерну документацію, розроблену замовником торгів, чималу суму, величина якої чомусь напряду залежала від розмірів коштів, виділених для придбання предмета закупівлі. Рахунки ж на оплату виставляло агентство. Цей механізм створював ілюзію, що для замовників всі послуги безкоштовні, хоча на практиці виникали дві основні проблеми: по-перше, різко зменшувалася кількість добросовісних учасників торгів, які не хотіли вкладати кошти у справу, де з мінімально трьох учасників лише один міг стати переможцем і, відповідно, повернути проплачені наперед кошти; по-друге, ці ж кошти учасник обов'язково включав до вартості предмета закупівлі, що призводило до подорожчання останнього порівняно з середньоринковими цінами. Практично, у конкурсах брали участь одні й ті ж люди, але вони нібито представляли 3–4 різні компанії. Всі вони зазначали завищені, але трохи різні ціни. Формально перемагала "найкраща" пропозиція, але замовник змушений був платити більше, ніж реально коштував товар. Це була не єдина проблема, штучно створена у системі державних закупівель.

Після нанесення державі значних збитків, які за різними неофіційними оцінками коливалися в межах десяти мільярдів гривень, Закон України "Про закупівлю товарів робіт і послуг за державні кошти" після бурхливих дебатів на засіданні Верховної Ради було скасовано, Тендерну палату ліквідовано і постановою КМ України від 28.03.2008 р. №274 затверджено Тимчасове положення про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти.

Положення містило низку нововведень, які значно полегшили життя учасників тендерних процедур. Зокрема, було значно підвищено пороги застосування тендерних процедур, розширено перелік випадків, на котрі не розповсюджувалась дія Положення, стало простіше провести тендер і в інших випадках, необов'язковим визнано тендерне забезпечення, розширено перелік критеріїв оцінювання тендерних пропозицій і т.д.

Однак ситуація довкола Положення була все ж непростою. Ухвала Конституційного суду України (жовтень 2008 р.) засвідчила, що держзакупівлі не можуть керуватись у "ручному режимі", а необхідний відповідний закон. Правда, це рішення не завадило Положенню протриматись більше двох років. Зміни та доповнення до нього приймались мало не щотижня, що інколи доводило ситуацію до абсурду, наприклад, як було з вимогою про закупівлю лише безпосередньо у виробника товару, надавача послуг або виконавця робіт, яка створила безліч проблем і була невдовзі скасована.

Інструкції та постанови Кабміну і міністерств давали змогу обходити норму про обов'язкові конкурси. Ігнорував її і сам Кабмін, який проводив держзамовлення на власний розсуд. За даними Рахункової палати, у 2009 році уряд прийняв 52 рішення, які надали

можливість замовникам уникнути проведення конкурентної процедури закупівель. Усього за окремими рішеннями уряду без погодження з Мінекономіки за рік укладено 1261 договір на загальну суму 10,2 мільярда гривень. За 2008–2009 роки поза конкурентним полем було укладено понад 2,2 тисячі угод на 30 мільярдів гривень.

Ручне управління закупівлями швидко призвело до корупції. Достатньо згадати, як під час боротьби із "свинячим грипом" були нашвидкуруч закуплені антигрипозні ліки. За них заплачено у два–чотири рази більше за їх ринкову вартість і все одно вони не могли дійти до лікарень [6].

Певні спроби ухвалити відповідний закон у цей період були. 20.05.2008 р. Верховною Радою прийнято за основу проект Закону України "Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти". Боротьба різних "груп впливу" у парламенті призвела до того, що до другого читання закон змінився практично повністю. Все ж у лютому 2010 р. нова коаліційна більшість спромоглася ухвалити чергову його редакцію. Здивування викликало те, що такий варіант не знайшов підтримки у Президента Віктора Януковича. На закон, за який фракція Партії регіонів голосувала в повному складі, гарант наклав вето, повернувши його на доопрацювання зі своїми пропозиціями, які містили також вимоги Світового банку і Єврокомісії. Причина, очевидно, у тому, що згідно з планом інтеграції України в ЄС прийняття тендерного закону було однією з умов отримання від європейських інститутів допомоги розміром 500 мільйонів євро [6].

Інтрига навколо тендерних справ дещо спала на початку літа. 1 червня 2010 р. депутати підтримали 20 президентських правок, десять урядових і таки прийняли Закон України №2289-V "Про здійснення державних закупівель" (далі Закон). Підписаний президентом, він вступив у дію 30 липня 2010 року. Основною беззаперечно позитивною його рисою є те, що він після дворічної невизначеності зробив держзакупівлі в Україні легітимними.

Закон починається з твердження: "Метою цього Закону є створення конкурентного середовища у сфері державних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції, забезпечення раціонального та ефективного використання державних коштів". Практика піврічного застосування Закону дозволила виявити низку проблем, які дозволяють засумніватись у практичному втіленні даного твердження. Особливо щодо запобігання проявам корупції і раціонального використання коштів.

Про те, що документ писався похапцем, свідчать численні огріхи у тексті. Приміром, там сказано, що "закон вступає в силу з дня його опублікування і набирає чинності через 30 днів". Чи як зрозуміти частину 1 статті 11: "Членство в комітеті з конкурсних торгів не має створювати протиріччя між інтересами замовника та учасника чи між інтересами учасників процедури закупівлі"? Напевне, авторам Закону невідомо, що у замовника (покупця) та учасника (продавця) інтереси за самим визначенням – протилежні. У першого – купити найдешевше, у другого – продати якнайдорожче. І таких казусів, нечітких або незрозумілих тверджень, навіть граматичних помилок у Законі багато.

Перше, що відрізнило редакцію нового Закону від попередніх – відсутність у ньому загальноприйнятого і відомого усім слова "тендер". Відтепер в Україні держзакупівлі відбуваються лише на основі конкурсних торгів. Викликано це, напевне, бажанням дистанціюватися від попередніх тендерних скандалів, хоча на практиці зміна назви не змінила суті, хіба що викликала потребу в усіх державних установах переробити і затвердити заново цілу низку документів: накази на створення комітетів з конкурсних торгів, положення про комітет з конкурсних торгів і т.д.

Згідно зі статтею 16 Закону "замовник вимагає від учасників або учасників попередньої кваліфікації подання ними документально підтвердженої інформації про їх відповідність кваліфікаційним критеріям". Критеріїв визначено всього чотири, проте самі вони лише окреслені, причому нечітко, а інколи й недоречно. Приміром, що означає "наявність обладнання та матеріально-технічної бази" учасника? "База" та "обладнання" від фірми до фірми щоразу можуть бути іншими, достатніми чи недостатніми, інколи ж взагалі непотрібними. Наприклад, при закупівлі устаткування для автоматичного опрацювання інформації, куди відносяться комп'ютери, монітори, принтери, плотери, сканери і т.п. техніка, яка практично в Україні не виробляється, учасники є лише посередниками, які згідно з вимогами замовника здійснюють пошук потрібного обладнання у різних виробників. Що замовник повинен вважати за підтвердження належної матеріально-технічної бази? І взагалі,

для чого це йому, якщо його цікавить лише здатність учасника знайти і поставити товар належної якості у встановлені терміни та з найменшими витратами?

Те ж саме стосується наступного кваліфікаційного критерію про "наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід" – не існує чітких критеріїв (крім кінцевого результату), чи є знання та досвід достатніми. Напевне, доцільно було б визначити необхідний мінімум досвіду (рік, півроку), який мусить мати фірма – учасник торгів у конкретному виді робіт, і то лише у випадках крупних замовлень. А що таке "знання" в розумінні Закону – освіта за дипломом, чи замовник має їх якимось чином перевіряти?

Аналогічно розмитим є термін "фінансова спроможність".

Критерій щодо "наявності документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів" взагалі позбавляє фірму, яка хоче вперше взяти участь у конкурсі, такої можливості, оскільки досвіду ще нема, а можливості його отримати Закон не дає.

Таке формулювання критеріїв породжує значні проблеми як для замовників, так і для учасників, адже згідно зі статтею 29 Закону "замовник відхиляє пропозицію конкурсних торгів у разі, якщо учасник не відповідає кваліфікаційним критеріям". З одного боку, замовник завжди може вимагати таких документів, які небажаний учасник надати не зможе, і на цій підставі відхилити його пропозицію, тим самим надаючи перевагу певному, "обраному", учаснику. З іншого боку, будь-який повноважний орган при перевірці може звинуватити замовника у недостатності документів, що вимагалися для підтвердження кваліфікації, і на цій основі поставити під сумнів легітимність проведених торгів.

Особливо небезпечною є дана ситуація з тієї точки зору, що згідно зі статтею 18 Закону може бути подана "скарга ... особою, право чи законний інтерес якої порушено внаслідок рішення, дії чи бездіяльності замовника, які суперечать законодавству у сфері державних закупівель... Укладання договору про закупівлю під час процедури оскарження забороняється". Таким чином, можна оскаржувати будь-що – дію чи бездіяльність замовника. Вже сама по собі ця норма дає можливість подавати скаргу за першого ж бажання, оскільки інтереси особи, юридичної чи фізичної – поняття вкрай не чітке.

За дії минулих редакцій закону про держзакупівлі практикувалася така річ – учасник, тендерну пропозицію якого не було прийнято, сам чи через будь-яку сторонню особу до нескінченності гальмував укладання договору. Замовник був змушений або укладати "мирову угоду" з таким учасником, або пробувати провести нову закупівлю за процедурою, відмінною від процедури відкритих торгів, що вимагало отримання відповідного погодження уповноваженого органу, котрий не завжди міг гарантувати замовника від корупційних зловживань з боку своїх співробітників, задіяних у процесі видавання таких погоджень.

Автори Закону проігнорували неодноразові рекомендації міжнародних організацій надати право оскарження торгів тільки їх учасникам. Правда, за подання скарги необхідно буде заплатити у спецфонд держбюджету певну суму, яка згідно з Постановою КМ України від 28.07.10 №773 складає 5000 грн. – за процедурою закупівлі товарів або послуг і 15000 грн. – за процедурою закупівлі робіт. Повернення даної суми незалежно від результату розгляду скарги не передбачено. Однак малоймовірно, щоб ця норма мінімізувала вказані негативні наслідки, особливо при значних вартісних розмірах закупівель та за можливості учасника пролобіювати свої інтереси.

У перший період дії Закону окремі замовники трактували вимоги статті 16 як рекомендовані і вибирали лише ті окремі критерії, які найбільш підходили для конкретного предмета закупівлі. Проте лист Міністерства економіки України від 15.12.2010 (щодо надання методологічної допомоги) позбавив їх такої можливості, оскільки в ньому зазначено, що "замовник вимагає від учасників або учасників попередньої кваліфікації подання ними документально підтвердженої інформації про їх відповідність усім кваліфікаційним критеріям, визначеним у статті 16 Закону, оскільки зазначена норма Закону є імперативною". Які ж це мають бути документи у роз'ясненні не сказано нічого.

Ще одна важлива перепона, яка може ускладнити або взагалі зірвати процес закупівлі – це плутані вимоги щодо оприлюднення інформації. На веб-порталі Уповноваженого органу треба оприлюднювати 15 різних документів, крім того, 5 з них обов'язково безоплатно опублікувати в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель.

Опис порядку публікації у Законі є занадто загальним, багато моментів не прописано чітко, інколи вимоги окремих статей суперечливі.

Можливість збоїв у публікуванні та оприлюдненні інформації навіть визнана частиною 2 статті 10 Закону "У разі, коли інформація, розміщена на веб-порталі Уповноваженого органу, містить відомості, що відрізняються від тих, які опубліковано в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель, автентичною вважається інформація, опублікована в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель". І це за умови, що замовник подає лише один примірник відповідного документа, а далі інформацію розміщують і публікують працівники державного підприємства "Зовнішторгвидав України", в чому віданні знаходиться веб-портал "Державні закупівлі" та інформаційне видання "Вісник державних закупівель".

Проблема тут не стільки у тому, що визнано можливість допущення неточностей у поданні інформації, а в тому, що вся відповідальність за це лягає на плечі замовника. Формулювання у Законі різні, наприклад "звіт про результати проведення процедури закупівлі оприлюднюється замовником" або "замовник протягом трьох робочих днів з моменту прийняття рішення про застосування процедури закупівлі в одного учасника забезпечує публікацію у державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель та розміщення на веб-порталі Уповноваженого органу відповідно до статті 10 цього Закону інформацію про застосування процедури закупівлі в одного учасника". Але "відповідальність за повноту та достовірність інформації, що публікується в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель та оприлюднюється на веб-порталі Уповноваженого органу, несуть голова та секретар комітету з конкурсних торгів замовника" (частина 2 статті 10 Закону). Наслідки можуть бути різні, аж до "замовник відмінює торги у разі порушення порядку публікації оголошення про проведення процедури закупівлі, акцепту, оголошення про результати процедури закупівлі, передбаченого цим Законом" (Стаття 30). Ситуація незрозуміла, бо у випадку, коли одна сторона (замовник) подає інформацію, а інша (працівники веб-порталу та редакції Вісника) – її розміщують і публікують, помилки, затримки або відхилення можливі з обох сторін, особливо за банального перевантаження роботи порталу.

Як приклад можна розглянути ситуацію з повідомленням про акцепт. Згідно з абзацом 9 частини 1 статті 10 замовник повинен оприлюднити на веб-порталі "повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів або цінової пропозиції протягом трьох робочих днів з дня прийняття рішення про визначення переможця процедури закупівлі", а згідно з частиною 2 статті 31 "повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів або цінової пропозиції обов'язково безоплатно публікується у державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель". "Вісник державних закупівель" у 2010 році виходив щопонеділка. Згідно з графіком прийому інформації останній день подання повідомлення про акцепт у поточний номер – середа попереднього тижня. Інформація, подана у четвер, на безоплатній основі вже буде публікуватись аж через десять днів. Враховуючи, що "у разі, якщо дата оприлюднення та дата публікації інформації про державні закупівлі не співпадають, дата публікації у такому випадку вважається визначальною" (абзац 5 частини 2 статті 10), щоб виконати вимоги щодо оприлюднення повідомлення про акцепт протягом трьох робочих днів, рішення щодо визначення переможця торгів можна приймати лише в єдиний день тижня – у середу. В цей же день його треба оформити, підписати і відправити для розміщення та публікації до державного підприємства "Зовнішторгвидав України". Регламентом роботи цієї установи передбачено подання інформації особисто, телефаксом або через Інтернет. Проте, як свідчить практика, відправити інформацію (оголошення або повідомлення про акцепт) телефаксом за одним з одинадцяти офіційно вказаних номерів телефаксів не вдається протягом кількох днів через постійне завантаження ліній (чи, можливо, просто банальне відключення телефонів). Варіант особистого подання потребує додаткових витрат замовника на відрядження, а у розглянутому прикладі це просто фізично неможливо. Направляти інформацію через мережу Інтернет можуть далеко не всі організації, оскільки ця процедура потребує спеціальної реєстрації, а крім того, в окремі періоди часу при значному завантаженні веб-портал просто зависає. Якщо ж подати повідомлення не вдалося – дивись статтю 30 Закону

і розпочинай процедуру заново або чекай санкцій при перевірці. Вихід із ситуації можливий – це термінове публікування необхідної інформації, звичайно, за додаткову оплату.

Крім того, попередня практика свідчить про ймовірність свідомої "творчості" чиновників у процесі публікації документів – необґрунтовані відмови, необхідність якихось додаткових платних довідок і т.п. У пам'яті ще свіжий випадок, коли "Вісник державних закупівель", посилаючись на сумнівне роз'яснення Мінекономіки, не друкував результати торгів, і учасники були змушені додатково платити за довідки, які від них хотіли посадовці. Не виключено, що подібні схеми завдяки закону будуть виникати і в подальшому.

Підстави для таких сумнівів є. "Державне казначейство України до здійснення оплати за договорами про закупівлю перевіряє ... наявність оголошення про проведення процедури закупівлі, повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів, відомостей про рішення Уповноваженого органу про погодження процедури закупівлі (у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника), оголошення про результати процедури закупівлі, що були опубліковані в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель та відповідних міжнародних виданнях у випадках, передбачених цим Законом" (частина 4 статті 7). На цій підставі при здійсненні оплати згідно з укладеними за конкурсними процедурами договорами від замовників для підтвердження зазначеної інформації органи держказначейства вимагали подавати ксерокопії відповідних сторінок "Вісника державних закупівель".

20 жовтня 2010 р. видано наказ Держказначейства України №384 "Про внесення змін до Методичних рекомендацій щодо переліку підтвердних документів, які надаються розпорядниками (одержувачами) бюджетних коштів на стадії реєстрації зобов'язань та оплати рахунків", згідно з якими "для реєстрації зобов'язань розпорядники та одержувачі бюджетних коштів повинні пред'явити до органів Державного казначейства України оригінали або копії документів, що підтверджують проведення процедури закупівлі ..., а саме: ... *витяги* опублікованих в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель та відповідних міжнародних виданнях у випадках, встановлених законодавством у сфері державних закупівель: оголошення про проведення процедури закупівлі; повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів; ... оголошення про результати процедури закупівлі". А на офіційному сайті ДГВП "Зовнішторгвидав України" за адресою <https://tender.me.gov.ua/EDZFrontOffice/menu/uk/> передбачено "замовлення інформаційних послуг щодо державних закупівель, зокрема наступних послуг замовникам: формування зведеної інформації щодо окремої процедури закупівлі у вигляді *витягів* з реєстру державних закупівель". Для отримання послуг необхідно заповнити заявку та оплатити більше двохсот гривень, якщо потрібна інформація буде надана протягом двох тижнів, і в подвійному розмірі – у разі термінової потреби протягом тижня. І це за умови, що обов'язок перевіряти зазначену інформацію Законом покладено на ДКУ, про зобов'язання замовника підтверджувати її не сказано ні слова, а сама ж інформація є на офіційному веб-порталі "Державні закупівлі" за адресою <http://www.tender.me.gov.ua/> України з вільним доступом до перегляду.

Міжнародні фінансові організації несхвально поставилися до норми про публікацію даних: "Статтю 10 слід переглянути, усунувши всі позиції, котрі дублюються як у самій статті, так і в інших положеннях Закону. У статті передбачені надмірні вимоги щодо здійснення публікацій та численні часові ліміти, дотримання яких буде винятково обтяжливим для всіх суб'єктів процесу закупівель. Абсолютно необхідно спростити відповідні положення. Обов'язки щодо здійснення публікацій (часові ліміти) мають бути розширені, а в більшості випадків – узагалі вилучені, за винятком публікації повідомлення (оголошення) та публікації про укладання угоди; будь-які порушення решти обов'язків не повинні вважатися підставою для скасування процедури конкурсних торгів. Незрозуміло, чому в частині четвертій статті 10 граничні параметри вартості закупівель при розміщенні в міжнародному виданні були суттєво знижені: це змусить замовників перекладати всі документи щодо процедури закупівлі англійською мовою й призведе до суттєвого підвищення витрат на здійснення державних закупівель (частина друга статті 15)" [7].

Не підтверджує задекларованого раціонального та ефективного використання державних коштів норма Закону, згідно з якою "всі члени комітету з конкурсних торгів повинні пройти навчання спеціалістів у сфері здійснення державних закупівель у порядку, встановленому Уповноваженим органом. Підвищення кваліфікації спеціалістів у сфері

здійснення державних закупівель здійснюється не рідше одного разу кожні два роки у порядку, встановленому Уповноваженим органом" (частина 2 статті 11). Враховуючи, що "до складу комітету з конкурсних торгів входить не менше п'яти осіб", а у великих держструктурах інколи більше десяти, це – прямий шлях для перетікання державних коштів у руки приватних навчальних центрів. Як показує практика, навчання однієї людини вартує 1,5–2 тис. грн., а підвищення кваліфікації – близько 1 тис. грн. До цих цифр треба додати витрати на відрядження і т.п. Крім того, численна армія працівників держустанов на кілька днів відволікається від виконання своїх прямих службових обов'язків. Практична ж користь від такого навчання мінімальна, адже воно зводиться до простого зачитування положень Закону, які і так всім відомі. Цікаво, що Мінекономіки так і не спромоглося затвердити передбачений Законом порядок проходження навчання та підвищення кваліфікації. Був опублікований лише дивний проект наказу "Про організацію навчання спеціалістів у сфері проведення закупівель і підвищення кваліфікації", яким передбачалося створення монополіста у сфері навчання членів комітетів з конкурсних торгів – Науково-дослідного економічного інституту при Мінекономіки. Проте остаточне узгодження цього проекту було заблоковано Держкомпідприємництва, який відмовився його узгоджувати.

Ще одна відмінна риса Закону – значне зменшення випадків, на які не поширюється його дія. Раніше чи не кожна парламентська сесія супроводжувалась лоббійськими намаганнями вивести з-під дії Закону за надуманими причинами ті або інші роботи, товари чи послуги. У першій редакції Закону таких винятків усього п'ять. Проте саме це породило низку практичних проблем, адже частинами другою та четвертою статті 2 було передбачено ще 11 випадків, коли закупівля повинна регулюватися спеціальними окремими законами. Згідно з пунктом 5 розділу XI Прикінцевих положень Закону "Кабінету Міністрів України у місячний термін з дня набрання чинності цим Законом доручено розробити та внести на розгляд Верховної Ради України проекти законів, які визначають особливості здійснення закупівель за державні кошти товарів, робіт і послуг, зазначених в абзаці другому частини другої та частині четвертій статті 2 цього Закону.

До прийняття Верховною Радою України відповідних законів закупівля зазначених товарів, робіт і послуг здійснюється відповідно до цього Закону".

Звичайно, Кабмін відповідні закони розробити не спромігся. Ніякої його відповідальності за це не передбачено. Спочатку така бездіяльність не створювала особливих проблем і для учасників ринку держзакупівель, оскільки Закон не містив вимог щодо зворотної дії в часі й тому його норми не розповсюджувалися на договори, укладені до введення його в дію, тобто до 30.07.2010. Проте наприкінці 2010 року почала назрівати критична ситуація. Річ у тому, що серед 11 особливих випадків є "природний і нафтовий газ та послуги з його транспортування, розподілу та постачання; централізоване водопостачання та водовідведення; електрична енергія, її передача та розподіл; централізоване постачання теплової енергії". Ці товари постачають або ці послуги надають, як правило, підприємства-монополісти на безальтернативній основі. Спочатку переважна частина замовників сподівалася на те, що попередні договори містили пункт, згідно з яким "дія договору вважається автоматично продовженою на наступний період (як правило, рік), якщо сторони не заявляли про його розірвання". Лист Міністерства економіки України від 15.12.2010 (щодо надання методологічної допомоги) не залишив замовникам іншого виходу, як здійснювати закупівлю шляхом застосування однієї з процедур, передбачених статтею 12 Закону. З усіх передбачених у такому випадку реально було застосувати єдину процедуру - закупівлю в одного учасника. "Процедура закупівлі в одного учасника застосовується замовником як виняток ... після погодження з Уповноваженим органом у порядку, затвердженому Кабінетом Міністрів України" (стаття 39).

Порядок погодження застосування процедури закупівлі в одного учасника затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 28 липня 2010 р. №668. Він передбачає, що замовник повинен надати до Мінекономіки комплект документів, перелік яких складається з 10 пунктів. Серед іншого "проект договору про закупівлю товарів, робіт і послуг". "Істотними ж умовами договору є ... кількість товарів, робіт і послуг та вимоги щодо їх якості; порядок здійснення оплати; ціна договору" (стаття 41 Закону) та "умови договору про закупівлю ... не повинні змінюватися після підписання договору про закупівлю до повного виконання

зобов'язань сторонами, крім випадків зменшення обсягів закупівлі залежно від реального фінансування видатків та узгодженого зменшення сторонами договору ціни договору про закупівлю" (стаття 40 Закону). Виникла проблема, оскільки жоден з надавачів комунальних послуг не міг точно вказати тарифи навіть на початок 2011 року, не кажучи вже за весь рік. Замовники виходили з цієї ситуації хто як міг: направляли до Мінекономіки проекти договорів з посиланням на додатки, в яких зазначали цінові параметри, але без самих додатків – у таких випадках Уповноважений орган видавав відмову в погодженні застосування процедури з посиланням на відсутність необхідних документів; вказували тарифи, які діяли на кінець 2010 року, в надії, що вони протримаються ще певний період, або, навпаки, зазначали завищені тарифи, бо лише їх зменшення в майбутньому не суперечить вимогам Закону. Проте, як показав аналіз рішень Уповноваженого органу, опублікованих у "Віснику державних закупівель" у листопаді і на початку грудня 2010 року, лише приблизно кожна четверта-п'ята ухвала, яка стосувалась комунальних послуг, була позитивною, решта запитів відхилялась із трактуванням, що документи "подані не в повному обсязі" або "не підтверджують наявності підстави для застосування процедури закупівлі в одного учасника відповідно до ч.2 ст.39 Закону". Це ще був період незначної кількості запитів. Критична їх маса почала різко наростати саме в останні два тижні 2010 року, після роз'яснення Мінекономіки. Дотримання всіх часових обмежень Закону вимагало приблизно півтора місяця від моменту початку процедури погодження до укладання договору. Для того, щоб отримати "копію інформації про застосування процедури закупівлі в одного учасника, яка оприлюднюється відповідно до статті 10 зазначеного Закону, з проставленням дати та номера реєстрації у державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель", велика кількість людей змушена була їхати у відрядження, щоб особисто подати цю інформацію до редакції "Вісника", та, отримавши відповідний штамп редакції, подати комплект документів до Мінекономіки. Це давало хоч якусь надію пришвидшити процес. Проте укладання відповідних договорів все одно було реальним не раніше лютого місяця 2011 року, і це в період зимового опалювального сезону та жорстких вимог постачальників щодо оплати за енергоносії.

Ситуація склалась настільки критична, що 11.01.2011 р. Верховна Рада у терміновому порядку замість прийняття окремих законів ухвалила відповідні зміни до Закону, які розширили перелік винятків з його дії на природний газ, водопостачання та водовідведення, електричну енергію і централізоване постачання теплової енергії.

Кому і для чого був вигідний такий розвиток подій – невідомо. Проте відомо, наприклад, що для постачання газу міські теплокомуненерго і ТЕЦ по всій Україні проводили переговори з ДК "Газ України", а оформлення всіх необхідних документів для погодження процедури закупівлі в одного учасника централізовано здійснювала НАК "Нафтогаз України". Відповідне погодження від Мінекономіки компанія отримала.

Взагалі закупівля в одного учасника – потенційно найнебезпечніша щодо можливостей корупції частина Закону. Вона "застосовується замовником як виняток" лише у чотирьох випадках: "закупівлі творів мистецтва або закупівлі, пов'язаної із захистом прав інтелектуальної власності; відсутності конкуренції; виникненні термінової потреби в товарах, роботах чи послугах, у тому числі необхідних для оперативної негайної ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру; якщо замовником було двічі відмінено процедуру закупівлі через відсутність достатньої кількості учасників" (стаття 39). Саме її найбільше любляють високопоставлені чиновники. Обсяги коштів, які за останні роки проходять через цю процедуру, величезні (див табл. 1).

Таблиця 1

Загальна сума коштів, яку заявили у звітному періоді для закупівлі товарів, робіт і послуг усього та за процедурою закупівлі в одного учасника зокрема, мільярди гривень [8]

	2007	2008	2009	2010, січень - березень
Закупівля в одного учасника	81,8	80,8	32,9	10,7
Всього	160,7	178	126	35

Як вже зазначено вище, процедура закупівлі в одного учасника потребує погодження Уповноваженого органу, тобто Міністерства економіки України. Навряд чи можуть у цій галузі бути вагомішими чийсь слова, ніж думка Міністра економіки України Василя Цушка. Ось що він сказав 16 листопаді 2010 р на Міжнародній конференції "Сучасні аспекти державних закупівель": "З чим я зіткнувся? У нас всі хочуть пройти не за процедурою відкритого тендера, всі хочуть пройти "погодження в одного виконавця" ... Закон дав індульгенцію злодіям. Ця індульгенція – "погодження в одного виконавця". А хто дає погодження? Працівники Мінекономіки, департамент держзакупівель. І ось ми маємо з серпня щотижня по три виїмки документів правоохоронними органами. Чому? Бо відповідає не той, хто краде гроші, а той, хто дав погодження. Так, вони не безсеребренники. Є серед працівників департаменту держзакупівель нечесні люди, але вони беруть хабарі від 1% до 2%. А все інше знімають ті, хто замовляють "в одного виконавця". Виконавці і розпорядники бюджету ... У новому законі я зробив би тільки одну радикальну правку – заборонив би узгодження і покупку в одного виконавця" [9].

Підтверджені зловживаннями при закупівлі в одного учасника можна навести безліч. Цьому сприяє один з позитивних елементів Закону – вперше з 2000 року він зобов'язує публікувати на веб-порталі всю базову інформацію щодо рішення про закупівлю в одного учасника.

Так державний Центр зайнятості Міністерства праці і соціальної політики України оголосив про застосування процедури закупівлі в одного учасника щодо послуг, захищених правом інтелектуальної власності на загальну суму майже 137,5 млн. гривень. Кошти призначені для придбання 4412 мотиваційних терміналів розвитку за ціною понад 31 тис. гривень кожен. Аналогічні інформаційні термінали встановлюють на вокзалах, в аеропортах, готелях і т.д. Мінімальна вартість одного складає близько 7 тис. гривень, максимальна – не більше 15 тис. гривень [10]. Як бачимо, різниця цін істотна. Відповідне погодження Мінекономіки №ЛП429 від 09 вересня 2010 р. опубліковане у "Віснику держзакупівель" №37 (425) 13.09.2010.

Показово, що вже після ухвалення Закону Верховна Рада за поданням Партії регіонів встановила особливий режим держзакупівель для підготовки до Чемпіонату Європи з футболу. У рамках цього режиму право надавати дозвіл на закупівлю в одного учасника товарів, робіт і послуг, необхідних для Євро-2012, відібрано в Мінекономіки й передано Нацагентству з підготовки Євро-2012 на чолі з Борисом Колесниковим. За приблизними підрахунками спеціалістів у світлі постійних заяв уряду про збільшення витрат на будівництво об'єктів Чемпіонату з-під дії Закону виводиться близько 100 млрд. грн. Правда, інформація про видані дозволи для єврозакупівель повинна публікуватись у "Віснику держзакупівель". І цікаві публікації не забарились. 22.10.2010 р. Національне агентство з підготовки та проведення в Україні фінальної частини Чемпіонату Європи 2012 року з футболу рішенням №2495/10-10 погодило застосування закупівлі в одного учасника конструкції лав для платформенної частини станції метро "Олексіївська" КП "Харківський метрополітен" за рахунок коштів держбюджету. Рішення опубліковане у "Віснику держзакупівель" [11, с. 153]. У цьому не було б нічого особливого, якщо б не одна річ: вартість 10 звичайних дерев'яних лавочок – 630 тисяч гривень, тобто одна лавочка обходиться бюджету майже як автомобіль "Ланос". Після розгортання у пресі гучного скандалу заступник директора Департаменту будівництва і дорожнього господарства м. Харкова Анатолій Кравчук спромігся на коментар: "Це не просто так. Це індивідуальне виготовлення, за повністю індивідуальною технологією". До речі, встановлювала чудо-лавочки фірма, яка до того займалася виготовленням пластикових каналізаційних люків.

На початку жовтня 2010 р. корпорація "Богдан" оскаржила в Антимонопольному комітеті України рішення про закупівлю комунальним підприємством "Харківпас" 93 тролейбусів і 56 автобусів виробництва ЗАТ "Львівський автобусний завод". У подальшому корпорація мала намір вчинити такі ж дії стосовно Донецька та Львова. Знову ж таки ще в березні віце-прем'єр з підготовки до Євро-2012 Борис Колесников заявив про підписання меморандуму між Кабінетом Міністрів України і ЛАЗом щодо постачання 1,5 тис. автобусів і 500 тролейбусів для українських міст-господарів Євро-2012. Вартість держзамовлення –

близько 3,5 млрд. грн. При цьому в Україні мінімум три потужні підприємства можуть виконати подібні замовлення: корпорація "Богдан", ЛАЗ і дніпропетровський "Південьмаш".

Наведений перелік не вичерпує основних проблем, породжених недосконалістю Закону.

Висновки і перспективи подальших розвідок. Таким чином, система закупівель за державні кошти в Україні потребує доопрацювання. Необхідно прийняти повноцінну нормативну базу, яка охопить усі питання проведення конкурсних торгів, зокрема низку інших законів, що будуть регулювати окремі види держзакупівель, та якісніші підзаконні акти.

Потрібно внести зміни до Закону України "Про здійснення державних закупівель". Вимоги Закону повинні бути чіткими, однозначними і не допускати двояких трактувань.

Необхідно чітко і детальніше прописати вимоги до кваліфікаційних критеріїв, зазначивши перелік документів, які замовник повинен вимагати для їх кількісного підтвердження, та передбачити механізм застосування критеріїв залежно від предмета закупівлі.

Слід значно спростити процедуру оприлюднення інформації про закупівлі та численні часові ліміти щодо неї. Можливо врахувати досвід країн ЄС, де на центральному держпорталі замовники публікують тільки ключові документи: повідомлення (оголошення) та публікації про укладання угоди, а все інше — на власних сайтах. Також необхідно встановити терміни, протягом яких працівники державного бюлетеня зобов'язані опублікувати відповідну інформацію та передбачити відповідальність зазначених осіб за допущені порушення. Потрібно скоротити кількість підстав для відміни торгів, пов'язаних з порушеннями при оприлюдненні інформації.

Потребує вдосконалення передбачений Законом механізм оскарження. Тут слід врахувати рекомендації міжнародних організацій і надати право оскарження торгів тільки їх учасникам. Крім того, як варіант, можна запропонувати обов'язкову заставу (наприклад, у відсотках від вартості закупівлі) для будь-кого, хто бажає скаржитися в Антимонопольний комітет. Якщо скарга буде визнана необґрунтованою, то заставу передавати до держбюджету.

Слід вилучити з Закону норму про обов'язковість навчання всіх членів комітетів з конкурсних торгів. Навчання повинно бути виключно добровільним.

Необхідно внести поправки до процедури закупівлі в одного учасника, зменшивши на неї вплив чиновників. Зокрема, як варіант, узгодження з боку Мінекономіки може носити лише рекомендаційний характер, а вся відповідальність за прийняте рішення про застосування процедури закупівлі в одного учасника покладеться на замовника торгів.

Використана література

1. Козлов С. Державні закупівлі: проблеми та перспективи / Сергій Козлов // Юридична газета. – 2005. – №7 (43). – С. 4–5.
2. Луковкин А. О совершенствовании "механизма" госзакупок / Антон Луковкин // Юридическая практика. – 2008. – № 32 (554). – С. 3.
3. Дацюк Л. Як позбутися корумпованих тендерів / Лариса Дацюк // Урядовий кур'єр. – 2009. – №83. – С. 9.
4. Сергиенко И. И не обижайте Антимонопольный комитет / Иван Сергиенко // Зеркало недели. – 2010. – № 34 (814). – С. 4.
5. Стоян В. Нові правила здійснення конкурсних торгів / Валентина Стоян // Юридичний вісник України. – 2010. – №33 (789). – С. 6–9.
6. Чигир С. Держзакупівлі знову роз'їдатиме корупція? [Електронний ресурс] / Сергій Чигир // Економічна правда. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/publications/2010/09/24/249508>.
7. Луценко І. Корупційні дірки тендерного закону / Ігор Луценко // Українська правда. – 11 червня 2010. – С. 2.
8. Денков Д. "Батька" Тендерної палати відсторонили від держзакупівель [Електронний ресурс] / Дмитро Денков, Юрій Шпак // Економічна правда. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/publications/2010/06/2/237136/>.
9. Хамлетс В. Цушко ходить з флешкою у Мінфін [Електронний ресурс] / Володимир Хамлетс // Економічна правда. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/publications/2010/11/19/257273/>.
10. Приходько Я. Центр зайнятості осуществит закупку у одного учасника на 137 миллионів [Електронний ресурс] / Ян Приходько // Проторги. – Режим доступу: <http://www.protorgi.info/ru/accent/2010/09/art1001576.html>.
11. Інформаційний бюлетень "Вісник державних закупівель". – 2010. – №44 (432). – С. 153.