

## ШЛЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ В РЕГУЛЮВАННІ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

### WAYS TO THE EUROPEAN UNION IN THE REGULATION OF PUBLIC PROCUREMENT

Швидка Т.І., д.ю.н., доцент,  
асистент кафедри господарського права

*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

Халецька К.К., аспірант кафедри господарського права  
*Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого*

Публічні закупівлі є однією з основних та важливих складових економіки України та країн Європейського Союзу. Стаття присвячена аналізу досвіду країн Європейського Союзу щодо здійснення та регулювання публічних закупівель.

У зв'язку з поточною економічною ситуацією в Україні, розглянуто роль та можливості поліпшення процесу вітчизняних публічних закупівель за допомогою залучення європейського досвіду в даній сфері. З метою гармонізації законодавства України з законодавством Європейського Союзу та практичної реалізації його положень в національних відносинах в сфері публічних закупівель проведено правовий аналіз ключових регіональних правових документів Європейського Союзу, що регулює процедури публічних закупівель, оскільки найбільш зрілими закупівельними системами світу є система Європейського Союзу. Детально розглянуто пакет директив Європейського Союзу від 2014 року, що заохочують вільну конкуренцію в процесі торгів та стимулюють трансграничну торгівлю та координують процедури публічних торгів як для приватних, так і для державних підприємств. Досліджено вимоги до процедур державних закупівель та механізми запровадження та регулювання. Проаналізовано екологічні та соціальні стандарти ЄС та їх закріплення в національному законодавстві та їх впровадження в практичну діяльність в сфері публічних закупівель. Прیدілено увагу основним напрямкам розвитку європейських публічних закупівель, їх тенденціям.

Встановлено недостатній рівень в українському законодавстві правової визначеності та практичної реалізації положень, що встановлюють порядок проведення публічних закупівель. Визначено необхідність імплементації правових положень директив Європейського Союзу в національне законодавство України з метою його гармонізації, а також запровадження та втілення відповідних нормативно-правових положень на практиці.

**Ключові слова:** Європейський Союз, публічні закупівлі, зелені державні закупівлі, законодавство ЄС, інститут публічних закупівель, директиви ЄС, європейський досвід.

Public procurement is one of the fundamental and important components of the economies of Ukraine and European Union countries. This article focuses on the analysis of the experience of European Union countries in the implementation and regulation of public procurement.

Given the current economic situation in Ukraine, the role and possibilities of improving the process of domestic public procurement through the incorporation of European experience in this field are examined. In order to harmonize Ukraine's legislation with that of the European Union and practically implement its provisions in national relations in the field of public procurement, a legal analysis of key regional legal documents of the European Union regulating public procurement procedures has been conducted, as the European Union's procurement systems are among the most mature in the world. The package of directives from the European Union in 2014, which promote free competition in trade processes and stimulate cross-border trade while coordinating public procurement procedures for both private and state enterprises, is examined in detail. The requirements for government procurement procedures and the mechanisms for their implementation and regulation are investigated. The environmental and social standards of the EU and their incorporation into national legislation and their implementation in practical activities in the field of public procurement are analyzed. Attention is given to the main directions of development of European public procurement and their trends.

The insufficient level of legal definiteness and practical implementation of provisions establishing the procedure for public procurement in Ukrainian legislation is identified. The need for the implementation of legal provisions of the European Union directives into national legislation of Ukraine is determined with the aim of harmonization, as well as the introduction and implementation of corresponding regulatory provisions in practice.

**Key words:** European Union, public procurement, green public procurement, EU legislation, public procurement institute, EU directives, European experience.

**Постановка проблеми.** Публічні закупівлі є однією з основних та важливих складових економіки країн Європейського Союзу (далі – ЄС). Це можна спостерігати за статистичними даними, які надаються Представництвом України при Європейському Союзі, з яких випливає, що органи державної влади європейських країн-членів витрачають приблизно 14% ВВП (близько 2 трильона євро) щороку на закупівлю товарів, робіт і послуг, зокрема в енергетиці, транспорті, управлінні відходами, соціальному захисті, медицині та освіті [1].

Як відомо, з 1 січня 2016 року завдяки тимчасовому застосуванню Розділу IV Угоди про асоціацію між Україною та ЄС діє поглиблена та всеохоплююча зона вільної торгівлі між Україною та ЄС [2].

Також визначним моментом в розвитку вітчизняних публічних закупівель стало приєднання з 18 травня 2016 року України до Угоди Світової організації торгівлі про державні закупівлі.

Ці фактори дають українським виробникам можливість брати участь у публічних закупівлях в країнах ЄС [1]. Однак, для реалізації такої можливості наявна

потреба в імплементації у національне законодавство нормативних положень ЄС, що регулює публічні закупівлі. Проте, це не єдина вимога, яка стоїть перед національними виробниками: поряд з імплементацією положень є нагальна потреба їх реалізації на практиці.

**Аналіз останніх досліджень.** Теоретичне підґрунтя даної наукової роботи склали праці таких науковців, як О. Костенко, К. Піукулі, Р. Каранта, О. Діюфасі-Ковач, Т. Татри та інші.

**Метою статті** є аналіз діючого законодавства ЄС в сфері публічних закупівель та дослідження нормативних положень, які встановлюють основні принципи та вимоги до здійснення публічних закупівель. Також, є необхідність у вивченні тенденцій європейського досвіду у регулюванні та забезпеченні публічних закупівель для подальшого впровадження його національне законодавство України.

Відповідно до поставленої мети в статті мають бути вирішені наступні завдання:

– Визначити основні законодавчі інструменти регулювання публічних закупівель в Європейському Союзі.

– Проаналізувати законодавчу базу Європейського союзу, пов'язаного з встановленням вимог до проведення процедур державних закупівель.

– Визначити напрямки розвитку та тенденції правового регулювання публічних закупівель в європейському просторі.

**Виклад основного матеріалу.** З метою гармонізації законодавства України з законодавством Європейського Союзу та практичної реалізації його положень в національних відносинах в сфері публічних закупівель наявна потреба вивчення та проведення аналізу нормативної бази ЄС, що регулює публічні закупівлі.

В цілому, положення, що встановлюють порядок проведення публічних закупівель у Європейському Союзі, розпорошені у багатьох нормативно-правових актах. Початкові правила державних закупівель були встановлені в Римській угоді, але вони були недостатньо чіткими для ефективного застосування органами, які здійснюють закупівлі. З метою забезпечення належного функціонування Римських угод та досягнення їх поставленої мети, Комісія Європейського Союзу спільно з державами-членами розробила відповідні директиви щодо державних закупівель. Ці директиви містять детальніші правила, які повинні бути дотримані виконавчими органами [3, с. 22].

Також заслуговують на увагу міжнародні угоди ЄС в сфері публічних закупівель, до яких відносяться Генеральна угода з тарифів та торгівлі та Угода Світової організації торгівлі про публічні закупівлі.

Основні принципи Генеральної угоди з тарифів та торгівлі передбачають здійснення державних закупівель з урахуванням національного режиму та без дискримінації [4]. Це означає, що всі постачальники, як вітчизняні, так і іноземні, мають однакові права, а в нормативних положеннях, процедурах та заходах, пов'язаних з державними закупівлями, не повинно бути дискримінаційних положень. Ці політичні заходи також мають велике значення для країн, які бажають вступити до Світової організації торгівлі (СОТ).

Угода СОТ про державні закупівлі, яка є частиною Генеральної угоди з тарифів та торгівлі, передбачає відкриття ринків державних закупівель учасникам цієї угоди [5]. Недаремно, О. Костенко вказує, що відповідна угода є «основною міжнародною угодою, що стосується державних закупівель», оскільки «свою політику у сфері закупівель ЄС спрямовує на відкритість міжнародних ринків державних закупівель і зобов'язується надавати вільний доступ до ринків для визначених товарів та послуг» [6, с. 47]. Дана угода не тільки запровадила відкриття ринків, а ще встановила вимоги забезпечення прозорості законодавства та застосовуваних процедур закупівель, відповідності товарів та послуг встановленим міжнародним правом стандартам.

Також доцільно звернути увагу на Типовий закон ЮНСІТРАЛ «Про закупівлі товарів та послуг», прийнятий Комісією ООН, що об'єднав увесь наявний міжнародний досвід в сфері регулювання публічних закупівель. Основними цілями Типового закону ЮНСІТРАЛ є максимальний розвиток конкуренції, забезпечення справедливого ставлення до постачальників і підвищення рівня відкритості та об'єктивності при проведенні державних закупівель. Закон рекомендується застосовувати у всіх випадках проведення державних закупівель, за винятком закупівель, пов'язаних із забезпеченням національної оборони і безпеки [3, с. 24].

Як було зазначено раніше, ЄС впровадить окремі вимоги до процедур публічних закупівель шляхом прийняття ряду директив з метою досягнення стратегічних цілей ЄС та забезпечення при цьому найбільш ефективного використання публічних коштів. До таких можна віднести директиву 2009/81/ЄС Європейського Парламенту

та Ради від 13 липня 2009 року про координування процедур укладення окремих видів контрактів на виконання робіт, закупівлю товарів і надання послуг у сфері оборони та безпеки, та про внесення змін до Директив 2004/17/ЄС та 2004/18/ЄС, директиву Ради № 89/665/ЄЕС від 21 грудня 1989 року про узгодження законів, нормативно-правових актів та адміністративних положень, які стосуються застосування процедур оскарження рішень про присудження договорів закупівлі товарів та робіт за державні кошти, директиву Ради № 92/13/ЄЕС від 25 лютого 1992 року про узгодження законів, нормативно-правових актів та адміністративних положень, які стосуються застосування правил Співтовариства щодо здійснення закупівельних процедур установами, які працюють у сферах водопостачання, енергетики, транспорту та телекомунікацій (обидві директиви були значною мірою змінені після затвердження Директиви 2007/66/ЄС3). Останні дві директиви ЄС також називаються «Директивами про засоби правового захисту» [7, с. 2]. У аналітичній записці про публічні закупівлі SIGMA встановлюється, що «метою Директиви про засоби правового захисту є забезпечення швидкого виявлення і виправлення порушень правил під час процедури визначення переможця закупівель. Директиви про засоби правового захисту закликають підвищити законність і прозорість процедури визначення переможця, розбудувати впевненість у представників бізнесу, стимулювати відкриття місцевих ринків державних закупівель для учасників з інших країн» [7, с. 2]. Тобто, ці директиви мають на меті встановлення ефективних засобів правового захисту, що сприяють законності проведення процедур публічних закупівель. Шляхом надання чітких настанов та механізмів контролю законодавство Європейського Союзу у сфері регулювання публічних закупівель має на меті запобігання корупції, фаворитизму та недобросовісним практикам. Воно спрямоване на створення рівних умов для вітчизняних та іноземних постачальників, сприяє ефективності, відповідальності та раціональному використанню публічних коштів.

Директиви визначають «такі правила для національних засобів правового захисту:

– ясність і однозначність, тобто вони мають бути зрозумілими економічним операторам і легкими у використанні;

– доступність для всіх економічних операторів, які бажають взяти участь у конкурсі з публічних закупівель, без дискримінації, особливо за національною ознакою;

– ефективність у попередженні і виправленні випадків недотримання законодавства з боку суб'єктів господарювання та/або державних замовників» [7, с. 2–3].

Підсумовуючи, стає зрозумілим, що ці директиви створені для забезпечення принципів прозорості, рівного ставлення та справедливої конкуренції протягом всього процесу закупівлі. Вони відіграють важливу роль у зміцненні довіри, сприяють налагодженню гарного управління та стимулюють конкурентоспроможний ринок публічних закупівель в межах ЄС.

Проте, визначними директивами ЄС став прийнятий у 2014 році пакет інструментів, а саме:

– Директива 2014/25/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 26 лютого 2014 року щодо здійснення закупівель організаціями, що працюють у водогосподарському, енергетичному, транспортному секторах та секторі поштових послуг, яка скасовує Директиву 2004/17/ЄС (далі – Директива 2014/25/ЄС);

– Директива 2014/24/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 26 лютого 2014 року про державні закупівлі та скасування Директиви 2004/18/ЄС (далі – Директива 2014/24/ЄС);

– Директива 2014/23/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 26 лютого 2014 року про укладання договорів концесії (далі – Директива 2014/23/ЄС);

– Директива 2014/55/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 16 квітня 2014 року про електронне інвойсування (е-інвойсування) в державних закупівлях (далі – Директива 2014/55/ЄС).

Положення Директиви 2014/55/ЄС поширюють свою дію на електронне інвойсування та встановлюють вимоги до електронних рахунків-фактур. Відповідно до Директиви 2014/55/ЄС електронні рахунки-фактури повинні відповідати чітким європейським стандартам з метою уникнення розбіжностей між ними під час проведення публічних закупівель. Однак, наявний факт одночасного існування численних правових норм та технічних стандартів електронного інвойсування та їх несумісності. Згідно зі статтю 3 Директиви, Комісія звертається із запитом до відповідних європейських організацій зі стандартизації щодо розробки європейського стандарту для семантичної моделі даних про ключові елементи електронного рахунку-фактури – європейського стандарту е-інвойсування [8, с. 624]. Також в директиві наголошується на необхідності врахувати принципи захисту особистих даних при обробці електронних рахунків-фактур, оскільки вони можуть включати конфіденційну інформацію про особу.

Директива 2014/25/ЄС встановлює правила здійснення закупівель організаціями, що працюють у водогосподарському, енергетичному, транспортному секторах та секторі поштових послуг, проте суттєво розширює сферу дії публічних закупівель для включення не тільки органів влади, але й інших установ і державних підприємств, а також певних «привілейованих» підприємств. Крім того, ця директива дозволяє більше гнучкості, оскільки «оператори у комунальній сфері мають спільне зобов'язання забезпечувати безперервність та безпеку постачання води, електроенергії, транспортних послуг для населення тощо. Директива про здійснення закупівель у комунальній сфері поширює свою сферу дії на так звані «відповідні заходи» у межах секторів водо- та енергопостачання, транспорту тощо. Відповідні заходи чітко визначені та зазвичай сфокусовані на управлінні публічними мережами. Це тому, що саме ці види діяльності, які зазвичай розглядаються як суспільні, повинні забезпечуватися за допомогою комунальних операторів» [9, с. 20].

Доцільної уваги потребує Директива ЄС Директива 2014/24/ЄС, яка регулює аспекти, що стосуються соціально відповідальних та екологічних державних закупівель. Як доцільно зазначає Р. Каранта в своїй статті «правила державних закупівель і концесій все ще стосуються того, як купувати, а не що купувати (переклад мій – К. Халецька)» [10, с. 154]. Тому дана Директива має на меті запровадити такі механізми публічних закупівель, щоб соціальні та екологічні аспекти ставали на ряду з економічними.

Відтак, відповідно до ст. 18(2) Директиви 2014/24/ЄС «Держави-члени вживають належних заходів для забезпечення того, щоб під час виконання державних контрактів суб'єкти господарювання дотримувалися відповідних зобов'язань у сферах екологічного, соціального та трудового права, встановлених законодавством Союзу, національним законодавством, колективними договорами або міжнародними екологічними, соціальними та норми трудового права, наведені в додатку X» [8, с. 89].

К. Пуїклі вказує, що «інтеграція екологічної політики намагається діяти на основі визнання того, що більшого можна досягти, включивши екологічні проблеми в інші сфери політики (такі як сільське господарство, енергетика, внутрішній ринок, торгівля, рибальство, транспорт, промисловість, туризм, економіка та фінанси справи), аніж залишити їх явно «екологічній політиці». У цьому контексті екологічна інтеграція є частково спробою «перейти від традиційної антагоністичної моделі» відносин між різними цілями політики та суб'єктами політики «до нової моделі співпраці(переклад мій – К.Халецька)» [11, с. 706].

Відтак, директива 2014/24/ЄС встановлює принцип сталості разом із традиційними принципами недискримінації, рівного ставлення та прозорості та новим принципом конкуренції, а також запроваджує рекомендаційні положення з врахуванням екологічного та соціального аспекту в публічних закупівлях, тим самим м'яко вводячи нові неекономічні критерії відбору та вимоги до товарів та послуг.

Відтак, на етапі відбору та укладання контрактів, є можливість запровадити екологічний розгляд, відповідно до статті 56(2) Директиви 2014/24/ЄС, яка встановлює, що замовник може прийняти рішення не присуджувати контракт учаснику конкурсу, який представив найбільш економічно вигідну пропозицію, якщо він встановив, що конкурсна пропозиція не відповідає чинним зобов'язанням, зазначеним у статті 18 (2) [8, с. 126]. Проте, як вбачаємо зі змісту статті, відповідний нормативно-правовий припис носить диспозитивний характер, та залишає на вибір замовника застосування екологічного та/або соціального критерію.

Додатковим інноваційним елементом, який має велике значення для «озеленення» процесу державних закупівель, є стаття 67(2) Директиви 2014/24/ЄС, в якій вказується, що найбільш економічно вигідна конкурсна пропозиція з точки зору замовника повинна визначатися на основі ціни або витрат з використанням підходу економічної ефективності, такого як, наприклад, урахування затрат протягом життєвого циклу відповідно до статті 68, і може включати в себе краще співвідношення ціна-якість, яке повинне оцінюватися на основі критеріїв, включаючи якісні, екологічні та/або соціальні аспекти, пов'язані з предметом обговорюваного державного контракту [8, с. 138].

Резюмуючи Директиву, можна вказати, що поряд з економічними критеріями, які висувались до 2014 року перед учасниками публічних закупівель, з'являються ще і неекономічні критерії, до яких можна віднести екологічні та соціальні. Соціальні критерії стосуються дотриманню ряду принципів, на яких в цілому діє вся європейська спільнота – рівність та недискримінація, рівний доступ всіх, конкуренція. З приводу економічних критеріїв можна підкреслити те, що вони відіграють велику роль у публічних закупівлях і контролюються на кожному їх етапі (можливості придбання замовниками робіт, товарів або послуг з конкретними екологічними характеристиками й посилення на конкретне маркування (екомаркування); врахування екологічних аспектів контракту в складі критеріїв його присудження; врахування затрат протягом життєвого циклу продукту, послуг або робіт, у тому числі витрат, віднесених до зовнішніх екологічних чинників; екологічні міркування як особливі умови виконання контрактів).

Кінцевою метою даної Директиви є розвиток циркулярної економіки європейського співтовариства, що може бути реалізовано виключно із дотриманням всіх принципів, критеріїв та вимог, які висуваються у Директиві [12, с. 525].

Однак, доцільно зазначити, що поряд з прогресивними положеннями в сфері публічних закупівель існує і ряд факторів, які заважають повноцінній реалізації правових норм на практиці. Відтак, законодавство ЄС про публічні закупівлі складається з низки нормативних документів, які потребують транспонування національними законодавствами країн-членів. Особливо потребують імплементації в національне законодавство положення директив, які несуть рекомендаційний характер. Це може призводити до розбіжностей та складнощів в розумінні та застосуванні правил публічних закупівель у різних країнах ЄС.

Також, незважаючи на наявність загальних директив ЄС, відмінності в національних правилах публічних закупівель між країнами-членами залишаються. Це може створювати перешкоди для конкуренції та спричиняти нерівні умови для учасників торгів.

**Висновки.** З проведеного аналізу регіональних документів ЄС вбачається, що інститут публічних закупівель в Європейському Союзі пройшов довгий шлях до становлення такого рівня, яке має на сьогодні. Наразі вектор розвитку європейського інституту публічних закупівель прямує до встановлення поряд з економічним критерієм також соціальні та екологічні, тим самим перетворюючи держав-членів ЄС на соціально відповідальні держави. Хоча соціальні та екологічні вимоги, які містяться в директивах, носять рекомендаційний характер, проте на практиці наявна поступова їх реалізація та імплементація відповідних норм в національне законодавство державами-членами ЄС.

Кінцевою метою такого розвитку нормативних положень ЄС в сфері публічних закупівель є запровадження циркулярної економіки та безпрецедентної реалізації на практиці норм, які стосуються соціальних та екологічних аспектів.

Законодавча база України щодо здійснення публічних закупівель поступово адаптується під законодавство ЄС в сфері публічних закупівель. Однак, з обраним век-

тором розвитку ЄС в сфері регулювання публічних закупівель, яке з часом буде ще більше деталізуватися, стає зрозумілим той факт, що законодавче закріплення та практична реалізація інституту публічних закупівель в Україні потребує ще детальшого аналізу та доопрацювання, особливо в питаннях, які пов'язані з впровадженням екологічних критеріїв, забезпеченням соціальної відповідальності, врахуванням життєвого циклу продукту, прозорістю та конкуренцією. Законодавство повинно встановити механізми для врахування екологічних аспектів при виборі постачальників, товарів і послуг. З нашої точки зору, було б доцільно внести зміни щодо можливості замовників зазначити екологічні вимоги, такі як використання екологічно чистих матеріалів, енергоефективність та відновлювальні джерела енергії. Також, законодавство має включати вимоги щодо додержання соціальних стандартів та прав праці при укладанні договорів. Замовники повинні мати можливість зазначити соціальні критерії, такі як дотримання рівних можливостей та принципу недискримінації.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Ринок публічних закупівель ЄС. *Представництво України при Європейському Союзі*: веб-портал. URL: <https://ukraine-eu.mfa.gov.ua/centr-pidtrimki-eksporteriv/rinok-publichnih-zakupivel-yes> (дата звернення: 10.05.2023).
2. Зона вільної торгівлі між Україною та ЄС. *Представництво України при Європейському Союзі*: веб-портал. URL: <https://ukraine-eu.mfa.gov.ua/posolstvo/torgoveln-ekonomichne-spirovbitnictvo-ukrayina-yes/zona-vilnoyi-torgivli-mizh-ukrayinou-ta-yes> (дата звернення: 10.05.2023).
3. Державне регулювання закупівель в умовах реалізації адміністративної реформи / Івано-Франківський центр науки, інновацій та інформатизації. Івано-Франківськ, 2012. 82 с.
4. Генеральна угода з тарифів і торгівлі : прийнята від 30 жовтня 1947 року. *База даних «Законодавство України»*. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_264](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_264) (дата звернення: 13.05.2023).
5. Про державні закупівлі: угода Світової організації торгівлі від 15 квітня 1994 року № 981\_050 / Світова організація торгівлі. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981\\_050#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_050#Text) (дата звернення: 13.05.2023).
6. О. Костенко. Порівняльно-правовий аналіз процедур публічних закупівель в Україні та Європейському союзу. *Jurnalul Juridic național: Teorie și Practică*. 2018. № 2(1). С. 46–49.
7. Аналітична записка № 12. Засоби правового захисту. SIGMA. Paris : OECD Publishing, 2016. 9 с. URL: <https://www.sigmaxweb.org/publications/Public-procurement-Brief-12-2016-Ukrainian.pdf> (дата звернення: 11.05.2023).
8. Гармонізація системи державних закупівель в Україні зі стандартами ЄС. Збірник директив ЄС з питань державних закупівель, 2015. С. 637. URL: <https://dn.gov.ua/storage/app/sites/1/zakupivli/dodatok-31dyrektyvy-yes-po-zakupivlyah-1.pdf> (дата звернення: 07.05.2023).
9. Рекомендації щодо вимог з енергоефективності для закупівлі продукції державними органами / С.В. Берзіна, І.І. Ярьковська та ін. ; за ред. О.В. Сергійчука. Київ. 2020. 104 с. URL: <https://iem.org.ua/images/2022/2022-11-20-rekomendacii.pdf> (дата звернення: 08.05.2023).
10. Caranta, R. Towards socially responsible public procurement. *ERA Forum*. 2022. № 23. P. 149–164. DOI: 10.1007/s12027-022-00718-5
11. Pouikli, K. Towards mandatory Green Public Procurement (GPP) requirements under the EU Green Deal: reconsidering the role of public procurement as an environmental policy tool. *ERA Forum*. 2021. № 21. P. 699–721. DOI: 10.1007/s12027-020-00635-5
12. Tátrai, T., Diófási-Kovács, O. European Green Deal – the way to Circular Public Procurement. *ERA Forum*. 2021. № 22. P. 523–539. DOI: 10.1007/s12027-021-00678-2