



Наталія ЯКИМЧУК,
кандидат юридичних наук,
доцент, професор кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Національної академії прокуратури України,
радник юстиції

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОПЕРЕДНЬОЇ ОПЛАТИ ТОВАРІВ, РОБІТ І ПОСЛУГ ЗА ДОГОВОРАМИ ДЕРЖАВНОЇ ЗАКУПІВЛІ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ЗА РАХУНОК КОШТІВ БЮДЖЕТУ

Ключові слова: закупівля товарів, робіт і послуг для державних потреб; державне замовлення; бюджетні кошти; попередня оплата.

Від часу прийняття Бюджетного кодексу України (далі – БК України) не вщухають суперечки про доцільність законодавчо встановленої заборони попередньої оплати розпорядниками та одержувачами бюджетних коштів товарів, робіт і послуг. Так, згідно зі ст. 51 БК України така стадія виконання бюджету за видатками, як здійснення платежів, відбувається лише після настання юридичного факту отримання товарів, робіт і послуг, якому передують взяття бюджетних зобов'язань. У ч. 7 ст. 51 БК України чітко визначено, що «... розпорядник бюджетних коштів після отримання товарів, робіт та послуг відповідно до умов взятого бюджетного зобов'язання приймає рішення про їх оплату та подає доручення на здійснення платежу органу Державного казначейства України, якщо інше не передбачено нормативно-правовими актами». Отже, в БК України не передбачена можливість здійснення попередньої оплати товарів, робіт і послуг. Проте на сьогодні попередня оплата здійснюється на підставі інших нормативно-правових актів, зокрема виданих Кабінетом Міністрів України.

Питання правового регулювання попередньої оплати товарів, робіт і послуг за до-

говорами державної закупівлі, що здійснюється за рахунок коштів бюджету, актуальні передусім в умовах фінансової кризи й необхідності економії та ефективного використання бюджетних коштів. Окремі їх аспекти стали предметом розгляду, зокрема, таких учених, як Л. Костенко [1] та О. Пузеревич [2], хоча в цілому, на жаль, наукові дослідження в цій сфері практично не проводяться.

Виникнення такої ситуації зумовлено тим, що згідно зі ст. 34 Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти», який зараз втратив чинність [3], замовник в договорах, укладених за результатами процедур закупівлі, у разі закупівлі товарів і послуг мав право передбачити здійснення попередньої оплати на строк, що не міг перевищувати 90 календарних днів, а у разі закупівлі робіт – на строк, що не міг перевищувати 180 календарних днів, за умови одержання відповідного позитивного висновку Міжвідомчої комісії з питань державних закупівель, згідно зі ст. 3-2 вказаного Закону.

На виконання зазначених положень цього Закону Кабінетом Міністрів України прийнято Постанову «Питання попередньої оплати товарів, робіт і послуг, що закуповуються

за бюджетні кошти» від 9 жовтня 2006 року № 1404 [4] (далі – Постанова № 1404). У ній перелічено випадки, коли в договорах про закупівлю товарів, робіт і послуг за бюджетні кошти замовники можуть передбачати відповідно до належним чином оформленого рішення головного розпорядника бюджетних коштів попередню оплату. Однак, незважаючи на те, що вказаний Закон втратив чинність, положення Постанови застосовуються і сьогодні. Це суперечить, поперше, БК України, по-друге, принципам співвідношення сили нормативно-правових актів законодавчої та підзаконної сили. Вказана Постанова № 1404 регулює питання попередньої оплати товарів, робіт і послуг за рахунок бюджетних коштів відповідно до всіх договорів державної закупівлі, а не лише договорів закупівлі, які є предметом правового регулювання Положення про державну закупівлю [5]. Тобто незалежно від вартості закупівлі та приналежності до винятків, що не підпадають під дію вказаного Положення.

Слід, однак, зазначити: незважаючи на те, що у відносинах державної закупівлі розрахунки між замовниками (бюджетними установами та одержувачами бюджетних коштів) та виконавцями здійснюються за рахунок бюджетних коштів, відносини державної закупівлі не бюджетно-правові, а цивільно-правові (господарсько-правові). Для таких відносин характерна юридична рівність сторін, а саме замовника та виконавця. Тобто бюджетна установа, на думку Л. Костенко, «... як отримувач і розпорядник бюджетних коштів не має будь-яких привілеїв чи пільг у рамках виконання своїх зобов'язань за договорами поставки» [1]. Отже, договірні відносини в сфері державних закупівель (укладення договору, визначення його істотних умов) регулюються приватним правом, проте відносини щодо відпуску та використання бюджетних коштів – публічним, а саме нормами бюджетного права як підгалузі фінансового права.

Так, до загальних умов попередньої оплати належать положення законодавства, згідно з якими вона здійснюється лише в тому випадку, якщо:

1) в актах уряду передбачено, що закупівля саме цих товарів, робіт та послуг можлива за попередньої оплати. Основний загальний їх перелік міститься у Постанові № 1404, проте в ряді інших рішень Кабінету Міністрів України передбачено додаткові випадки, за яких можлива попередня оплата;

2) до умов договору прямо включено положення щодо попередньої оплати [4, ч. 1 п. 1];

3) в договорі передбачаються положення щодо попередньої оплати лише відповідно до належним чином оформленого рішення головного розпорядника бюджетних коштів в договорі [4, ч. 1 п. 1], який надав бюджетні асигнування розпоряднику (одержувачу) бюджетних коштів;

4) вона здійснюється лише щодо тих товарів, робіт і послуг, крім передплат періодичних друкованих видань, що згідно з договорами передбачається поставити, виконати, надати протягом поточного бюджетного року [4, ч. 2 п. 1];

5) додержано вимог щодо строку попередньої оплати до моменту виконання договору виконавцем (не більше одного місяця, трьох, шести тощо), встановленого в Постанові № 1404 або спеціально в інших актах уряду, зокрема, строку:

– не більш як один рік у договорах щодо матеріалів, конструкцій та виробів, необхідних для виконання будівельно-монтажних робіт з улаштування навісу над трибунами стадіону Національного спортивного комплексу «Олімпійський» [6];

– не більш як шість місяців у контрактах на закупівлю озброєння, військової і спеціальної техніки з тривалим циклом виробництва (понад три місяці) і на виконання науково-дослідних робіт з розроблення озброєння, військової і спеціальної техніки, а також робіт з підготовки виробництва і створення спеціальних технологій та матеріалів для їх виготовлення і модернізації [7];

– не більш як три місяці у договорах про закупівлю пожежної техніки та обладнання вітчизняного виробництва [8];

– не більше одного місяця в договорах про закупівлю лікарських засобів і виробів медичного призначення [9];

б) додержано розміру частки вартості закупівлі, в межах якого допускається попередня оплата. Так, передбачено, що попередня оплата закупівлі може здійснюватися в розмірі:

а) загальні положення:

– до 30 відсотків щодо робіт та послуг, попередня оплата яких може здійснюватися в межах місячного строку з моменту попередньої оплати до моменту виконання договору виконавцем [4, ч. 1 п. 1];

б) спеціальні положення, зокрема:

– до 30 відсотків вартості автобусів, визначеної у договорах про їх закупівлю, шкільних автобусів для перевезення учнів загальноосвітніх шкіл, які проживають у сільській місцевості [10, п. 10];

– обсягом, що не перевищує 60 відсотків вартості матеріалів, конструкцій та виробів, необхідних для виконання будівельно-монтажних робіт з улаштування навісу над трибунами стадіону Національного спортивного комплексу «Олімпійський» [6];

– в межах 70 відсотків вартості кожного етапу виробництва фільму, визначеного договором щодо створення та розповсюдження національних фільмів [11];

– в розмірі 70 відсотків вартості у договорах про закупівлю пожежної техніки та обладнання вітчизняного виробництва [8];

– до 95 відсотків здійснюється попередня оплата за договорами про придбання житла для військовослужбовців на умовах пайової участі та на вторинному ринку згідно з графіком фінансування будівництва [12, п. 3].

Слід наголосити, що порядок надання дозволу головного розпорядника бюджетних коштів щодо здійснення попередньої оплати, одержання якого перед укладенням договору державної закупівлі є обов'язковим згідно з Постановою № 1404, регулюється відомчими нормативно-правовими актами: а) щодо мережі підпорядкованих відповідальних виконавців бюджетних програм, наприклад, наказом Міністерства фінансів України «Про деякі питання укладення договорів про здійснення закупівель товарів, робіт і послуг за бюджетні кошти»; б) щодо власної мережі розпорядників та одержувачів бюджетних коштів, наприклад,

наказом Міністерства промислової політики України від 30 жовтня 2008 року № 707, яким затверджено Порядок надання дозволу на попередню оплату товарів, робіт і послуг за бюджетні кошти.

З одного боку, вимога законодавства щодо здійснення попередньої оплати за договорами державної закупівлі за бюджетні кошти лише на підставі оформленого рішення головного розпорядника бюджетних коштів посилює внутрішній бюджетний фінансовий контроль за додержанням бюджетного законодавства організаціями, що входять до мережі головного розпорядника бюджетних коштів, а з другого, – створює умови для зловживань та корупційних дій.

До спеціальних умов попередньої оплати належать положення законодавства, згідно з якими вона здійснюється лише в тому випадку, якщо:

1) у договорі вказано: якщо поставка товару не здійснена, сума попередньої оплати підлягає поверненню. Так, наприклад, у разі, коли протягом трьох місяців після внесення попередньої оплати поставка шкільних автобусів не здійснена, сума попередньої оплати підлягає поверненню розпоряднику [10, п. 10];

2) додержано вимоги відомчих нормативно-правових актів щодо здійснення попередньої оплати [13, п. 4], в яких містяться уточнення, зокрема, Порядку застосування попередньої оплати при закупівлі товарів, робіт і послуг за бюджетні кошти установами, організаціями та підприємствами, які належать до сфери управління *Державного комітету України по водному господарству*, затвердженого наказом цього комітету від 7 листопада 2008 року № 244.

Проте слід розмежувати положення законодавства, які регулюють питання визначення істотних умов договору державної закупівлі, у тому числі й попередньої, вказані вище, та положення законодавства, які регулюють питання виділення коштів з бюджету на здійснення такого попереднього платежу. Перші положення встановлюють межі господарських повноважень розпорядників та одержувачів бюджетних коштів у сфері укладення та виконання договорів держав-

ної закупівлі, а другі – обмежують бюджетні повноваження цих суб'єктів як учасників бюджетних правовідносин, що в свою чергу може призвести до неможливості виконання ними в повній мірі своїх обов'язків за договором, накладає на них обов'язок переглянути свої зобов'язання тощо. Отже, навіть якщо норми господарського права встановлюють досить широке коло повноважень організаціям-замовникам щодо укладення договорів державної закупівлі за бюджетні кошти, зокрема щодо попередньої оплати, однак норми бюджетного права можуть передбачати додаткові обмеження, які виникають в силу закону, в зв'язку з якими положення договору, в тому числі і в сфері попередньої оплати, виконуватись не можуть, оскільки такі дії визнаватимуться протиправними.

Бюджетно-правові норми, що обмежують можливість здійснення попередньої оплати, встановлюються з метою зменшення дебіторської заборгованості в бюджетному секторі. Так, бюджетно-правові норми, що встановлюють додаткові обмеження, згідно з якими попередня оплата за договорами державної закупівлі, навіть якщо вона передбачена договором, не може здійснюватися в силу закону, містяться в Постанові Кабінету Міністрів України «Деякі питання організації бюджетного процесу» від 26 листопада 2008 року № 1036 (зі змінами та доповненнями) [14. п. 6], прийнятій в розвиток положень ч. 7 ст. 51 БК України. Так, в п. 6 вказаної постанови зазначено, що «... з метою недопущення зростання дебіторської заборгованості здійснювати розрахунки виключно за фактично поставлені товари, виконані роботи і надані послуги, крім передплати періодичних друкованих видань, послуг поштового зв'язку, з авіаперевезення державних офіційних і урядових делегацій та Президента України, Голови Верховної Ради України і його заступників, Прем'єр-міністра України та Першого віце-прем'єр-міністра України під час робочих поїздок, робіт, пов'язаних з виготовленням марок акцизного збору для алкогольних напоїв та тютюнових виробів, закупівлі путівок до державних підприємств «Міжнародний дитячий

центр «Артек» та «Український дитячий центр «Молода гвардія», реалізації проектів, що підтримуються міжнародними фінансовими організаціями, та проектів розвитку транспортної інфраструктури відповідно до пунктів 3-5 і 7 додатка 2 до Державної цільової програми підготовки та проведення в Україні фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу, затвердженої Постановою Кабінету Міністрів України від 22 лютого 2008 року № 107, передбачивши попередню оплату робіт в розмірі не більш як 30 відсотків вартості проекту, але не більш як на 90 днів, створення науково-технічної продукції, утилізації звичайних видів боеприпасів, не придатних для подальшого використання та зберігання, фінансування інвестиційних проектів, що реалізуються на підприємствах авіабудування, оборонно-промислового комплексу і машинобудування, закупівлі бурожелезних комплексів для технічного переоснащення вугледобувних підприємств, закупівлі товарів, робіт і послуг, передбачених абзацами чотирнадцятим і п'ятнадцятим п.п. 2 п. 1 Постанови Кабінету Міністрів України «Питання попередньої оплати товарів, робіт і послуг, що закуповуються за бюджетні кошти» від 9 жовтня 2006 року № 1404, а також випадків, визначених окремими рішеннями Кабінету Міністрів України». Тезу «... а також випадків, визначених окремими рішеннями Кабінету Міністрів України», на нашу думку, слід розуміти як таку, що передбачає прийняття окремого рішення щодо конкретних ситуацій в сфері державних закупівель, а не рішення загального характеру. До таких рішень слід віднести, зокрема, розпорядження Кабінету Міністрів України «Про виділення коштів Стабілізаційного фонду для придбання пожежної техніки та обладнання вітчизняного виробництва» від 5 березня 2009 року № 224-р, згідно з яким Міністерству надзвичайних ситуацій України наказано подати до кінця грудня 2009 року Міністерству економіки України, Міністерству фінансів України та Державному казначейству звіт про використання коштів, виділених відповідно до цього розпорядження; «Про здійснення у 2009 році попередньої оплати за рахунок

бюджетних коштів матеріалів, конструкцій та виробів, необхідних для виконання будівельно-монтажних робіт з улаштування навісу над трибунами стадіону Національного спортивного комплексу «Олімпійський» від 16 вересня 2009 року № 1142-р, відповідно до якого зобов'язання щодо попередньої оплати за рахунок бюджетних коштів матеріалів, конструкцій та виробів реєструються органами Державного казначейства виключно у межах коштів, перерахованих на рахунки Національного спортивного комплексу «Олімпійський»; «Про здійснення попередньої оплати товарів, робіт і послуг, що закуповуються за рахунок бюджетних коштів для виконання плану першочергових заходів на період до 2009 року з поліпшення екологічного стану м. Дніпродзержинська» від 29 липня 2009 року № 888-р тощо.

Тривалий час у разі одержання попередньої оплати за рахунок бюджетних коштів і невиконання суб'єктами господарювання протягом зазначеного в законодавстві терміну договірних зобов'язань на них накладалися штрафні санкції не нижче облікової ставки Національного банку України з дня отримання бюджетних коштів згідно з наказом Міністерства фінансів України від 6 квітня 1998 року № 83, який втратив чинність. Ці кошти зараховувались до загального фонду відповідного бюджету. Реєстрацію вказаного наказу скасовано на підставі Висновку Міністерства юстиції від 17 липня 2006 року № 12/70. Проте в Законі України «Про Державний бюджет на 2009 рік», зокрема, до доходів загального фонду державного бюджету (п. 15 ч. 1 ст. 2) віднесено «... штрафні санкції внаслідок невиконання укладених розпорядником бюджетних коштів угод з суб'єктами господарювання на придбання товарів, робіт і послуг за рахунок коштів державного бюджету». Відтак, хоч платіж згідно з вказаною санкцією до доходів державного бюджету

віднесено, на сьогодні немає законних підстав для його нарахування та стягнення. Отже, по-перше, слід чітко відмежовувати норми права, що встановлюють питання визначення, розміру та строку попередньої оплати як умови договору державної закупівлі, та норми права, що регулюють відносини в сфері здійснення попередньої оплати за рахунок бюджетних коштів шляхом взяття бюджетного зобов'язання та відповідного здійснення платежу;

по-друге, на сьогодні назріла необхідність чіткого врегулювання на рівні закону, а не на підзаконному рівні, питання про можливість здійснювати попередню оплату за договорами державної закупівлі за бюджетні кошти, особливо враховуючи те, що в ст. 4 БК України чітко встановлено: нормативними актами, які регулюють бюджетні відносини, є, зокрема, Конституція України, БК України, Закон України про Державний бюджет, інші закони, що регулюють бюджетні відносини, та нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України, прийняті на підставі і на виконання БК України та інших законів України, передбачених вище;

по-третє, потрібно передбачити не тільки дозволений відсоток авансування, строк, на який надається попередня оплата до моменту виконання договору виконавцем, а й термін, упродовж якого невикористані суми авансу повертаються замовнику;

по-четверте, слід врегулювати питання щодо відновлення штрафної санкції, що накладалася на виконавців в розмірі не нижче облікової ставки Національного банку України у разі невиконання суб'єктами господарювання договірних зобов'язань протягом зазначеного в договорі терміну з дня отримання бюджетних коштів, яка згідно з наказом Міністерства фінансів України від 6 квітня 1998 року № 83 стягувалась до 2006 року у загальний фонд відповідного бюджету.

Список використаних джерел:

1. Костенко Л. Особливості розрахунків та відповідальність за поставками товарів бюджетним установам: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1730>
2. Пузеревич О. Правові наслідки порушення правил укладення зобов'язань, ігнорування та нехтування забезпечення їх виконання: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.yur-gazeta.com/article/457/>
3. Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти: Закон України від 22 лютого 2000 року № 1490-III (втратив чинність на підставі Закону № 150-VI від 20 березня 2008 року). – Ч. 2. ст. 34 // *Голос України* – 2000. – 11 квітня.
4. Питання попередньої оплати товарів, робіт і послуг, що закуповуються за бюджетні кошти: постанова Кабінету Міністрів України від 9 жовтня 2006 року № 1404 // *Урядовий кур'єр*. – 2006. – 12 жовтня. – № 191.
5. Положення про державну закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти: затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2008 року № 921 // *Урядовий кур'єр*. – 2008. – 22 жовтня. – № 197.
6. Про здійснення у 2009 році попередньої оплати за рахунок бюджетних коштів матеріалів, конструкцій та виробів, необхідних для виконання будівельно-монтажних робіт з улаштування навісу над трибунами стадіону Національного спортивного комплексу «Олімпійський»: розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2009 року № 1142-р // *Урядовий кур'єр*. – 2009. – 3 жовтня. – № 182.
7. Порядок формування основних показників державного оборонного замовлення, розміщення та коригування обсягів поставки (закупівлі) продукції, виконання робіт, надання послуг за оборонним замовленням, а також контролю за його виконанням: затверджений постановою Кабінету Міністрів України «Питання державного оборонного замовлення» від 9 грудня 1999 року № 2244 (зі змінами та доповненнями) // *Офіційний вісник України*. – 1999. – № 50. – Ст. 2445.
8. Про виділення коштів Стабілізаційного фонду для придбання пожежної техніки та обладнання вітчизняного виробництва: розпорядження Кабінету Міністрів України від 5 березня 2009 року № 224-року // *Урядовий кур'єр*. – 2009. – 15 квітня. – № 68.
9. Порядок використання у 2007 році коштів, передбачених у державному бюджеті для виконання програм та здійснення централізованих заходів з охорони здоров'я: затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 4 квітня 2007 року № 601 (зі змінами та доповненнями на 27 березня 2009 року) // *Урядовий кур'єр*. – 2007. – 18 квітня. – № 69.
10. Порядок використання у 2009 році коштів Стабілізаційного фонду на придбання шкільних автобусів для перевезення учнів загальноосвітніх шкіл, що проживають у сільській місцевості: затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 1 липня 2009 року № 668: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://news.yurist-online.com/laws/5260/>
11. Порядок використання коштів, передбачених у Державному бюджеті України для створення та розповсюдження національних фільмів: наказ Міністерства культури і туризму України від 10 березня 2009 року № 13, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 25 березня 2009 року № 274/16290: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ovu.com.ua/articles/425-pro-zatverdzhennya-poryadku-vikoristannya-koshtiv>
12. Порядок використання у 2009 році коштів, передбачених у державному бюджеті на будівництво (придбання) житла для військовослужбовців, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 5 березня 2009 року № 185 // *Урядовий кур'єр*. – 2009. – 18 березня. – № 48.
13. Про попередню оплату товарів, робіт і послуг за бюджетні кошти: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 15 жовтня 2008 року № 587: [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.moz.gov.ua/ua/print/?docID=11384&_tpl=prn
14. Деякі питання організації бюджетного процесу: постанова Кабінету Міністрів України № 1036 від 26 листопада 2008 року (зі змінами та доповненнями на 3 вересня 2009 року) // *Урядовий кур'єр*. – 2008. – 3 грудня. – № 227.

Наталія ЯКИМЧУК

**ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОПЕРЕДНЬОЇ ОПЛАТИ ТОВАРІВ,
РОБІТ І ПОСЛУГ ЗА ДОГОВОРАМИ ДЕРЖАВНОЇ ЗАКУПІВЛІ,
ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ЗА РАХУНОК КОШТІВ БЮДЖЕТУ**

Резюме

Проаналізовано стан правового регулювання відносин у сфері державної закупівлі, що здійснюється за кошти, мобілізовані до бюджетної системи України. Вказано, що питання попередньої оплати за договорами державної закупівлі підпадають під господарське та бюджетно-правове регулювання. При цьому саме норми бюджетного права регулюють порядок витрачання коштів з бюджету і тому мають враховуватися при визначенні умов договору державної закупівлі.

Наталія ЯКИМЧУК

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЙ ОПЛАТЫ ТОВАРОВ,
РАБОТ И УСЛУГ ПО ДОГОВОРАМ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ЗАКУПКИ,
КОТОРАЯ ОСУЩЕСТВЛЯЕТСЯ ЗА СЧЕТ СРЕДСТВ БЮДЖЕТА**

Резюме

Проанализировано состояние правового регулирования отношений в сфере государственной закупки, которая осуществляется за средства, мобилизованные в бюджетную систему Украины. Указано, что вопросы предварительной оплаты по договорам государственной закупки подпадают под хозяйственное и бюджетно-правовое регулирование. При этом именно нормы бюджетного права регулируют порядок расходов средств из бюджета и потому должны учитываться при определении условий договора государственной закупки.

Natalia YAKYMCHUK

**ISSUES OF LEGAL REGULATION OF ADVANCE PAYMENT FOR GOODS,
WORKS AND SERVICES UNDER CONTRACTS
OF PUBLIC PROCUREMENT**

Summary

The legal regulation standing of relations in the public procurement that is realizing for budgetary funds is analyzed in the article. It is noted that issues of advance payment are under the legal regulation of the economic and budgetary law. Herein the budgetary legal norms regulate the budgetary spending and therefore they have to be taken into consideration while concluding the contracts of public procurement.