



8. Толочко О. Критерії визначення стандарту доказування вини поза розумним сумнівом у кримінальному провадженні. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2015. № 4. С. 5–10.

9. Bennett Bryant M. Evidence: Clear and Convincing Proof: Appellate Review. *California Law Review*. 1944. Vol. 32. Issue 1. P. 74–79.

10. Calderon v. Thompson, 523 U.S. 538 (1998). URL: <https://www.law.cornell.edu/supct/html/97-215.ZO.html>.

11. Clermont Kevin M. Standards of Proof Revisited. *Vermont Law Review*. 2009. Vol. 33. No. 3. P. 469–487.

12. Choo Andrew L.-T. Evidence. Third Edition. Oxford: Oxford University Press, 2012. 435 p.

13. Cooper Jeremy. The burden and the standard of proof. *Courts and Tribunals Judiciary*. 2016. No. 1. P. 2–6.

14. Emson Raymond. Evidence. New York : Macmillan International Higher Education, 1999. 444 p.

15. Hannibal Martin, Mountford Lisa. The Law of Criminal and Civil Evidence: Principles and Practice. Harlow : Pearson Education, 2002. 596 p.

16. Proof of Disputed Facts on Sentence: Report 76 of the New Zealand Law Commission. Wellington, 2001. 51 p.

17. R. v Lifchus [1997] 3 SCR 320. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/1543/index.do>.

18. R. v Wanhalia [2007] 2 NZLR 573. URL: <http://www.lawreports.nz/r-v-wanhalia-2007-2-nzlr-573/>.

19. Rai Udai Raj. Fundamental Rights and Their Enforcement. New Delhi : PHI Learning Private Limited, 2011. 803 p.

20. The Queen v. Proudlock, [1979] 1 S.C.R. 525. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2612/index.do>.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Крет Галина Романовна – кандидат юридических наук, доцент, судья Кассационного уголовного суда в составе Верховного Суда

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Kret Galina Romanovna – Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Judge of Cassation Criminal Court within the Supreme Court

kret_galina@i.ua

УДК 346.34

ПОНЯТИЕ ДОГОВОРА О ПУБЛИЧНОЙ ЗАКУПКЕ УГЛЯ ДЛЯ СОЦИАЛЬНО ЗНАЧИМЫХ ОБЪЕКТОВ

Елена КУРЕПИНА,

соискатель Института экономико-правовых исследований Национальной академии наук Украины

АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрены процедуры публичной закупки, которые закреплены законодательством Украины и сделан вывод, что все они предусматривают такой этап как заключение договора. Автором предложено классифицировать существенные условия договора публичной закупки угля для социально значимых объектов на три группы: условия, которые определены законом как существенные для хозяйственного договора; условия, относительно которых по требованию одной из сторон должно быть достигнуто соглашение; условия, которые являются обязательными для договора публичной закупки угля для социально значимых объектов. В статье проанализированы условия, которые обязательно должны быть закреплены договором публичной закупки угля для социально значимых объектов, а также дано авторское определение термина «договор публичной закупки угля для социально значимых объектов».

Ключевые слова: процедура публичной закупки, договор публичной закупки угля для социально значимых объектов, существенные условия, хозяйственный договор.

THE CONCEPT OF A CONTRACT ON PUBLIC PROCUREMENT OF COAL FOR SOCIALLY IMPORTANT OBJECTS

Elena KUREPINA,

Applicant of Institute of Economic and Legal Research of the National Academy of Sciences of Ukraine

SUMMARY

The article discusses the procedures of public procurement, which are enshrined in the legislation of Ukraine and concluded that all of them involve such a stage as the conclusion of the contract. The author proposed to classify the essential terms of the contract for public procurement of coal for socially significant objects into three groups: conditions that are determined by law as essential for a commercial contracts; the conditions regarding which, at the request of one of the parties, an agreement must be reached; conditions that are mandatory for the contract of public procurement of coal for socially significant objects. The article analyzes the conditions that must necessarily be fixed by the contract of public procurement of coal for socially significant objects, and given the author's definition of the term «contract coal public procurement for social objects».

Key words: public procurement procedure, public procurement contract for coal for socially significant objects, essential conditions, commercial contracts.

Постановка проблемы. В соответствии с Законом Украины «О публичных закупках» [1] закупка может осуществляться путем применения одной из таких процедур: открытые торги; конкурентный диалог; переговорная процедура закупки. Согласно ст. 32 Закона Украины «О публичных закупках» завершением процедуры открытых торгов является принятие решения о намерении заключить договор о закупке. В соответствии со ст. 34 Закона Украины «О публичных

закупках» по завершению проведения конкурентного диалога с участником процедуры закупки, который признан победителем, заказчик заключает договор о закупке. В ст. 35 Закона Украины «О публичных закупках» указано, что переговорная процедура закупки – это процедура, которая используется заказчиком как исключение и в соответствии с которой заказчик заключает договор о закупке с участником после проведения переговоров с одним или несколькими участниками.



Таким образом, все закреплённые законодателем процедуры закупки предусматривают заключение договора между заказчиком и победителем, что свидетельствует о значимости, универсальности и обязательности такого этапа публичной закупки, как заключение договора. Поэтому целесообразно на этапе заключения договора согласовать возможные моменты его исполнения, тем более когда речь идет о закупке за государственные средства и для социально значимых объектов, к которым относятся учреждения образования, здравоохранения, дошкольного воспитания, социального обеспечения. «Применение общего термина «договор» относительно государственных закупок подтверждает договорное опосредование процедуры государственных закупок, которое является логическим завершением конкурсного отбора в сфере госзакупочного хозяйствования» [2, с. 9–10].

Актуальность темы исследования. Вопросы, связанные с договором публичной закупки угля для социально значимых объектов, не нашли должного отражения в научной литературе и законодательстве Украины, что обуславливает необходимость детального исследования данного вопроса.

Состояние исследования. Анализ различных аспектов договорных правоотношений уделяют внимание ряд ученых, среди которых Е.А. Беляневич [3, с. 107], О.В. Буткевич [4, с. 112], О.М. Винник [5, с. 72–74], В.С. Милаш [6], Б.И. Пугинский [7, с. 50–51], Г.Ф. Шершеневич [8, с. 82–109], В.С. Щербина [9] и др. Вопросы, связанные с заключением договора в процессе государственных или публичных закупок, рассматривались в работах Я.В. Петруненко [2, с. 9–10], А.О. Сошникова [10]. Характеристика хозяйственного договора о государственных закупках в сфере здравоохранения нашла отражение в работах А.А. Олефир [11, с. 68].

Целью и задачей статьи является анализ законодательства Украины о публичной закупке, практики закупки угля, чтобы на основе этого определить условия, которые обязательно должны быть закреплены договором публичной закупки угля для социально значимых объектов, а также предложить авторское определение термина «договор

публичной закупки угля для социально значимых объектов».

Изложение основного материала. В соответствии со ст. 1 Закона Украины «О публичных закупках» договор о закупке – это договор, который заключается между заказчиком и участником по результатам проведения процедуры закупки и предусматривает предоставление услуг, выполнение работ или приобретение права собственности на товары. В данной статье закона указано, что сторонами договора закупки являются заказчик и участник. Однако целесообразно отметить, что в Законе Украины «О публичных закупках» также дается определение понятия «победитель процедуры закупки», а именно: это участник, тендерное предложение которого отвечает всем критериям и условиям, определенным в тендерной документации, и признано наиболее экономически выгодным, и которому заказчик сообщил о намерении заключить договор, или участник, которому заказчик сообщил о намерении заключить договор по результатам применения переговорной процедуры закупки.

Проведенный анализ норм Закона Украины «О публичных закупках» позволяет утверждать, что договор закупки заключается между заказчиком и победителем процедуры закупки. Поэтому более правильным будет указать, что договор о закупке – это договор, который заключается между заказчиком и победителем процедуры закупки.

Согласно ст. 36 Закона Украины «О публичных закупках» договор о закупке заключается в соответствии с нормами Гражданского кодекса Украины (далее – ГК Украины) [12] и Хозяйственного кодекса Украины (далее – ХК Украины) [12] с учетом особенностей, определенных данным Законом.

Ряд норм ХК Украины регулирует договорные отношения. Так, в соответствии со ст. 181 ХК Украины хозяйственный договор по общему правилу заключается в форме единого документа, подписанного сторонами. Ст. 184 ХК Украины предусматривает, что при заключении хозяйственного договора на основе свободного волеизъявления сторон проект договора может быть разработан по инициативе любой из сторон в сроки, согласованные самими сторонами. Заключение

договора на основе свободного волеизъявления сторон может происходить упрощенным способом или в форме единого документа, с соблюдением общего порядка заключения договоров, установленного ст. 181 ХК Украины.

ГК Украины также регулирует договорные отношения. В частности, ст. 639 ГК Украины устанавливает, что договор может быть заключен в любой форме, если требования относительно формы договора не установлены законом. На отсутствие четкой системы по регулированию договорных отношений обращает внимание В.С. Милаш, которая отмечает: «Бессистемное размещение в ХК Украины статей, регламентирующих те или иные договорные формы и одновременное закрепление в статьях Гражданского и Хозяйственного кодексов Украины положений по ряду договоров, в том числе и тех, которые используются только в хозяйственном обороте, и другие недостатки хозяйственно-договорного законодательства в значительной степени связаны с отсутствием системной классификации хозяйственных договоров. Только четкое представление законодателя о системе хозяйственных договоров позволит обеспечить системное и последовательное регламентирование договорных отношений, возникающих в сфере хозяйствования» [5, с. 38].

В соответствии с п. 4 ст. 36 Закона Украины «О публичных закупках», условия договора о закупке не должны отличаться от содержания тендерного предложения по результатам аукциона (в том числе цена за единицу товара) победителя процедуры закупки или цены, предложенной участником в случае применения переговорной процедуры. Существенные условия договора о закупке не могут изменяться после его подписания до выполнения обязательств сторонами в полном объеме, кроме случаев определенных настоящей статьей. Анализ данной нормы права позволяет сделать вывод, что существенные условия договора о публичной закупке включают существенные условия, которые закреплены ГК Украины и ХК Украины, а также условия, которые косвенно предусмотрены данной статьей Закона. Так, в ст. 638 ГК Украины указано, что существенными условиями договора



являются условия о предмете договора, условия, которые определены законом как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению хотя бы одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. В соответствии со ст. 180 ХК Украины хозяйственный договор считается заключенным, если между сторонами в предусмотренных законом порядке и форме, достигнуто соглашение по всем его существенным условиям. Существенными являются условия, признанные таковыми по закону или необходимые для договоров данного вида, а также условия, относительно которых по требованию одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. При заключении хозяйственного договора стороны обязаны в любом случае согласовать предмет, цену и срок действия договора.

Договор публичной закупки угля для социально значимых объектов имеет хозяйственно-правовую природу. «Доказано, что заключение договоров в сфере государственных закупок с использованием норм ГК Украины, ЦК Украины, Закона Украины о госзакупках и утвержденной формы типового договора должно выработать гармоничный механизм, единый подход и единую практику (в том числе и судебную) применения форм типового договора, что значительно повысит эффективность хозяйственно-договорных связей в сфере государственных закупок» [2, с. 10].

Таким образом, существенные условия договора публичной закупки угля для социально значимых объектов можно классифицировать на три группы: 1) условия, которые определены законом как существенные для хозяйственного договора (предмет, цена и срок действия договора); 2) условия, относительно которых по требованию одной из сторон должно быть достигнуто соглашение; 3) условия, которые являются обязательными для договора публичной закупки угля для социально значимых объектов.

Рассмотрим более подробно условия, которые являются обязательными для договоров публичной закупки угля для социально значимых объектов. Для ответа на поставленный вопрос целесообразно проанализировать практи-

ку заключения договоров публичной закупки угля для социально значимых объектов в соответствии с данными системы Prozorro. Например, заказчик – Управление образования, семьи, молодежи и спорта Волновахской районной государственной администрации [14]. Предмет закупки – твердое топливо (уголь ДГ13-100а и ГЖП25-200) 192 т. Место поставки – котельные учебных заведений. По результатам процедуры закупки был заключен Договор поставки угля № 736 от 08.11.2018 г. (далее – Договор № 736). Анализ Договора № 736 позволяет утверждать, что, кроме предмета, цены и срока договора, особое внимание в Договоре № 736 уделяется качеству угля, а также предусмотрено право Покупателя требовать замену товара ненадлежащего качества, предложен порядок такой замены. Кроме этого, в Договоре № 736 закреплено положение об ответственности сторон.

Следующий пример. Заказчик – Отдел образования, молодежи и спорта исполнительного комитета Маловишковского городского совета Кировоградской области [15]. Предмет закупки – уголь каменный марки АМ 13-25 (или эквивалент) 500 т. По результатам процедуры закупки был заключен Договор № 233 от 17.05.2019 г. (далее – Договор № 233). В Договоре № 233 предусмотрена взаимосвязь задержки бюджетного финансирования и расчета за полученный товар. Договор № 233 устанавливает, что качество товара должно соответствовать действующим в Украине государственным стандартам, техническим условиям, нормативно-правовым актам, другим нормативно-техническим документам, которые устанавливают требования к показателям качества такого рода вида товара. Также предусмотрено требование иметь соответствующие разрешения, лицензии и сертификаты для поставки и использования (в т.ч. права продажи или предоставления в пользование третьим лицам) товара на территории Украины. Договор № 233 закрепляет порядок замены товара в случае поставки товара ненадлежащего качества. Также важными являются положения договора об ответственности сторон за нарушение условий договора.

Исследование договоров публичной закупки угля для социально зна-

чимых объектов показывает, что ряд вопросов, которые влияют на процесс выполнения договора, или не отображаются, или отражены ненадлежащим образом. В частности, в п. 7.7 Договора № 233 установлено, что за просрочку срока поставки Товара, Продавец уплачивает Покупателю 0,1% стоимости недоставленного Товара за каждый день задержки, а за просрочку свыше 30 дней дополнительно взимается штраф в размере 7% указанной стоимости. То есть предполагается, что задержка может быть более 30 дней. Еще один пример. Пункт 5.3 Договора № 736 предусматривает, что Покупатель вправе потребовать замену товара ненадлежащего качества. Поставщик обязан за свой счет осуществить обмен некачественного товара в течение 20 календарных дней. Итак, Поставщик имеет 20 календарных дней на замену товара. Однако уголь для котельных школ нужен в отопительный сезон, а не через 20 или 30 дней. Учитывая социальную составляющую данных договоров, необходимо предусмотреть более действенный механизм обеспечения поставок качественного угля нужного количества в установленный договором срок.

Важно обратить внимание на вопросы ответственности сторон в процессе исполнения договора публичной закупки угля для социально значимых объектов. Закон Украины «О публичных закупках», а также ГК Украины и ХК Украины не рассматривают ответственность сторон договора как существенное условие договора, однако анализ договоров публичной закупки угля для социально значимых объектов показывает, что это условие является важным для данных договоров. Практика показывает, что в договорах публичной закупки или предусмотрено, что ответственность сторон устанавливается в соответствии с действующим законодательством Украины, или прописана ответственность присущая именно этому договору. Положение договора, которым закреплено, что ответственность предусмотрена действующим законодательством Украины, является декларативным, так как не предусматривает конкретных обязательств сторон договора в отношении выплаты штрафных санкций или возмещения причиненного вреда. Поэтому



действенным способом обеспечить ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение договора публичной закупки угля социально значимых объектов является согласование в договоре конкретных санкций.

Выводы. Подводя итоги проведенного анализа законодательства Украины и практики заключения договоров публичной закупки угля для социально значимых объектов, целесообразно отметить следующее.

1. Условиями, которые обязательно должны быть закреплены договором публичной закупки угля для социально значимых объектов, являются функциональные характеристики предмета закупки: технические, качественные и количественные характеристики угля; порядок замены предмета закупки в случае его несоответствия функциональным характеристикам, предусмотренным договором; взаимосвязь бюджетного финансирования и расчетов за уголь; ответственность за несоответствие условиям договора функциональных характеристик предмета закупки и несвоевременную поставку или недопоставку угля.

2. Договор публичной закупки угля для социально значимых объектов – это договор, заключаемый между заказчиком и победителем процедуры закупки, в котором, кроме существенных условий для хозяйственного договора и условий, относительно которых по требованию одной из сторон должно быть достигнуто согласие, должны быть закреплены условия, которые являются обязательными по договорам публичной закупки угля для социально значимых объектов, а именно: функциональные характеристики предмета закупки; порядок замены предмета закупки в случае его несоответствия функциональным характеристикам, предусмотренным договором; взаимосвязь бюджетного финансирования и расчеты за уголь; ответственность за несоответствие условиям договора функциональных характеристик предмета закупки, несвоевременную поставку или недопоставку угля.

Список использованной литературы:

1. Про публічні закупівлі : Закон України від 25 грудня 2015 р. *Відомості*

Верховної Ради України. 2016. № 9. Ст. 89.

2. Петруненко Я.В. Господарсько-правові основи державних закупівель в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2013. 20 с.

3. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 592 с.

4. Буткевич О.В. Особливості визначення видів торговельних договорів. *Вісник господарського судочинства*. 2010. № 1. С. 111–120.

5. Вінник О.М. Щодо питання про критерії розмежування адміністративних і господарських договорів. *Вісник господарського судочинства*. 2010. № 2. С. 71–80.

6. Мілаш В.С. Перспективи модернізації договірних правовідносин у сфері господарювання : монографія. Харків : ХНУМГ, 2014. 227 с.

7. Пугинский Б.И. Коммерческое право России : монография. Москва : Юрайт-М, 2001. 314 с.

8. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права: в 2 т. Рига : Издание Давида Гликсмана, 1924. Т. 1. 515 с.

9. Щербина В.С. Господарське право : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2003. 480 с.

10. Сошников А.О. Господарсько-правове забезпечення публічних закупівель : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04. / Інститут економіко-правових досліджень НАН України. Київ, 2019. 23 с.

11. Олефір А.О. Господарсько-правове забезпечення державних закупівель у сфері охорони здоров'я: теоретичні та практичні аспекти : монографія. Харків : Юрайт. 2012. 456 с.

12. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

13. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст. 144.

14. Prozorro. Публічні закупівлі. URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2018-10-01-000444-c>.

15. Prozorro. Публічні закупівлі. URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2018-12-04-002618-c>.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Курепина Елена Юрьевна – соискатель Института экономико-правовых исследований Национальной академии наук Украины

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Kurepina Elena Yuryevna—Applicant of Institute of Economic and Legal Research of the National Academy of Sciences of Ukraine

egoste@ukr.net