

О. Л. ЮДИЦЬКИЙ

Олександр Леонідович Юдіцький, здобувач  
Київського національного університету імені  
Тараса Шевченка

## ВИДИ ТА ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО СТАНОВИЩА СУБ'ЄКТІВ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

Поняття суб'єкта державних закупівель чинне законодавство України не містить. Як зазначають фахівці, вказаний недолік зумовлено відсутністю в ГК України узагальнюючого поняття суб'єкта господарського права. Наука господарського права суб'єктами господарювання визнає «учасників відносин у сфері господарювання, які організують і здійснюють господарську діяльність реалізуючи при цьому свою господарську компетенцію, або споживають результати такої діяльності»<sup>1</sup>.

Специфіка ринку державних закупівель полягає в тому, що його основними суб'єктами виступають такі учасники вказаних правовідносин, як продавці (постачальники товарів, виконавці робіт, послуг – виконавці) і покупці (замовники, генеральні замовники). Залежно від домінування суб'єктів ринку, економічна теорія державних закупівель умовно поділяє його на ринок приватного підприємництва (фактично ринок учасників державних закупівель) і «державний» ринок (ринок державного господарювання), який представлений замовниками (генеральними замовниками) процедури державних закупівель. Відмінна особливість останнього полягає в тому, що держава є його монопольним суб'єктом, тобто єдиним споживачем і відповідно покупцем товарів, робіт і послуг<sup>2</sup>.

Аналіз чинного законодавства доводить, що в широкому розумінні, серед суб'єктів процедури державних закупівель можна виділити дві групи:

1) органи, що здійснюють державне регулювання та контроль у сфері закупівель;

2) суб'єкти державних закупівель, тобто особи, які вступають у процедури державних закупівель (як конкурентні, так і не конкурентні за своєю формою), реалізуючи свою правосуб'єктність (господарську компетенцію). У межах цієї групи слід виділити два види суб'єктів: замовники (у тому числі – генеральні замовники) процедур закупівель; учасники процедур державних закупівель (учасники попередньої кваліфікації, переможці процедури закупівлі, суб'єкти оскарження в органі оскарження).

Виходячи із вказаних загальнотеоретичних положень необхідно дослідити види суб'єктів державних закупівель з метою виявлення особливостей їх правового становища, зазначене і зумовлює актуальність досліджуваної теми.

Частково, науково-теоретична розробка даної проблематики здійснювалася такими науковцями як: І. П. Сафонов (дис. ... канд. юрид. наук: Правова регламентація державної підтримки аграрних товаровиробників. – Х., 2007.); О. Г. Турченко (дис. ... канд. юрид. наук: Правове регулювання державних закупівель товарів, робіт та послуг Європейського Союзу (зближення законодавства України з правом ЄС). – К., 2008); О. А. Поліводський (дис. ... канд. юрид. наук: Правове регулювання реалізації сільськогосподарської продукції. – К., 1999). Проте, в науковій господарсько-правовій літературі дана проблема є взагалі недослідженою і потребує ґрунтовного аналізу.

Цілями статті є дослідження видів та виявлення і вирішення окремих проблем теоретико-практичного спрямування, що стосуються правового становища суб'єктів державних закупівель.

*Правове становище замовників державних закупівель.* Стаття 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель»<sup>3</sup> визначає два види замовників державних закупівель: 1) генеральний замовник – орган державної влади, державна, комунальна установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими державними адміністраціями або виконавчими органами місцевих рад відповідальними за організацію і проведення процедур закупівель в інтересах замовників за рамковими угодами відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель» (п. 2); 2) замовники – розпорядники державних коштів, які здійснюють закупівлю в порядку, визначеному цим Законом (п. 10). В якості розпорядників державних коштів п. 27, ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» визнає органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, інші органи, установи, організації, визначені Конституцією та іншими актами законодавства України, а також установи чи організації, утворені у встановленому порядку органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим чи органами місцевого самоврядування та уповноважені на отримання державних коштів, взяття за ними зобов'язань і здійснення платежів, а також підприємства та їх об'єднання (п. 27).

Наведене доводить, що різниця між генеральним замовником і замовником полягає у їх функціональному призначенні, яке вони мають на різних стадіях процедури закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти. Викладене дає підстави стверджувати, що суб'єктний склад генеральних замовників і замовників у цілому співпадає. Тому, на нашу думку, поділ основних суб'єктів державних закупівель на генеральних

замовників і замовників – не є обґрунтованим і доцільним. Вважаємо за можливе позначення таких суб'єктів єдиним терміном – «замовники державних закупівель».

Саме тому, виходячи із потреб практики здійснення державних закупівель в Україні, доцільно здійснити класифікацію замовників вказаних процедур на підставі аналізу норм Закону України «Про здійснення державних закупівель» за наступними критеріями:

1) за критерієм функціонального призначення: замовники, які відповідають за організацію і проведення процедур закупівель в інтересах замовників за рамковими угодами – генеральні замовники (орган державної влади, державна, комунальна установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими державними адміністраціями або виконавчими органами місцевих рад); замовники, які уповноважені на отримання державних коштів, взяття за ними зобов'язань і здійснення платежів – замовники (органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, інші органи, установи, організації, визначені Конституцією та іншими актами законодавства України, а також установи чи організації, утворені у встановленому порядку органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим чи органами місцевого самоврядування а також підприємства та їх об'єднання);

2) за критерієм форми власності, на якій функціонують суб'єкти державних закупівель: замовники – державні (орган державної влади, державна установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим органи влади Автономної Республіки Крим, інші органи, установи, організації, визначені Конституцією та іншими актами законодавства України, а також установи чи організації, утворені у встановленому порядку органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим); замовники – комунальні (комунальна установа чи організація визначені відповідно місцевими державними адміністраціями або виконавчими органами місцевих рад а також установи чи організації, утворені в установленому порядку органами місцевого самоврядування а також підприємства та їх об'єднання);

3) за критерієм наявності особливого правового статусу та організаційної форми замовники поділяються на: органи державної влади; органи влади Автономної Республіки Крим; органи місцевого самоврядування; державна, комунальна установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими державними адміністраціями або виконавчими органами місцевих рад; підприємства та їх об'єднання.

З'ясування (виокремлення) видів замовників буде неповним без аналізу такої базової категорії, як державні кошти, за рахунок яких стає можливим реалізація відносин у сфері державних закупівель, з огляду на те, що саме через категорію «державні кошти» законодавець фактично визначається із колом основних замовників державних закупівель. Пункт 4 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» визначає поняття державних коштів, виходячи із його змісту, стає зрозумілим, що замовниками є, зокрема, розпорядники та одержувачі бюджетних коштів, до яких фактично можна віднести: органи державної влади; органи влади Автономної Республіки Крим; органи місцевого самоврядування; Національний банк України; державні цільові фонди (зокрема: Фонд охорони навколишнього природного середовища; Державний дорожній фонд; територіальні дорожні фонди; Фонд сприяння місцевому самоврядуванню України; Фонд розвитку та захисту конкуренції; Фонду соціального захисту інвалідів; Аграрний фонд, державний матеріальний резерв тощо); Пенсійний фонд України; Фонд державного соціального страхування; Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття; Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими народженням та похованням; Фонд загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності; установи чи організації, утворені у встановленому порядку органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, місцевими державними адміністраціями чи органами місцевого самоврядування, тощо.

Фактично аналіз пунктів 2, 4, 10 і 27 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» породжує нагальну потребу чіткого визначення та з'ясування основного кола замовників державних закупівель та закріплення їх переліку в ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель».

Угрупування зазначених вище суб'єктів на підставі норм пунктів 2 і 27 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» дозволяє виокремити наступні основні групи замовників *за критерієм наявності особливого правового статусу та організаційної форми*: органи державної влади; органи влади Автономної Республіки Крим; органи місцевого самоврядування; інші органи, установи, організації, визначені Конституцією та іншими актами законодавства України; державна, установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, відповідальними за організацію і проведення процедур закупівель в інтересах замовників за рамковими угодами; комунальна установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими державними адміністраціями або виконавчими органами місцевих рад відповідальними за організацію і проведення процедур закупівель в інтересах замовників за рамковими угодами.

З огляду на викладене вище, пропонуємо внести наступні зміни до ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель»:

- 1) п. 2 виключити;
- 2) п. 10 доповнити частиною 2 наступного змісту:

«Замовниками державних закупівель виступають: органи державної влади; органи влади Автономної Республіки Крим; органи місцевого самоврядування; інші органи, установи, організації, визначені Конституцією та іншими актами законодавства України; державна, установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, відповідальними за організацію і проведення процедур закупівель в інтересах замовників за рамковими угодами; комунальна установа чи організація, визначені відповідно Кабінетом Міністрів України, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими державними адміністраціями або виконавчими органами місцевих рад, відповідальними за організацію і проведення процедур закупівель в інтересах замовників за рамковими угодами»;

3) п. 27 після слів «...а також підприємства та їх об'єднання», доповнити текстом наступного змісту: «та які є відповідальними за організацію і проведення процедур закупівель за рамковими угодами відповідно до цього Закону».

З метою розмежування функцій замовників на різних стадіях процесу державних закупівель вважаємо за доцільне створення спеціалізованої централізованої організації із державних закупівель. Вказане, на нашу думку, дозволить унеможливити адміністративний тиск замовників на учасників державних закупівель в процесі здійснення відповідних процедур. Необхідність створення спеціалізованої організації зумовлено, перш за все, тим, що органи державної влади на різних стадіях процесу державних закупівель можуть здійснювати різні функції: по-перше, функції щодо організації і проведення процедури державних закупівель; по-друге, функції щодо безпосереднього розпорядження державними коштами, по-третє, функції щодо регулювання та контролю за державними закупівлями.

З огляду на специфіку правового статусу замовників в Україні, слід відзначити дуалізм правової природи органів державної влади в процесі закупівель товарів робіт та послуг за державні кошти, що породжує проблему конфлікту інтересів між учасниками процедури закупівель та органами державної влади, які мають контрольні або наглядові функції за державними закупівлями, та у конкретних правовідносинах виступають ще і замовниками такої процедури, тобто ініціаторами процесу. Саме з метою унеможливлення вказаних конфліктів нами обґрунтовується теза про необхідність створення окремої спеціалізованої організації. На нашу думку, наявність такого «набору функцій» в одного із суб'єктів процедур державних закупівель може призвести до адміністративного тиску на учасників закупівель, та до порушення принципів недискримінації учасників та запобігання корупційним діям та зловживання, встановленим ст. 3 Закону України «Про здійснення державних закупівель».

З огляду на викладене, пропонуємо внести наступні зміни до чинного законодавства України з питань державних закупівель:

1) п. 14 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» виключити;

2) рийняти Указ Президента України «Про спеціалізовану централізовану організацію із державних закупівель», яким передбачити: порядок утворення, ліквідації та реорганізації зазначеного органа; його правовий статус та компетенцію; в якості основних функцій спеціалізованої передбачити наступні: планує проведення процедур закупівель; складає та затверджує річний план державних закупівель; здійснює вибір процедури закупівлі; проводить процедури закупівель, попередню кваліфікацію учасників; забезпечує рівні умови для всіх учасників, об'єктивний та чесний вибір переможця; забезпечує складання, затвердження та зберігання відповідних документів з питань державних закупівель;

3) змінити редакцію ст. 11 Закон України «Про здійснення державних закупівель», виклавши її в наступній редакції:

«Спеціалізована централізована організація із державних закупівель утворюється і діє у відповідності до Положення, затвердженого Указом Президента України»;

«Спеціалізована централізована організація із державних закупівель діє на підставі договору із замовником (генеральним замовником) і виступає від їхнього імені в процесі організації та безпосереднього проведення процедур державних закупівель».

Викладене вище доводить, що забезпечення державних потреб шляхом планування, фінансування і безпосереднього здійснення закупівель відповідних товарів, робіт та послуг здійснюється *основними* суб'єктами вказаного процесу – замовниками державних закупівель.

Розгляд питання про замовників державних закупівель буде не повним, якщо не торкнутися загально-теоретичної проблеми про державу як суб'єкта процедури закупівель товарів, робіт та послуг за державні кошти. Ми вже зазначали, що правовідносини із державних закупівель є складними правовідносинами, які мають низку особливостей, пов'язаних із участю в них держави. Вказана особливість правового становища держави у зазначених правовідносинах зумовлена двома факторами: 1) держава є основним споживачем продукції, товарів, робіт і послуг, які закупаються за державні кошти, що безпосередньо пов'язано із виконанням державою своїх функцій. З огляду на це, держава, в особі її органів, діє в господарському обігу на рівних засадах з іншими учасниками державних закупівель. Звертаючи увагу на положення чинного законодавства України, зокрема ч. 1 ст. 8 ГК України, та обґрунтовуючи свою позицію щодо доцільності закріплення за державою, органами державної влади та органами місцевого самоврядування статусу суб'єкта господарювання; 2) органи державної влади, як виразники державної волі, що покликані у відносинах державних закупівель задовольняти державні потреби, є суб'єктами організаційно-владних повноважень по відношенню до учасників процедури закупівель.

Специфічність природи держави викликає складності із вирішення практичних питань щодо характеру взаємовідносин держави і учасників закупівель при безпосередньому здійсненні закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти. Зрозуміло, що участь держави у правовідносинах державних закупівель у першу чергу пов'язана із виконанням державою публічних функцій. Головною особливістю держави як суб'єкта правовідносин закупівель є поєднання публічно-правових і приватно-правових складових, що впливає на правосуб'єктності держави, яку слід визначити як спеціальну в таких правовідносинах. Вказану спеціальну правосуб'єктність держава може реалізувати лише за допомогою органів державної влади, які у відносинах державних закупівель виступають від її імені, в її інтересах, з метою задоволення державних потреб. Останні наукові роботи доводять, що держава володіє особливою правосуб'єктністю, відмінною від правосуб'єктності фізичних та юридичних осіб. Вона формується з функціональної правоздатності, яка існує *ipso facto*, і дієздатності, яку держава набуває через діючий механізм здійснення державної влади. На думку С. А. Слепнева, дієздатність держави починає складатися з моменту формування її органів, що дозволяють «реалізовувати» державні функції. Тому відсутня у держави фактична дієздатність заповнюється дієздатністю фізичних осіб, які перебувають на державній службі. Свідомість, воля й інші передумови дієздатності, наявні у державного службовця, «переходять» до держави, яка консолідує дієздатність своїх службовців і знаходить дієздатність в юридичному сенсі. В результаті аналізу різних теоретичних конструкцій участі держави у правових відносинах, автор приходять до ґрунтового висновку, що в цих відносинах держава діє як самостійний, повноправний суб'єкт, а державні органи здійснюють функцію представництва його інтересів. Державний орган є «професійним представником» держави в правових відносинах<sup>4</sup>.

Отже, на нашу думку, делегуючи свої повноваження в частині державних закупівель органам державної влади, держава саме в такий спосіб вступає в господарські правовідносини щодо закупівлі товарів, робіт та послуг за державні кошти. Виходячи із наведених вище позицій, слід вказати, що держава є суб'єктом господарських правовідносин у сфері державних закупівель, адже потреби держави (державні потреби) не повинні входити в конфлікт з потребами органів державної влади при здійсненні процедури державних закупівель. Тобто, державні органи не повинні мати інших (власних) потреб, ніж потреби держави (державні потреби).

*Правове становище учасників державних закупівель.* Відповідно до п. 33 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» учасником процедури закупівлі (далі – учасником) визнається фізична особа, у тому числі фізична особа – підприємець, юридична особа (резидент або нерезидент), яка письмово підтвердила намір взяти участь у процедурі закупівлі та/або подала пропозицію конкурсних торгів, або цінову пропозицію, або пропозицію на переговорах у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника. Аналізуючи наведену норму, стає зрозумілим, що учасниками процедур закупівель потенційно можуть бути всі суб'єкти господарювання, проте, лише ті із них, які реалізують своє право на участь у процедурах закупівель, стають учасниками вказаних процедур.

Як зазначалося, учасниками процедур закупівель можуть бути і фізичні особи, які не є суб'єктами господарювання, проте, аналіз положень Закону України «Про здійснення державних закупівель» та інших нормативно-правових актів та практика проведення державних закупівель в Україні дає підстави для висновку про допустимість участі таких осіб до закупівель, але це видається винятком із загальних правил.

Крім того, особливості правового становища учасника державних закупівель характеризується тим, що чинний Закон України «Про здійснення державних закупівель» фактично встановлює національний режим для іноземних учасників процедури державних закупівель, хоча прямо про це не зазначає. Проте, відповідно до принципу недискримінації учасників, який передбачений ст. 3 Закону України «Про здійснення державних закупівель», (зміст принципу розкривається у ч. 1 ст. 5 вказаного Закону) вітчизняні та іноземні учасники беруть участь у процедурах закупівель на рівних умовах. Наукові дискусії щодо надання пріоритету національним учасникам процедури державних закупівель або встановлення національного режиму для іноземних суб'єктів господарювання тривають і є достатньо гострими<sup>5</sup>.

Вважаємо, що в даному випадку доцільно звернутися до досвіду Російської Федерації, зокрема до ст. 13 Закону РФ «Про розміщення замовлень на поставку товарів, виконання робіт, надання послуг для державних і муніципальних потреб», яку, на нашу думку, є сенс імплементувати до національного законодавства, з огляду на той факт, що вказана норма чітко визначає підстави і умови застосування національного режиму для іноземних учасників, і найголовніше, встановлює принцип взаємності по відношенню до іноземних суб'єктів господарювання.

Підхід законодавця Російської Федерації в частині 1) встановлення принципу взаємності при здійсненні державних закупівель для іноземних суб'єктів господарювання в країнах, в яких аналогічний принцип застосовується до учасників закупівель товарів, робіт, послуг, що мають походження із Російської Федерації та 2) обмеження допуску іноземних товарів, робіт і послуг з метою закупівлі для цілей оборони країни і безпеки держави є обґрунтованим і потребує закріплення в чинному законодавстві України.

З огляду на викладене, пропонуємо доповнити ч. 1 ст. 5 Закону України «Про здійснення державних закупівель» абзацом другим та третім, виклавши їх в наступній редакції:

«Іноземним учасникам надається національний режим, який передбачає, що їх товари, роботи, послуги допускаються до державних закупівель на рівних умовах з товарами, роботами, послугами українського походження.»;

«Національний режим надається іноземним учасникам виключно на умовах взаємності, і застосовується до товарів, що походять із іноземної держави або групи іноземних держав, робіт, послуг, які виконують-

ся, надаються іноземними особами, якщо аналогічний режим встановлений іноземною державою або групою іноземних держав відносно товарів українського походження, робіт, послуг, які виконуються, надаються українськими особами».

Особливості правового становища учасників процедури державних закупівель виявляються у законодавчо встановлених вимогах до вказаних осіб, яким вони повинні відповідати при закупівлі товарів, робіт та послуг за державні кошти, зокрема щодо:

1) відповідності учасників кваліфікаційним критеріям. Так, згідно з ч. 2 ст. 16 Закону України «Про здійснення державних закупівель» для участі у процедурах закупівель учасники повинні мати кваліфікаційні дані, які відповідають таким критеріям: наявність обладнання та матеріально-технічної бази; наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід; наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів; наявність фінансової спроможності (баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, довідка з обслуговуючого банку про відсутність (наявність) заборгованості за кредитами).

Проте, як зазначають дослідники<sup>6</sup>, визначені вище критерії мають суб'єктивний характер, що дає можливість обмежувати конкуренцію та відхилити пропозиції небажаних учасників.

2) відсутності фактів, що стосуються особистого статусу учасника та які можуть призвести до відмови в участі. Перелік таких фактів встановлений у ст. 17 Закону України «Про здійснення державних закупівель». Зокрема, це факт участі учасника у змові, факт притягнення учасника до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення у сфері державних закупівель, подання пропозиції конкурсних торгів пов'язаною особою, факт визнання учасника банкрутом, факт наявності заборгованості із сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) тощо.

Юристи-практики<sup>7</sup> вказують, що проблемним є встановлення та доведення певних фактів. Наприклад, змову учасників не можна встановити на основі попередньої перевірки чи шляхом припущення, коли результатом є обмеження конкуренції. Процедура встановлення змови має ґрунтуватися на спеціальних перевірках, які проводяться після закінчення торгів. Такий підхід має бути в цих випадках належною реакцією, відмова в участі окремих учасників є неприйнятним варіантом.

Крім того, з метою підтвердження відповідного правового статусу учасника державних закупівель вимогам чинного законодавства України, згідно ч. 1 ст. 16 Закону України «Про здійснення державних закупівель», замовник має право вимагати від учасників або учасників попередньої кваліфікації<sup>8</sup> подання ними документально підтвердженої інформації про їх відповідність кваліфікаційним критеріям.

Частина 3 ст. 16 вказаного Закону встановлює, що визначені замовником кваліфікаційні критерії та перелік документів, що підтверджують інформацію учасників або учасників попередньої кваліфікації про відповідність їх таким критеріям, зазначаються в документації конкурсних торгів або кваліфікаційній документації та вимагаються під час проведення переговорів з учасником (у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника).

Отримання статусу учасника тягне за собою можливість оскарження дій замовника, які порушують права учасника державних закупівель. Згідно п. 29 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» суб'єктом оскарження в органі оскарження (далі – суб'єкт оскарження) є фізична чи юридична особа, яка звернулася до органу оскарження з метою захисту своїх прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника, що суперечать законодавству у сфері державних закупівель і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси такої особи.

Відповідно до п. 19 ст. Закону України «Про здійснення державних закупівель» органом оскарження виступає Антимонопольний комітет України. Правове становище Антимонопольного комітету України (далі – АМК) визначено Законом України «Про Антимонопольний комітет України» від 26 листопада 1993 р.<sup>9</sup>

Моментом, коли суб'єкт господарювання набуває статусу учасника процедури закупівлі, є момент письмового підтвердження наміру взяти участь у процедурі закупівлі та/або подання пропозиції конкурсних торгів (цінової пропозиції, пропозиції на переговорах у разі застосування процедури закупівлі в одного учасника). Проте, проаналізувавши положення Закону України «Про здійснення державних закупівель», можна зробити висновок, що суб'єкт господарювання іменується учасником процедури закупівлі ще до настання вказаного вище моменту (зокрема: абз. 2, 3 ч. 2 ст. 34, абз. 1 ч. 1 ст. 36, абз. 13 ч. 2 ст. 36 та інші). Таким чином, видається неправильним застосування поняття «учасник» в цих випадках. Слід сказати, що директиви ЄС оперують поняттям учасника, проте, вони містять поняття кандидата, яким є суб'єкт економічної діяльності, який отримав запрошення на участь в процедурі закупівлі. На нашу думку, слід використовувати аналогічне поняття і в українському законодавстві.

Слід відзначити, що основним недоліком Закону України «Про здійснення державних закупівель» є те, що він фактично виключає можливість участі громадських організацій в державних закупівлях, на що в науковій літературі вже зверталася увага<sup>10</sup>. Так, відповідно до ч. 1 ст. 24 Закону України від 16 червня 1992 р. «Про об'єднання громадян» з метою виконання статутних завдань і цілей зареєстровані об'єднання громадян можуть здійснювати необхідну господарську та іншу комерційну діяльність шляхом створення господарсько-установ і організацій із статусом юридичної особи, заснування підприємств у порядку, встановленому законодавством. Принципова можливість участі некомерційних організацій як постачальників товарів визнається і вченими<sup>11</sup>. Однак, оскільки така діяльність повинна підлягати основним цілям некомерційних організацій, одержання прибутку не може бути самоціллю некомерційних організацій і отриманий при-

буток не розподіляється між учасниками організації, пропонується таку діяльність назвати як діяльність підприємницького характеру<sup>12</sup>. Проте, як вказують спеціалісти, на практиці існуючий твердий конкурентний відбір постачальників товарів для державних потреб перешкоджає широкому користуванню некомерційними організаціями їхніми правами.

Проведений аналіз правового становища замовників та учасників державних закупівель та здійснення класифікації таких суб'єктів за різними критеріями доводить існування суперечливих положень законодавства, що визначають їх місце, функції і призначення у процесі закупівель товарів, робіт та послуг за державні кошти. Зрозуміло, що державні закупівлі є одним із важливих факторів формування належного середовища для стійкого розвитку національної сучасної економіки і забезпечення притоку інвестицій у ті галузі господарювання, які є пріоритетними. З огляду на це, питання належного регулювання правового становища замовників та учасників державних закупівель як основних суб'єктів вказаної процедури наразі є актуальними і потребують належного правового впорядкування та підвищеної уваги науковців до вирішення теоретичних проблем правового становища замовників (державних замовників) закупівель товарів, робіт та послуг за державні кошти.

Перспективи подальших розвідок в цьому напрямку полягають у необхідності внесення змін та доповнень до законодавства України з метою законодавчого врегулювання окремих питань у сфері державних закупівель.

<sup>1</sup> Щербина В. С. Суб'єкти господарського права: монографія / В. С.Щербина. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – С. 9.

<sup>2</sup> Смотрицкая И. И. Экономика государственных закупок. – М.: Книжный дом «ЛИБРОКОМ», 2009. – С. 115.

<sup>3</sup> Закон України від 01.06.2010 року № 2289-VI «Про здійснення державних закупівель» // Урядовий кур'єр. – 2010. – № 122.

<sup>4</sup> Слепнев А. В. Государство как субъект правоотношений: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Слепнев Андрей Вячеславович. – М., 2009. – С. 11.

<sup>5</sup> Смотрицкая И. И. Экономика государственных закупок. – М.: Книжный дом «ЛИБРОКОМ», 2009. – 232 с.; Андреева Л. В. Закупки товаров для федеральных государственных нужд: правовое регулирование. – М.: Волтер Клувер, 2009. – С. III.

<sup>6</sup> Міхальська А. Кваліфікаційні вимоги: від «ліберального» до «консервативного» / А. Міхальська // Державні закупівлі в Україні. – 2010. – № 11. – С. 14–18.

<sup>7</sup> Коментарі до Закону України «Про здійснення державних закупівель» // Державні закупівлі в Україні. – 2010. – № 7. – С. 52.

<sup>8</sup> Відповідно до п. 32 ст. 1 Закону України «Про здійснення державних закупівель» учасником попередньої кваліфікації визнається фізична особа, в тому числі фізична особа – підприємець, юридична особа (резидент або нерезидент), яка письмово підтвердила намір взяти участь у попередній кваліфікації та/або подала кваліфікаційну пропозицію.

<sup>9</sup> Закон України «Про Антимонопольний комітет України» № 3659-XII від 26.11.1993 року // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 50. – Ст. 472.

<sup>10</sup> Турченко О. Г. Правове регулювання державних закупівель товарів, робіт та послуг Європейського Союзу (Зближення законодавства України з правом ЄС). Дис ... канд. юрид. наук. – К., 2008. – С. 110.

<sup>11</sup> Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. – М.: Статут, 2000. – С. 101–102.

<sup>12</sup> Шевченко Л. И. Регулирование отношений поставки: Теория и практика / Л. И. Шевченко. – Ассоциация юридический центр. – Науч.-практ. изд. – СПб.: Юридический центр Пресс. – 2002. – С. 88–89.

#### Резюме

У статті досліджено види та окремі теоретико-практичні проблеми правового становища суб'єктів державних закупівель.  
**Ключові слова:** державні закупівлі, суб'єкти державних закупівель, проблеми правового становища.

#### Резюме

В статье исследуются виды и отдельные теоретико-практические проблемы правового положения субъектов государственных закупок.

**Ключевые слова:** государственные закупки, субъекты государственных закупок, проблемы правового положения.

#### Summary

The article investigates the types and some theoretical-practical problems of the legal status of subjects of public procurement.  
**Key words:** public procurement, subjects of public procurement, issues of legal status.

Отримано 18.06.2012