

ПРАВОВА ПРИРОДА ДЕРЖАВНОГО КОНТРАКТУ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОГО ЗАМОВЛЕННЯ

ЄЖЕЛЬ Олена Леонідівна - аспірантка кафедри господарського права і процесу
Національний університет «Одеська юридична академія»

УДК 346.7:339.338(477)

Стаття посвячена дослідженню наукових мнень щодо правової природи державного контракту в сфері державного замовлення та їх аналізу. Вважається, що державний контракт поєднує в собі частнопроводову та публічноправову складову, що визначає його господарсько-правову природу.

Ключові слова: державний контракт, державно-правової природи державного контракту, цивільно-правової природи державного контракту, господарсько-правової природи державного контракту

Актуальність

Державне замовлення як певна сфера господарювання виступає регулятором матеріальних потоків, що направлені на попередження масового безробіття, на підвищення зайнятості населення, підвищення заробітної плати і кваліфікації та розширення ролі громадського сектора в різних сферах держави, що впливають на зростання добробуту народу та економіко-правовий розвиток країни взагалі і відповідно до ч. 1 ст. 13 Господарського кодексу України (далі - ГК) [1] та ст. 1 Закону України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб» від 22 грудня 1995 року [2] є засобом державного регулювання економіки шляхом формування на договірній (контрактній) основі складу та обсягів продукції (робіт, послуг), необхідної для пріоритетних державних потреб, розміщення державних контрактів на поставку (закупівлю) цієї продукції (виконання робіт,

надання послуг) серед суб'єктів господарювання, незалежно від їх форми власності.

Згідно п. 7 Порядку формування та розміщення державних замовлень на поставку продукції для державних потреб і контролю за їх виконанням, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 29 лютого 1996 р. № 266 [3] розміщення державного замовлення на поставку продукції оформляється державним контрактом, який укладається між державним замовником і виконавцем державного замовлення.

Таким чином, можна стверджувати, що державний контракт є господарсько-договірною формою реалізації державного замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб.

Але в юридичній літературі ведеться дискусія щодо правової природи державного контракту у сфері державного замовлення, при цьому по-різному визначається його правова природа, так одні науковці виділяють її цивільно-правову природу, інші – адміністративно-правову, треті – господарсько-правову. Тож визначення єдиної позиції щодо правової природи державного контракту є актуальною проблемою у сфері державного замовлення на сьогоднішній час.

Аналіз останніх досліджень

Дослідженню правової природи державного контракту приділялася велика увага з боку науковців, серед них можна відмітити А.П. Альохіна, М.І. Брагінського, В.М. Году-

нова, А.В. Деміна, Ю.М. Козлова, Ю.А. Козлову, Н.І. Клейн, В.Г. Олюха, Д.В. Свиридову та Л.І. Шевченко. Основний зміст їхніх праць може бути узагальнений до того, що наукові погляди щодо правової природи державного контракту є різносторонніми. Тому, враховуючи широкий спектр наукових думок щодо правової природи державного контракту слід переглянути ці дослідження та надати єдине визначення правової природи державного контракту у сфері державного замовлення.

Таким чином, **мета** даної статті полягає у визначенні, аналізі і характеристиці правової природи державного контракту в сфері державного замовлення.

Основний матеріал

Державному замовленню, як окремій спеціальній сфері господарювання, притаманна певна форма – державний контракт. Згідно ст. 13 ГК України [1] під державним контрактом слід розуміти договір, що укладений державним замовником від імені держави з суб'єктом господарювання – виконавцем державного замовлення, у якому визначаються економічні та правові зобов'язання сторін і регулюються їх господарські відносини.

Таким чином, державний контракт є договором, що має власний зміст, специфічну форму і сферу застосування, особливий суб'єктний склад та інші особливості, що притаманні йому в рамках умов реалізації державного замовлення.

Але дослідження державного контракту у сфері державного замовлення призвело до вираження в юридичній літературі різноманітних поглядів науковців щодо його правової природи. Тому внаслідок широкого спектру наукових думок щодо цього питання слід об'єднати їх у три наукові позиції.

Перша наукова позиція полягає у визначенні цивільно-правової природи державного контракту у сфері державного замовлення. Зокрема, В. М. Годунов вважає, що «державний контракт на поставку товарів, виконання робіт або надання послуг для державних потреб є угодою сторін і повністю відповідає поняттю цивільно-правового

договору. У державному контракті як у цивільно-правовому договорі немає (і не може бути) адміністративно-правових елементів» [4; с. 12].

Частково підтримуючи дане твердження, В. Г. Олюха зазначає, що для зобов'язальних відносин, які виникають на основі державного замовлення, характерними ознаками є: відсутність підпорядкованості між учасниками, рівноправність та єдиний правовий рівень для них, хоча тут є свої особливості [5; с. 6].

Взагалі, договір традиційно відносять до сфери приватноправових, адже основною ознакою є рівноправність сторін, що його уклали. Тому цивільно-правову природу можна визначити внаслідок визначення домінуючої приватноправової складової державного контракту, що задовольняє приватноправові інтереси та виключає наявність публічно-правових інтересів.

У рамках цивільно-правової наукової позиції під державним контрактом розуміють договір на поставку товарів, виконання робіт та надання послуг. Тобто державний контракт виступає договором купівлі-продажу, підряду, контрактації тощо, який набуває ознак цивільно-правового договору. Серед них можна відзначити рівність сторін договору, добровільність при укладенні договору, спільність інтересів сторін договору, взаємну відповідальність сторін, позовний порядок захисту своїх прав та інтересів тощо.

Таким чином, можна припустити, що державний замовник реалізує цивільну правосуб'єктність на придбання товарів, виконання робіт чи надання послуг шляхом укладання договору купівлі-продажу, поставки, підряду тощо внаслідок проведення певної процедури державних закупівель відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель» (далі – Закон про держзакупівлі) від 1 червня 2010 року [6]. Даний закон застосовується до всіх замовників та закупівель товарів, робіт та послуг, які повністю або частково здійснюються за рахунок державних коштів, за умови, що вартість предмета закупівлі товару (товарів), послуги (послуг) дорівнює або перевищує 100 тисяч гривень (у будівництві - 300

тисяч гривень), а робіт - 1 мільйон гривень, крім закупівель за процедурою електронного реверсивного аукціону, у тому числі на технічне обслуговування, іншу оплатну підтримку на майбутнє об'єкта закупівлі чи виплат, пов'язаних з використанням об'єктів права інтелектуальної власності.

Але державний контракт у рамках умов реалізації державного замовлення характеризується крім приватноправових елементів, публічно-правовими. Частково погоджується з цим Л. І. Шевченко. Вона стверджує, що «характерні для державного контракту особливості дають змогу розглядати його як цивільно-правовий договір, що включає в себе окремі адміністративно-правові (публічні) елементи» [7; с. 221].

Саме тому дослідження науковцями повноважень державного замовника, джерел фінансування, мети та порядку укладання державного контракту дають підставу виділяти публічно-правову складову державного контракту, що може визначати його адміністративно-правову природу.

Зокрема, А. В. Дьомін зазначає, що при укладенні державного контракту взаємовідносини між громадянським суспільством та державним органом особливі. Це зовнішнє державне регулювання певної сфери управління з використанням державного контракту. Державний контракт, на його думку, виступає засобом реалізації державних завдань і функцій, які обумовлюють публічно-правові засоби і методи досягнення державного управління. При укладенні державного контракту державний орган виступає суб'єктом публічного права на основі норм адміністративного права, де його правовий статус визначається компетенцією [8; с. 148, 153].

Таким чином, адміністративно-правова природа державного контракту полягає в його змісті, що виражається у владному волевиявленні органів державної влади на відміну від вільного волевиявлення сторін при укладенні цивільно-правового договору. Але у сфері державного замовлення існують умови, що гармонізують факт нерівності сторін даних правовідносин та рівноправності шляхом запровадження методу реординації. Ця особливість ігнорується прихильни-

ками цивільно-правової природи державного контракту тому, що виключають факт адміністрування та публічно-правової складової даного договору.

Також державний контракт у сфері державного замовлення породжує правові відносини, що мають публічно-владний характер. Адже однією зі сторін державного контракту виступає державний замовник, що діє від імені держави та являється універсальним політико-управлінським інструментом, що виконує державні функції шляхом задоволення державних потреб, суспільних потреб та потреб кожного індивіда зокрема.

Так, відповідно до ст. 1 Закону про держзакупівлі [6] замовниками виступають розпорядники державних коштів, а генеральними замовниками - державний орган, 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 цього Закону.

Також характерною ознакою державного контракту, що може визначати його адміністративно-правову природу, є мета. Вона полягає у задоволенні пріоритетних державних потреб, тобто має публічно-правовий характер, а не приватноправовий, що полягає в задоволенні приватних інтересів будь-якої зі сторін договору.

Таким чином, адміністративно-правова природа визначає державний контракт через публічно-правові ознаки, що притаманні адміністративному договору та породжують публічно-правові відносини.

Але в науці адміністративного права існує твердження про принципову неможливість існування адміністративного договору внаслідок його недотримання принципу свободи договору. Тому адміністративні договори є «.. або договорами змішаного типу, що мають прогалини у правовому регулюванні та регульовані в частині, що не суперечить іншому галузевому спеціальному законодавству, або односторонніми вольовими актами публічних суб'єктів, нехай навіть з

певним наступним повідомленням іншої сторони про таке рішення. І в тому, і в іншому випадку підстав для виділення самостійного договірного виду немає»[9; с. 16].

Таким чином, деякі прихильники адміністративно-правової природи державного контракту, дійшли до згоди, що державний контракт є комплексним правовим актом [8; с. 148].

Отже, досліджуючи правову природу державного контракту у сфері державного замовлення, слід акцентувати увагу на те, що всіма дослідниками визначається наявність публічноправових чи приватноправових елементів. Але державний контракт є договором, що у сфері державного замовлення характеризується поєднанням публічноправових та приватноправових складових, які нерозривно пов'язані між собою.

Досліджуючи державний контракт, - Ю. М. Козлов стверджує, що «державні контракти (договори) як правові форми реалізації державних замовлень мають таку особливість, що поєднує в собі елементи адміністративно-правового і цивільно-правового договорів» [10; с. 68].

Навіть А. В. Дьомін, що заперечує самостійність господарського права, визначає такий вид діяльності, де адміністративне та цивільне право перетинаються, регулюючи властивими їм методами певні суспільні відносини. До такої «спільної» діяльності він відносить і державні контракти [8; с. 149].

Тож державному контракту притаманні такі ознаки, що є публічноправовими та приватноправовими, які в умовах реалізації державного замовлення набувають збалансованого характеру для досягнення єдиної мети – задоволення державних потреб.

Адже у сфері державного замовлення державний контракт характеризується наступними ознаками: спеціальний суб'єктний склад, де стороною виступає державний замовник від імені держави та суб'єкт господарювання всіх форм власності як виконавець державного замовлення; відступлення від принципу рівності сторін; тісний зв'язок з плановим процесом як обов'язковим елементом організації господарської діяльності у сфері державного замовлення з метою раціонального та ефективного використання

державних коштів; обмеження договірної свободи внаслідок захисту державних інтересів, захисту економічної конкуренції. Також відмінною ознакою виступає особлива мета – забезпечення пріоритетних державних потреб; фінансування, що здійснюється за рахунок бюджетних та позабюджетних коштів; спеціальний спосіб реалізації державного замовлення; особливі правила виконання, зміни та розірвання державного контракту.

Особливо слід акцентувати увагу на мету державного контракту, що має публічноправовий та некомерційний характер. Але мета не може бути досягнута в результаті використання публічно-правового елемента, а лише внаслідок утримання балансу між публічно-правовим та приватноправовим складовими.

Державний контракт породжує як правові відносини між державою в особі уповноважених органів державної влади і замовниками державних закупівель, так і між державними замовниками та учасниками процедур закупівлі. Але дані правовідносини набувають свого розвитку внаслідок використання методу збалансованості та гармонізації публічноправових та приватноправових складових. Вони реалізуються шляхом застосування відповідних методів правового регулювання, що розроблені наукою господарського (підприємницького) права.

Адже врівноваження приватноправових і публічноправових інтересів визначає господарське право інструментальним утворенням, правові норми якого орієнтуються на соціально-економічний розвиток всього суспільства та побудові ефективної економіки [11; с. 17].

Висновок

Державний контракт має ряд істотних особливостей, що не дозволяє його розглядати як звичайний договір, до числа основних особливостей можна віднести спеціальний суб'єктний склад, оскільки стороною державного контракту є Українська держава; від імені держави контракт укладає державний замовник (ч. 2 ст. 13 ГК України); особлива мета контракту - забезпечення

АНОТАЦІЯ

Стаття присвячена дослідженню наукових думок щодо правової природи державного контракту у сфері державного замовлення та їх аналізу. Вважається, що державний контракт поєднує в собі приватноправову та публічноправову складову, що визначає його господарсько-правову природу.

SUMMARY

To research scientific opinions on the legal nature of the contract in the area of public procurement and analysis. It is believed that government contract combines private-and public-law component, which determines its economic and legal nature.

пріоритетних державних потреб; застосування спеціальних способів розміщення замовлень держави; здійснення фінансування товарів за рахунок бюджетних коштів та залучених для цих цілей коштів позабюджетних джерел; особливі правила виконання, зміни та розірвання державного контракту; більш складний характер створених правовідносин між державою і другою стороною контракту, що відображається у тому числі і в найменуванні другої сторони - постачальник (виконавець). Таким чином, державний контракт є спеціальним видом господарського договору, що регулює певні види господарювання, у тому числі й державне замовлення. Сукупність ознак та особливостей, що притаманні державному контракту у сфері державного замовлення, породжує збалансованість та гармонізацію приватноправових та публічно-правових складових державного контракту та надає можливість визначати саме його господарсько-правову природу у сфері державного замовлення, при цьому відбувається забезпечення балансу публічних і приватних інтересів, інтересів усього соціуму, виразником яких виступає держава, здійснюючи певні функції, та інтересів підприємців, які виступають стороною державних контрактів.

Література:

1. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року // *Голос України*. – 2003. - № 49.
2. Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб: Закон України від 22 грудня 1995 року // *Відомості Верховної Ради України*. – 1996. - № 3. - ст. 9.
3. Про порядок формування та розміщення державних замовлень на поставку продукції для державних потреб і контролю

за їх виконанням: постанова Кабінету Міністрів України від 29 лютого 1996 р. № 266: - Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/266-96-%D0%BF>

4. Годунов В. Н. Правовые средства обеспечения государственных нужд в товарах, работах и услугах : автореф. дис. ... док. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)» / В. Н. Годунов. - Минск, 2004. – 42 с.

5. Олюха В.Г. Цивільно-правовий договір як засіб державного регулювання економіки в Україні / В.Г. Олюха // *Економіка, фінанси, право*. – 2001. – № 2. – С. 6-8

6. Про здійснення державних закупівель: Закон України від 1 червня 2010 року // *Голос України*. – 2010. - № 118.

7. Шевченко Л.И. Регулирование отношений поставки: теория и практика // - Л.И. Шевченко. - СПб.: Юридический центр Пресс, 2002. - 286 с.

8. Демин А. Государственные контракты (публично-правовой аспект) / - А. Демин // *Хозяйство и право*. – 1997. - №8. - С. 148-154

9. Забоев К. И. Принцип свободы договора в российском гражданском праве : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук.: 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право (юридические науки)» / К.И. Забоев. - Екатеринбург, 2002. – 26 с.

10. Административное право: Учебник / под. ред. Ю.М. Козлов. – М, 1994.

11. Господарське право: Підручник / О.П. Подцерковний, О.О. Квасніцька, - А.В. Смітюх та ін.; За ред. О.П Подцерковного. – 2-ге вид., доп. І перероб. – Х.: Одиссей, 2011. – 640 с.