

УДК 346.12:613/614

ОЛЕФІР АНДРІЙ ОЛЕКСАНДРОВИЧ

кандидат юридичних наук, асистент кафедри цивільного, господарського та екологічного права Полтавського юридичного інституту Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

Висвітлені основні інститути публічних закупівель крізь призму ухвалення нового законодавства, а також визначені їх переваги та недоліки. Увагу зосереджено на особливостях закупівель лікарських засобів і медичних виробів із залученням спеціалізованих (міжнародних) організацій. Надано пропозиції щодо оптимізації нормативного забезпечення здійснення публічних закупівель в Україні.

Ключові слова: публічні закупівлі, охорона здоров'я, аукціон, тендер, замовники, тендерний комітет, процедура переговорів, відкриті торги.

Нормативне забезпечення сфери державних закупівель є лакмусовим папірцем стану правової системи України. Однак системна законотворча робота з урахуванням перспектив розвитку цієї сфери та її впливу на розвиток вітчизняної економіки не ведеться. За неповних два роки до Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 10.04.2014 р. більше разів вносилися зміни. Зрештою, 25.12.2015 р. був ухвалений новий Закон України «Про публічні закупівлі». Окрім заміни в назві і тексті документа термінів «державна» на «публічна» та «конкурс» на «тендер», для досягнення антикорупційного ефекту Закон мав би, по-перше, усунути найсуттєвіші корупційні ризики (окреслити правила кваліфікаційного добору, підстави для відмови в участі у процедурі закупівлі, що дають змогу акцептувати пропозиції фірм-одноденок, брати участь у тендерах заінтересованим особам тощо; звузити підстави для проведення переговорів; конкретизувати критерії оцінювання конкурсних пропозицій; розширити антикорупційні заборони, запровадити контроль за виконанням укладених договорів і формуванням закупівельних цін тощо). Важливість таких заходів зумовлена тим, що в Україні через бюджетну систему перерозподіляється понад 50 % ВВП [1], а рівень оподаткування один із найвищих у світі, поряд із країнами Латинської Америки та Африки [2, с. 30–40]. По-друге, в Україні не реалізується економічна (промислова) політика зростання [3, с. 311–364]. Другий фактор є важливішим за перший, оскільки може забезпечити державі стратегічну конкурентоспроможність. На думку І.Я. Сенюти, правотворча діяльність у сфері охорони здоров'я України пронизана численними проблемами, з-поміж яких ключовою є відсутність загальнодержавної концепції законодавчого забезпечення охорони здоров'я [4, с. 9–24].

Попри те, що різні аспекти проблематики здійснення закупівель в Україні висвітлені у публікаціях таких вітчизняних науковців, як І. Влялько, О. Овсянюк-Бердадіна, М. Остап'юк, В. Пашков, Я. Петруненко, О. Подцерковний, В. Смиричинський, І. Смотрицька, О. Юдіцький та ін., багато питань, пов'язаних зі стрімким реформуванням чинного законодавства і переходом до міжнародних закупівель у сфері охорони здоров'я, залишається без належного теоретичного обґрунтування.

Завданнями цієї статті є правовий аналіз новел Закону України «Про публічні закупівлі», а також дослідження особливостей діяльності спеціалізованих організацій, які провадять закупівлі.

За прогнозами економістів, через 5–10 років частка сфери охорони здоров'я у світовій економіці становитиме 20–25 %, що зумовлено структурою факторів виробництва шостого технологічного укладу (клітинні, нано- та біотехнології), який приходить на зміну п'ятому (мікроелектроніка), що вичерпав свій потенціал у світовому вимірі [5, с. 7–18]. Саме тому держави, які враховують це у своїй економічній політиці, демонструють зростання. До речі, структура економіки України, залежно від часток технологічних укладів, має такий вигляд: шостий уклад – 0,1 %; п'ятий – 4 %; четвертий – 38 %; третій – 57,9 %. Для прикладу, в США частка шостого укладу – 5 %, а п'ятого – 60 % [6, с. 22–24]. Очевидно, що без активної державної політики стимулювання високотехнологічного підприємництва за умов вільного ринку ситуацію не виправити. З огляду на те, що базові фактори конкурентоспроможності фармацевтичної та медичної сфер в Україні вдалося зберегти (науково-дослідні інститути, промисловість, кваліфіковані кадри), свідченням чому є деяке їх зростання та інвестиційна привабливість, фармацевтичний сектор може стати рушієм економічного зростання.

Утім, дорогоцінний час витрачається на дерегуляцію та забезпечення прозорості процедур: якщо перше робить державу неповноцінною – не спроможною ефективно вирішувати соціально-економічні проблеми, то друге в контексті закупівель само по собі не є антикорупційним засобом, а лише додатком до них. В.М. Пашков зазначає, що організаційно-правовою формою забезпечення охорони здоров'я можна вважати діяльність держави, спрямовану на забезпечення публічних інтересів шляхом використання переважно господарсько-правових засобів впливу на відносини та поведінку суб'єктів господарювання [7].

У цьому контексті вважаємо за доцільне зупинитися на аналізі змісту Закону України «Про публічні закупівлі», який вводиться у дію поетапно: з 1 квітня 2016 р. – для центральних органів виконавчої влади та замовників, що провадять діяльність в окремих сферах господарювання, а з 1 серпня 2016 р. – для решти замовників.

По-перше, запроваджується електронна система закупівель, тобто закупівельні процедури, створення, розміщення, оприлюднення інформації, обмін інформацією та документами, що передбачені Законом України «Про публічні закупівлі», здійснюються в електронному вигляді. Відомості оприлюднюються через авторизовані електронні майданчики, за допомогою яких інформація передається на веб-портал Міністерства економічного розвитку і торгівлі України (МЕРТУ), Антимонопольного комітету України (АМКУ), а також Державній казначейській службі України. В основу електронної системи закупівель покладена центральна база

даних, яка синхронізує дані майданчиків. Тендерні пропозиції подаються через майданчики шляхом заповнення відповідних форм.

Однак електронна система закупівель має недоліки: а) не всі суб'єкти господарювання технічно готові до переходу на електронні тендери (необхідне безоплатне навчання, технічна підтримка чи перехідний період); б) сумніви щодо безпеки інформації в електронній системі закупівель, що управляється приватними інвесторами; в) передбачена регламентація на рівні постанов Кабінету Міністрів України (КМУ) правового статусу авторизованого електронного майданчика, порядку їх утворення та функціонування, особливостей проведення аукціонів тощо суперечить ст. 92 Конституції України, відповідно до якої правила конкуренції визначаються виключно законами; г) прогнозоване стягнення фіксованої плати в однаковому розмірі з усіх суб'єктів господарювання за участь у тендерах (у момент подання пропозиції), незалежно від результатів торгів, з боку приватних майданчиків, є несправедливим і таким, що призведе до подорожчання пропозицій учасників і звуження їх кола.

Моніторинг закупівель виключено з переліку функцій МЕРТУ і покладено на Державну фінансову інспекцію України.

По-друге, передбачено лише три електронні процедури закупівлі: відкриті торги, конкурентний діалог (два етапи), переговорна процедура, – перші дві з них мають форму аукціону. Підставами для їх проведення є очікувана ціна контракту: для товарів і послуг – 200 тис. грн; для робіт – 1,5 млн грн. При допорогових закупівлях електронна система застосовується за бажанням, при цьому якщо очікувана вартість перевищує 50 тис. грн, замовник обов'язково оприлюднює звіт про укладені договори в системі електронних закупівель. Негативним з погляду захисту інтересів національного товаровиробника є зменшення очікуваної вартості закупівлі (до 133 тис. євро щодо товарів і послуг, 5150 тис. євро щодо робіт) як підстави для обов'язкового оголошення про проведення закупівлі англійською мовою.

По-третє, до замовників віднесені органи державної влади, органи місцевого самоврядування, органи соціального страхування, а також юридичні особи та їх об'єднання, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, якщо така діяльність не провадиться на промисловій чи комерційній основі (без мети одержання прибутку та для забезпечення публічних потреб, разом із закріпленням відповідного обов'язку в нормативних актах). До того ж, юридичні особи або їх об'єднання повинні відповідати одній з таких ознак: а) юридична особа є одержувачем бюджетних коштів (комерційна або некомерційна організація) та уповноважена розпорядником бюджетних коштів на здійснення заходів, передбачених бюджетною програмою (протягом бюджетного періоду), у межах такого фінансування (незалежно від розміру фінансування); б) органи державної влади чи органи місцевого самоврядування або інші замовники володіють більшістю голосів у вищому органі управління юридичної особи; в) у статутному капіталі юридичної особи державна або комунальна частка акцій (часток, паїв) перевищує 50 %. Р.А. Майданик звертає увагу на те, що навіть сам термін «юридична особа публічного права» є предметом різнопланових дискусій [8, с. 56].

До речі, правонаступник кредитора (замовника) може вчиняти визначені законом дії щодо завершення процедури закупівлі.

Також у порядку, встановленому КМУ, передбачається створення централізованих закупівельних організацій (великих замовників, що визначатимуться КМУ, Радою міністрів АРК, органами місцевого самоврядування, для яких організація та проведення закупівель буде основним предметом діяльності), що заслуговує виключно позитивної оцінки [3, с. 141, 142].

Замовникам надано право вибору: створити тендерний комітет торгів або призначити уповноважену особу (осіб) для організації та проведення закупівель, щодо яких встановлені такі освітні вимоги: уповноважена особа повинна мати вищу освіту, а голова, секретар та інші члени комітету, уповноважені особи можуть пройти навчання у сфері закупівель. Сумлінній роботі членів тендерного комітету сприятиме вимога щодо закріплення у протоколах результатів поіменного голосування членів з кожного питання.

По-четверте, вся інформація про закупівлі підлягає оприлюдненню через авторизовані електронні майданчики, зокрема встановлено такі скорочені строки: а) оголошення про проведення процедури закупівлі та тендерна документація – не пізніше ніж за 15 днів до дня розкриття тендерних пропозицій, а також не пізніше 30 днів у разі розміщення оголошення англійською мовою; б) зміни до тендерної документації та роз'яснення до неї (за наявності), протокол розгляду тендерних пропозицій, повідомлення про намір укласти договір про закупівлю, інформація про відхилення тендерної пропозиції, звіт про укладені договори – протягом одного дня з дня ухвалення відповідного рішення (укладення договору); в) договір про закупівлю – протягом двох днів з дня укладення; г) звіт про результати проведення процедури закупівлі автоматично формується електронною системою закупівель та оприлюднюється протягом одного дня після оприлюднення замовником договору про закупівлю на веб-порталі МЕРТУ. При цьому не встановлені конкретні строки щодо затвердження річного плану закупівель і не передбачені скорочені строки проведення процедури закупівлі.

По-п'яте, запроваджуються дві системи встановлення відповідності учасників кваліфікаційним критеріям і поданих ними пропозицій вимогам тендерної документації: 1) після оцінки пропозицій: а) за загальним правилом перед початком електронного аукціону автоматично розкривається інформація про ціни/приведені ціни тендерних пропозицій, натомість після оцінки пропозицій замовник розглядає тендерні пропозиції на відповідність вимогам тендерної документації з переліку учасників, починаючи з учасника, пропозиція якого за результатом оцінки визначена найбільш економічно вигідною; б) у разі відхилення тендерної пропозиції, яка визначена найбільш економічно вигідною, замовник розглядає наступну пропозицію з переліку учасників; 2) до оцінки пропозицій: а) у разі якщо оголошення про проведення процедури закупівлі оприлюднюється англійською мовою, у день і час закінчення строку подання тендерних пропозицій, що зазначені в оголошенні про проведення закупівлі, електронною системою закупівель автоматично розкривається частина тендерної пропозиції з інформацією та документами, які підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним критеріям, містять технічний опис предмета закупівлі; б) після перевірки пропозиції, що не були відхилені, допускаються до оцінки. Отож, в цьому випадку для тендерів з іноземною участю перед-

бачений більш обґрунтований підхід, що у підсумку може призвести до дискредитації тендерів з національною участю, адже загальний доступ до оцінки всіх пропозицій призведе до зривів у поставках (зокрема щодо строків), не буде забезпечене максимальне зниження цін (фактичне придбання за більш високою ціною, ніж було встановлено за результатами аукціону), оскільки переможцем тендеру може стати учасник, який за результатами аукціону посів не перше місце, а недобросовісні учасники, які узгодили свою поведінку, шляхом пропонування демпінгових цін, усуватимуть з аукціону добросовісних постачальників. До того ж замовник в оголошенні про закупівлю може вказати завищену ціну, тим самим формально «забезпечивши» економію коштів.

Потребує конкретизації закріплена в Законі України «Про публічні закупівлі» загальна дефініція формальних (несуттєвих) помилок, що зводяться до технічних помилок, описок, пов'язаних з оформленням пропозиції. Важливо, що визначення в тендерній документації формальних (несуттєвих) помилок є правом, а не обов'язком замовника. Водночас учаснику, пропозиція якого відхилена, надано право звернутися до замовника з вимогою надати додаткову інформацію про причини невідповідності його пропозиції умовам документації торгів.

По-шосте, суттєвих змін зазнав порядок оцінювання тендерних пропозицій, зокрема: а) не окреслені підстави для застосування змішаної системи оцінки пропозицій, що слугує підґрунтям для зловживань (з метою забезпечення перемоги певного учасника), при цьому оцінювання проводиться автоматично електронною системою на основі критеріїв і за методикою, визначеними замовником на власний розсуд у тендерній документації; б) єдиним способом оцінювання пропозицій є електронний аукціон, за результатами якого визначається переможець й ухвалюється рішення про намір укласти договір (позитивної оцінки заслуговує те, що останній хід кожного раунду аукціону робить учасник, який подав пропозицію з найнижчою ціною); в) закупівля усіх видів продукції здійснюється без урахування якісного критерію (з переліку нецінових критеріїв оцінювання вилучено «якість», водночас додано «загальну вартість користування (життєвий цикл)», в разі застосування змішаної системи оцінювання ціновий критерій повинен становити не менше 70 %); г) у разі використання змішаної системи оцінювання вираховується приведена ціна щодо всіх пропозицій на кожному раунді аукціону. За умов існування корупційних ризиків («відкатів») такий підхід відповідає інтересам корупціонерів, готових понизити ціну до рівня, що не покриває стандартних виробничих витрат.

Окремо слід наголосити на тому, що Директива 2014/24/ЄС Європейського парламенту і Ради ЄС «Про державні закупівлі та скасування Директиви 2004/18/ЄС» від 26.02.2014 р. дозволяє проведення як конкурсів, так і аукціонів, і як приклади критеріїв оцінювання пропозицій визначає такі: якість, у тому числі технічні переваги, естетичні та функціональні характеристики, доступність, проектування для всіх категорій користувачів, соціальні, екологічні та інноваційні характеристики, торгівля та її умови, організація, кваліфікація і досвід працівників, залучених до виконання контракту, якщо якість призначеного персоналу може суттєво впливати на рівень виконання контракту тощо.

По-сьоме, порядок розкриття тендерних пропозицій з інформацією та документами, що підтверджують відповідність учасника кваліфікаційним

критеріям і містять технічний опис предмета закупівлі, зазнав таких змін: а) скорочено перелік кваліфікаційних критеріїв (наявність обладнання та матеріально-технічної бази; наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання і досвід; наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічного договору), що мають загальний характер і встановлюються на розсуд замовника (один або декілька з них); б) замовнику надано право ухвалити рішення про відмову від участі у закупівлі та відхилити пропозицію у разі, якщо учасник має заборгованість зі сплати податків і зборів. Надання такого права замовнику без конкретизації розміру податкової заборгованості, періоду її існування створює можливості для зловживання цим правом і вибіркового застосування норми з метою отримання неправомірної вигоди; в) негативної оцінки заслуговує вилучення з переліку підстав, які надають замовнику право відмінити торги чи визнати їх такими, що не відбулися, виявлення факту змови учасників, які таким чином порушують законодавство про захист економічної конкуренції (вчиняють антиконкурентні узгоджені дії); г) не сприяє запобіганню корупції та обставина, що учасник торгів повинен надати замовнику інформацію про наявність антикорупційної програми чи уповноваженого з її реалізації лише у тому разі, якщо вартість закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) або робіт дорівнює або перевищує 20 млн грн, хоча в попередній редакції закону передбачалися 1 млн грн – для товарів і послуг, 5 млн грн – для робіт, в іншому випадку така пропозиція має бути відхилена замовником; д) декларування відсутності підстав для відмови від участі у закупівлі здійснюється у довільній формі, лише переможець надає документальне підтвердження, при цьому замовник не вимагає підтвердження інформації, що міститься у відкритих державних реєстрах (Єдиний державний реєстр юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, Єдиний реєстр підприємств, щодо яких порушено провадження в справі про банкрутство, Єдиний державний реєстр осіб, які вчинили корупційні правопорушення, Державний реєстр осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності); е) важливою гарантією законних інтересів учасників є те, що документи, не передбачені законодавством для суб'єктів господарювання, не подаються ними у складі тендерної пропозиції для підтвердження кваліфікаційної відповідності.

По-восьме, важливих змін зазнав порядок проведення переговорної процедури: 1) розширено коло підстав для застосування цієї процедури: «особливих економічних чи соціальних обставин... пов'язаних з негайною ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій...» (у попередній редакції уточнювалося, що надзвичайні ситуації мають бути техногенного та природного характеру); 2) встановлені додаткові підстави для відміни замовником процедури переговорів, а саме: а) неможливість усунення порушень, що виникли через виявлені порушення законодавства; б) відсутність подальшої потреби в закупівлі; в) скорочення видатків; г) не підписання учасником договору про закупівлю у встановлений замовником строк.

По-дев'яте, скорочено граничні строки подання адміністративних скарг до АМКУ: 1) щодо тендерної документації та/або ухвалених рішень, дії чи бездіяльності замовника, які відбулися до закінчення строку, встановленого для подання тендерних пропозицій, – з моменту оприлюднення оголошення про проведення торгів, але не пізніше ніж за чотири дні до дати, встановленої для подання тендерних пропозицій; 2) щодо ухвалених

рішень, дії чи бездіяльності замовника, які відбулися після оцінки пропозицій учасників, – протягом 10 днів з дня оприлюднення на веб-порталі МЕРТУ повідомлення про намір укласти договір, але до дня укладення договору про закупівлю; 3) щодо ухвалених рішень, дій чи бездіяльності замовника, які відбулися після розгляду тендерних пропозицій на відповідність технічним вимогам, визначеним у тендерній документації, та визначення відповідності учасників кваліфікаційним критеріям, – протягом п'яти днів з дня оприлюднення на веб-порталі МЕРТУ протоколу розгляду тендерних пропозицій. При цьому при поданні скарги формується її реєстраційна картка, що автоматично оприлюднюється на веб-порталі МЕРТУ. Скарга повинна містити, крім визначення підстав її подання (конкретних правопорушень), обґрунтування наявності порушених прав та охоронюваних законом інтересів з приводу рішення, дії чи бездіяльності замовника і внаслідок яких порушено право чи законні інтереси суб'єкта оскарження.

У Законі України «Про публічні закупівлі» остаточно закріплено та розширено сферу діяльності спеціалізованих замовників (поставки лікарських засобів, медичних виробів і пов'язаних з цим послуг, а також товарів, робіт, послуг для забезпечення обороноздатності держави). Так, під спеціалізованими організаціями, що здійснюють закупівлі, законодавець розуміє спеціалізовані фонди, організації та механізми Організації Об'єднаних Націй, Міжнародну асоціацію забезпечення медикаментами (International Dispensary Association), Королівську агенцію Великої Британії (Crown Agents), Глобальний механізм із забезпечення лікарськими засобами (Global Drug Facility), Партнерство у сфері постачання та управління поставками (Partnership for Supply Chain Management), Агенцію НАТО з підтримки та постачання (NATO Support and Procurement Agency), які надають урядам держав та/або центральним органам державної влади послуги з організації та проведення процедур закупівель лікарських засобів, медичних виробів і пов'язаних з цим послуг на підставі відповідних угод і відповідно до внутрішніх правил і процедур таких організацій.

На проведення закупівель спеціалізованими організаціями Закон України «Про публічні закупівлі» не поширюється, а застосовується постанова КМУ «Деякі питання здійснення державних закупівель лікарських засобів та медичних виробів із залученням спеціалізованих організацій, які здійснюють закупівлі» від 22.07.2015 р. У цій постанові закріплені загальні критерії добору, які за суттю є умовами договору поставки (наприклад, можливість закупівлі та постачання необхідної кількості товарів належної якості з відповідним строком придатності та з урахуванням вимог до упаковки та/або форми чи розміру розфасовки товарів; ціна товару і пов'язаних з його закупівлею послуг, що надаються спеціалізованою організацією, яка здійснює закупівлю; умови та строки замовлення і постачання; умови оплати), а не конкретними кваліфікаційними критеріями щодо постачальника. Також не передбачено прозорого та конкурсного порядку добору спеціалізованих організацій, які здійснюватимуть поставку до митного кордону України. Таким чином, окрім винагороди спеціалізованій організації суттєвими будуть витрати на перевезення товару територією України.

Відповідно до постанови КМУ «Про затвердження переліку лікарських засобів та медичних виробів, які закуповуються на підставі пись-

мових домовленостей щодо закупівлі із спеціалізованими організаціями, які здійснюють закупівлі» від 08.10.2015 р., якою затверджений перелік лікарських засобів (за міжнародними непатентованими назвами) і медичних виробів, необхідних для виконання бюджетної програми на 2015 р., передбачалися закупівлі за такими напрямками: 1) імунобіологічні препарати для імунопрофілактики населення; 2) вироби для забезпечення умов температурного контролю імунобіологічних препаратів; 3) медикаменти для антиретровірусної терапії дорослих, підлітків і дітей; 4) тест-системи для діагностики ВІЛ-інфекції, супроводу антиретровірусної терапії та моніторингу перебігу ВІЛ-інфекції у хворих, визначення резистентності вірусу, проведення референт-досліджень; 5) медикаменти для лікування туберкульозу; 6) тести, витратні матеріали для діагностики туберкульозу; 7) лікарські засоби для забезпечення дітей, хворих на гемофілію типів А або В або хворобу Віллебранда; 8) медикаменти для дітей, хворих на хронічний вірусний гепатит; 9) медикаменти для хворих на вірусні гепатити В і С; 10) лікарські засоби та продукти харчування для дітей, хворих на орфанні захворювання; 11) лікарські засоби та вироби медичного призначення для лікування дітей, хворих на онкологічні та онкогематологічні захворювання; 12) хіміотерапевтичні препарати, радіофармацевтичні препарати, препарати супроводу для лікування онкологічних хворих. Приблизно третина препаратів із цього переліку виробляється в Україні.

Для правового забезпечення здійснення закупівель спеціалізованими організаціями до законодавства були внесені такі зміни: 1) скасовано необхідність декларування оптово-відпускних цін на лікарські засоби та медичні вироби, які закупаються із залученням спеціалізованих організацій; 2) запроваджено спрощену процедуру реєстрації (перереєстрації) таких лікарських засобів; 3) встановлено пільговий режим оподаткування; 4) маркування та інструкція для застосування препарату не обов'язково мають бути перекладені українською мовою [9]. Наказом Міністерства охорони здоров'я України (МОЗ України) «Про забезпечення проведення МОЗ України державних закупівель із залученням спеціалізованих організацій» від 08.09.2015 р. створено робочу групу з питань профільного супроводу державних закупівель із залученням спеціалізованих організацій у складі 11 осіб і 2 секретарів, до якої не увійшли представники Державної служби України з лікарських засобів, Державного експертного центру МОЗ України, організацій пацієнтів тощо. Ця робоча група є консультативно-дорадчим органом МОЗ України.

Такий підхід МОЗ України викликає занепокоєння у вітчизняних виробників, адже в постанові КМУ «Деякі питання здійснення державних закупівель лікарських засобів та медичних виробів із залученням спеціалізованих організацій, які здійснюють закупівлі» від 22.07.2015 р. прямо не закріплені можливість здійснення закупівель як у вітчизняних, так й іноземних виробників і порядок їх добору, що забезпечив би рівний захист прав усіх суб'єктів господарювання.

Отже, Закон України «Про публічні закупівлі» не вирішує основних проблем у цій сфері, а подекуди навіть поглиблює їх. До негативних ознак слід віднести такі: а) не усунуто корупційних ризиків (анонімність учасників на етапі оцінювання не має сенсу, оскільки не перешкоджає учасникам погоджувати поведінку під час аукціону та розробити документацію під конкретного учасника до проведення тендеру); б) спрощено

доступ до тендерів іноземним учасникам; в) кваліфікаційну перевірку учасників зведено до мінімуму; г) правила конкуренції регулюються на підзаконному рівні; д) необґрунтований підхід до загальної платності участі в закупівлях; е) половинчастість позитивних зрушень (щодо формальних помилок, процедури переговорів); е) відмова від конкурсної форми закупівель і критерію «якість», який обов'язково має враховуватися щодо товарів і послуг сфери охорони здоров'я тощо. До позитивних ознак належать такі: підвищення прозорості та швидкості проведення тендерів, частково удосконалено порядок оскарження та переговорну процедуру. Позитивні зміни, переважно, є результатом імплементації положень Угоди про асоціацію між Україною та ЄС.

Легалізація спеціалізованих (міжнародних) організацій, які здійснюють закупівлі, є спробою подолати корупцію в сфері закупівель без дотримання засад прозорості та конкурсного добору, ігноруючи інтереси національного товаровиробника, що супроводжується делегуванням суверенних повноважень з придбання продукції для державних потреб іноземним організаціям. Така практика поширена в слаборозвинених державах Африки та Океанії, які організаційно не спроможні провести централізовану закупівлю та «законсервували» власну економіку. Враховуючи те, що МОЗ України надає значну кількість висновків і дозволів на провадження господарської діяльності та обіг продукції, які супроводжуються не меншими корупційними ризиками, ніж закупівлі, за такою логікою міністерство як юридичну особу можна передати в концесію одній із спеціалізованих (міжнародних) організацій.

1. Княжанський В. Падіння реальних доходів українців на кінець року становитиме 20%, прогнозують соціологи / В. Княжанський // День. Kiev.ua. – 06.11.2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://m.day.kiev.ua/uk/article/ekonomika/bidni-stayut-shche-bidnishimi.html> (Kniashanskyi V. Padinnia realnykh dokhodiv ukraintsiv na kinets roku stanovytyme 20%, prohnouzuiut sotsiologhy / V. Kniashanskyi // Den. Kiev.ua. – 06.11.2014 [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: <http://m.day.kiev.ua/uk/article/ekonomika/bidni-stayut-shche-bidnishimi.html>).

2. Олефір А.О. Оподаткування як ключовий засіб державного регулювання економіки / А.О. Олефір // Юридичний журнал. – 2015. – № 1. – С. 30–40 (Olefir A.O. Opodatkuwannya yak kliuchovyi zasib derzhavnoho rehuliuwannya ekonomiky / A.O. Olefir // Yurydychnyi zhurnal. – 2015. – № 1. – S. 30–40).

3. Олефір А.О. Правовий механізм державних закупівель: стимулювання інноваційності виробництва медичної продукції : монографія / А.О. Олефір. – К.: Юстініан, 2014. – 447 с. (Olefir A.O. Pravovyi mekhanizm derzhavnykh zakupivel: stymuliwannya innovatsiinosti vyrobnytstva medychnoi produktsii : monohrafiya / A.O. Olefir. – K.: Yustinian, 2014. – 447 s.).

4. Право на медичну допомогу – 2008 / І. Сенюта, А. Роханський, Є. Новицький // Харківська правозахисна група. – Х.: Права людини, 2009. – 268 с. (Pravo na medychnu dopomohu – 2008 / I. Seniuta, A. Rokhanskyi, Ye. Novytskyi // Kharkivska pravozakhysna hrupa. – Kh.: Prava liudyny, 2009. – 268 s.).

5. Федулова Л.І. Сьомий технологічний уклад: міфи, реальність та перспективи / Л.І. Федулова // Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія: Економічна теорія та право / редкол.: А.П. Гетьман та ін. – Х.: Право, 2012. – № 1 (8). – С. 7–18. (Fedulova L. I. Somyi tekhnolohichnyi uklad: mify, realnist ta perspektyvy / L. I. Fedulova // Visnyk Natsionalnoho universytetu «Iurydychna akademiia Ukrainy imeni Yaroslava Mudroho». Serii: Ekonomichna teoriia ta pravo / redkol.: A.P. Hetman ta in. – Kh.: Pravo, 2012. – № 1 (8). – S. 7–18).

6. Пилипенко Ю.І. Технологічна структура національної економіки України та стратегія її реформування / Ю.І. Пилипенко // Економіка та держава. – 2009. – № 12. – С. 22–24 (*Pylypenko Ju.I. Tekhnolohichna struktura natsionalnoi ekonomiky Ukrainy ta stratehiia yii reformuvannia / Ju.I. Pylypenko // Ekonomika ta derzhava. – 2009. – № 12. – S. 22–24*).

7. Пашков В.М. Ринкове саморегулювання господарських відносин у сфері охорони здоров'я / В.М. Пашков // Аптека. – 2009. – № 682 (11) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pda.apteka.ua/article/8153> (*Pashkov V.M. Rynkove samorehuliuwannia hospodarskykh vidnosyn u sferi okhorony zdorovia / V.M. Pashkov // Apteka. – 2009. – № 682 (11) [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: http://pda.apteka.ua/article/8153*).

8. Майданик Р. Юридичні особи публічного права в країнах континентального права / Р. Майданик // Юридична Україна. – 2010. – № 2. – С. 56–62 (*Maidanyk R. Yurydychni osoby publichnoho prava v krainakh kontynentalnoho prava / R. Maidanyk // Yurydychna Ukraina. – 2010. – № 2. – S. 56–62*).

9. Приходько О. Закупівлі ліків через міжнародні організації. Як не зашкодити національним інтересам України? / О. Приходько // Аптека. – 2015. – № 1015 (44) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://pda.apteka.ua/article/351408> (*Prykhodko O. Zakupivli likiv cherez mizhnarodni orhanizatsii. Yak ne zashkodyty natsionalnym interesam Ukrainy? / O. Prykhodko // Apteka. – 2015. – № 1015 (44) [Elektronnyi resurs]. – Rezhym dostupu: http://pda.apteka.ua/article/351408*).

Олефир А.А.

К проблеме правового регулирования публичных закупок

Освещены основные институты публичных закупок сквозь призму изменения законодательства, в частности: а) особенности функционирования электронной системы закупок; б) порядок осуществления допороговых закупок; в) правовой статус заказчиков; г) организация работы тендерного комитета; д) введение двух систем установления соответствия участников квалификационным критериям и представленных ими предложений требованиям тендерной документации; е) порядок оценки конкурсных заявок и проверки соответствия участников квалификационным критериям, техническому описанию предмета закупки; ж) требования к порядку обнародования информации о закупках; з) особенности проведения переговорной процедуры; и) административное обжалование процедур закупок. На основании анализа определены положительные и отрицательные черты принятых изменений и сформулирован общий вывод о том, что Закон Украины «О публичных закупках» не решает основных проблем данной сферы, а иногда даже углубляет их. Особое внимание уделено практике осуществления закупок лекарственных средств и медицинских изделий с привлечением специализированных (международных) организаций, которая в целом охарактеризована негативно.

Ключевые слова: публичные закупки, здравоохранение, аукцион, тендер, заказчики, тендерный комитет, процедура переговоров, открытые торги.

Olefir A.O.

On the Problem of Legal Regulation of Public Procurement

In this article the basic institutions of public procurement in the light of legislative changes were investigated, including: – the peculiarities of e-procurement; – subthreshold procedure for procurement; – legal status of customers; – organization of the tender committee; – two systems of installation of compliens of tender participants concerning the qualification criteria and the requirements of the tender documentation; – order of the evaluation of tender propositions; – requirements regarding the public procurement information; – features of the negotiation procedure; – administrative appeal procedures for procurement. Basing on the conducted analysis, positive and negative aspects of the approved changes were mentioned and the overall conclusion that the Law of Ukraine «On public procurement» does not solve the main problems in this area, and sometimes even exacerbates them, was made. Special attention was paid to the practice of public procurement of drugs and medical devices involving specialized (international) organizations, which had been given a generally negative evaluation.

Key words: public procurement, health care, auction, tender, customers, tender committee, negotiations procedure, open tender.

Стаття надійшла до редакції 11.05.2016

Прийнята до друку 13.06.2016