

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32782/app.v70.2022.6>

В. В. Ладиченко

orcid.org/0000-0002-7823-7572

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства
Національного університету біоресурсів і природокористування України*

О. В. Гулак

orcid.org/0000-0001-9004-0185

*доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету біоресурсів і природокористування України*

О. В. Артеменко

orcid.org/0000-0003-2041-8925

*кандидат юридичних наук, професор,
доцент кафедри адміністративного та фінансового права
Національного університету біоресурсів і природокористування України*

ПІДСТАВИ ВІДНЕСЕННЯ СПРАВ ПРО ПУБЛІЧНІ ЗАКУПІВЛІ ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ СУДУ

Вступ. У зв'язку з переходом державної економіки до ринкової моделі організації господарських відносин виникла необхідність у запровадженні спеціальної процедури, яка б в рамках правового поля дозволяла б опиратись як на конкурентні, так і неконкурентні засади.

В українському чинному законодавстві поняття «публічних закупівель» з'явилося з прийняттям Закону України «Про публічні закупівлі». В п. 25 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про публічні закупівлі», публічні закупівлі визначено як придбання замовником товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому цим Законом. Вказаним законом також передбачається порядок оскарження процедур закупівлі.

Водночас, з аналізу судової практики вбачається, що все ж не існує єдності думок щодо підвідомчості розгляду спорів, що виникають при проведенні публічних закупівель або ж результатів їх проведення. Якщо ж розглядати вказану проблему з практичної точки зору, то це зумовлено процесуально-правовими наслідками недотримання правил про підвідомчість справ відповідному суду. Як результат, суб'єкту оскарження не буде забезпечено права на ефективний правовий захист у зв'язку з закриттям відповідного провадження. То ж перед тим як звертатись за судовим захистом, потрібно визначитись, до якого саме суду слід іти.

Питанням розмежування юрисдикції господарських та адміністративних судів у справах про публічні закупівлі займалися такі науковці, як В.Е. Беляневич, В.В. Резнікова, О.С. Снідевич, О.В. Бринцев, Л.В. Логуш, А.О. Сошников, тощо. Водночас, наразі все ж виникають проблеми щодо правильності віднесення відповідних спорів до юрисдикції того чи іншого суду.

Метою статті є дослідження проблем розмежування господарської та адміністративної юрисдикції у справах про публічні закупівлі. Зокрема, визначення підвідомчості справ щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності організатора публічних закупівель до моменту фактичного укладання договору з переможцем торгів.

Матеріали та методи. Важливість та актуальність цього питання підтверджується наявністю великої кількості досліджень щодо даної проблематики. Незважаючи на різні підходи до теоретичного аналізу та різноманітності думок, єдиним залишається те, що відсутність єдиного підходу до проблеми розмежування юрисдикцій призводить до порушення прав осіб, а відтак, існує нагальна потреба у вдосконаленні чинного законодавства.

Методологічною основою даної статті є сукупність методів пізнання, що застосовуються до механізму публічних закупівель. У своєму науковому дослідженні ми використовували такі

методи дослідження: аналіз - при пошуку і ознайомленні з різноманітними науковими матеріалами щодо теми роботи; синтез - при систематизації наукових напрацювань; елементарно-теоретичний - при екстраполяції міжнародного досвіду та загальної теорії на українські реалії; структурно-генетичний - при дослідженні наявних проблем розмежування господарської та адміністративної судових юрисдикцій у справах про публічні закупівлі; аргументування - при виробленні шляхів їх вирішення. Загальна логіка роботи базується на комплексному і системному підході з використанням сучасного наукового апарату.

Крім того, вивчення передумов розвитку публічних закупівель у суспільстві, категоріальної сутності та понять закупівель, еволюції контролю та аналізу здійснено на основі використання методів групування, теоретичного узагальнення, аналогії та абстрагування.

Варто зазначити, що діалектичний метод дозволив чітко визначити поняття юрисдикційної діяльності адміністративного суду та широко дослідити весь спектр функцій покладених на адміністративний суд чинними нормативно-правовими актами. Статистичний і соціологічний методи були використані для аналізу якості реалізації принципів адміністративного судочинства, ефективності законодавчого регулювання юрисдикційної діяльності адміністративних судів при розгляді справ про публічні закупівлі та аналізу зарубіжного досвіду.

Використання логіко-семантичного методу дозволило визначити напрями удосконалення діяльності адміністративних судів при розгляді справ про публічні закупівлі та розробити пропозиції щодо вдосконалення законодавства України щодо розв'язання проблеми розмежування адміністративної та господарської юрисдикції судів при вирішенні справ про публічні закупівлі.

Враховуючи основну мету дослідження, за основу був взятий порівняльно-правовий аналіз стану нормативного закріплення міжгалузевого інституту судової юрисдикції та його меж в національному процесуальному законодавстві та судовій практиці для розмежування суміжних, але не тотожних понять, що зумовлено відсутністю їх легальних визначень та неправильним правозастосуванням.

Інформаційну базу дослідження становлять нормативно-правові акти України та зарубіжних країн, пов'язані із системою публічних закупівель, судові рішення, які містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, монографії, матеріали конференцій, періодичні видання науково-фахових журналів і наукометричних баз, електронні ресурси, публічний та професійний модуль аналітики ProZorro, особисті спостереження автора.

Для наукового правничого середовища цілком прийнятним є безперервна дискусія з цього питання, однак в діяльності судів подібна ситуація є неприпустимою, яка може загрожувати якісному та ефективному здійсненню судочинства. А відтак, в науковому дослідженні нами було здійснено детальне вивчення та проведення системного аналізу судової практики при розгляді справ про публічні закупівлі та віднесенні такої категорії до адміністративної юрисдикції суду.

Результати та обговорення. Предметом дослідження цієї статті є питання розмежування та підстав віднесення до юрисдикції адміністративних судів спорів, які виникають при процедурі здійснення публічних закупівель.

З аналізу практики розгляду спорів, які виникають у сфері публічних закупівель, у питанні визначення предметної та суб'єктної юрисдикції вбачається наступне.

Для початку необхідно дослідити, що розуміється під адміністративною юрисдикцією.

В адміністративно-правовій науці здебільшого застосовується звужений підхід до визначення адміністративної юрисдикції, під якою розуміють діяльність уповноваженого органу щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення, застосування заходів адміністративної відповідальності та винесення відповідних судових рішень у встановлених законом формах (Сідей Я., 2018, С. 196-197).

При цьому, у широкому розумінні адміністративна юрисдикція розглядається як врегульована законом діяльність уповноваженого органу державної влади, посадової особи щодо вирішення індивідуальних адміністративних справ (спорів), пов'язаних з адміністративно-правовими відносинами громадянина або недержавної організації з державним органом (його посадовою особою) при здійсненні цим органом публічної влади, як правило, вико-

навчої влади. Така позиція прихильників широкого розуміння адміністративної юрисдикції відображає здійснення юрисдикційної діяльності до меж розгляду будь-якого публічно-правового спору, включаючи й адміністративні суди (Іщук О. С., 2011, С. 419–424).

Цікавим видається підхід І.П. Голосніченка, який доводив зв'язок адміністративно-юрисдикційного процесу із двома напрямками юрисдикційної діяльності: 1) вирішення адміністративно-правових спорів; 2) застосування заходів адміністративного примусу; а розгляд скарг громадян віднесено до самостійної групи норм, що регулюють адміністративно-правовий порядок поновлення прав і свобод людини та громадянина. Залежно від суб'єкта вирішення це провадження розділено на два підвиди: провадження у справах за скаргами, що вирішуються в органах виконавчої влади чи місцевого самоврядування, посадовими особами, в провадженні за скаргами, що вирішуються у судовому порядку (Голосніченко І.П., 2003, с. 25).

Слід також відмітити, що в юридичній літературі підкреслюється відсутність охоплення широким підходом розгляду справ в адміністративних судах і заміна класичного розуміння процесу широким і вузьким тлумаченням цього терміна (Мартиновський В. В., 2012, С. 89).

Ми є прихильниками широкого підходу до визначення дефініції «адміністративної юрисдикції» та вважаємо, що така охоплює комплекс матеріальних та процесуальних правовідносин, які виникають у зв'язку з необхідністю ліквідації конфліктних ситуацій у сфері функціонування органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, стабілізації правозахисної діяльності в цій сфері, забезпечення та відновлення режиму законності в публічному управлінні (Сідей Я. 2018, С. 197).

Позиція Великої Палати Верховного Суду у Постанові від 29 січня 2019 р. у справі № 819/829/17 про визнання нечинною процедури закупівлі, була наступною. Суд вважає, що орган виконавчої влади або місцевого самоврядування у відносинах щодо організації та порядку проведення торгів (тендеру) є суб'єктом владних повноважень, і спори щодо оскарження рішень чи бездіяльності цих органів до виникнення договірних правовідносин між організатором та переможцем цього тендеру відносяться до юрисдикції адміністративних судів. Проте, після укладення договору між організатором конкурсу та його переможцем спір щодо правомірності рішення тендерного комітету підлягає розгляду в порядку цивільного (господарського) судочинства, оскільки фактично зачіпає майнові інтереси переможця торгів (Постанова Великої Палати Верховного Суду від 29.01.2019 р.).

У Постанові Великої Палати Верховного Суду від 14 травня 2019 р. у справі № 918/843/17 була підтримана позиція Великої Палати Верховного Суду, викладена у вищевказаній постанові від 29 січня 2019 р. Суд прийшов до висновку, що враховуючи той факт, що договір між замовником та учасником не був укладений, а оскаржується саме рішення тендерного комітету, то спір підлягає вирішенню в порядку адміністративного судочинства (Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14.05.2019 р.).

Згодом, у Постанові Великої Палати Верховного Суду від 03 липня 2019 р. у справі № 922/3506/18 уже робиться висновок, що з дати набрання чинності ГПК України в редакції Закону України від 03 жовтня 2017 р. № 2147-VIII «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» одним із критеріїв віднесення справ до господарської юрисдикції визначено наявність між сторонами саме господарських правовідносин, а також запроваджено підхід щодо розмежування юрисдикції залежно від предмета правовідносин, а не лише від суб'єктного складу сторін (Постанова Великої Палати Верховного Суду від 03.07.2019 р.).

При цьому, згідно з ч.2 ст. 20 Господарського кодексу України, кожний суб'єкт господарювання та споживач має право на захист своїх прав і законних інтересів. Права та законні інтереси зазначених суб'єктів захищаються шляхом, зокрема, визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, актів інших суб'єктів, що суперечать законодавству, ущемляють права та законні інтереси суб'єкта господарювання або споживачів; визнання недійсними господарських угод з підстав, передбачених законом (Господарський кодекс України від 16.01.2003 р.).

У відповідності з п. 1 ч. 1 ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України, юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема, спорах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження.

Тобто, на думку Великої Палати Верховного Суду, аналізуючи статтю 20 ГПК України, ст. 19 КАС України та ст. 60 Закону України «Про захист економічної конкуренції» вважає, що вказані норми прямо передбачають вирішення спору господарським судом.

Разом з тим, ми вважаємо за доцільне більш детально дослідити декілька аспектів в контексті вказаних правовідносин.

По-перше, їх суб'єктний склад, та акцентувати увагу на наявності підстав вважати усіх замовників, які здійснюють закупівлю товарів, робіт чи послуг на підставі Закону України «Про публічні закупівлі» такими, що наділені владними функціями. Відповідно, спори, які можуть виникати до моменту укладання господарського договору, в не залежності від правового статусу замовника, слід віднести до юрисдикції адміністративних судів.

Звертаючись до загальновідомих та законодавчо закріплених визначень, передбачених ст. 4 Кодексу адміністративного судочинства України, суб'єкт владних повноважень це – орган державної влади (у тому числі без статусу юридичної особи), орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, або наданні адміністративних послуг (Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р.).

Публічно-правовим вважається спір, у якому, хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій.

Тобто, це спір, у якому сторони правовідносин виступають одна щодо іншої не як рівноправні і в якому одна зі сторін наділена владними повноваженнями. При цьому, владні повноваження можна охарактеризувати, як формально визначене право суб'єкта нав'язувати свою волю для досягнення бажаних організаційних результатів.

Водночас, усі категорії замовників, визначені ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», фактично наділені владними повноваженнями, оскільки, правомочні визначати критерії процедури закупівлі (тендеру) та приймати рішення, які зумовлюють виникнення обов'язків для інших суб'єктів.

Так, у Постанові Великої Палати Верховного Суду від 14 травня 2019 р. у справі № 918/843/17 Суд зазначив, що орган виконавчої влади або місцевого самоврядування у відносинах щодо організації та порядку проведення торгів (тендеру) діє як суб'єкт владних повноважень і спори щодо оскарження рішень чи бездіяльності цих органів до виникнення договірних правовідносин між організатором та переможцем цього тендеру відносяться до юрисдикції адміністративних судів (Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14.05.2019 р.).

Як вірно зазначають Р.А. Колюжний та С.В. Петков, в основі суб'єктивних публічних прав нескладно побачити гарантії використання особою певної можливості здійснювати юридично значимі дії на власний розсуд у гарантованих відповідно міні нормами сферах організації та реалізації суспільно важливих людських відносин. Від приватних суб'єктивні права публічного характеру відрізняє те, що у відносинах, в яких вони формуються і реалізуються, зобов'язальною стороною, крім самого носія цих прав, як правило, виступає носій публічного влади – суб'єкт владних повноважень (Колюжний Р.А., Петков С.В., 2009, С. 4).

Коломієць Т.О. вказує, що публічний інтерес є не чим іншим, як тією чи іншою сукупністю приватних інтересів (Коломієць Т.О., 2004, С. 12).

Водночас, виникає запитання, який необхідний обсяг приватних інтересів для перетворення їх на публічний.

На думку Галуцька В.В., публічний інтерес – це важливі для значної кількості фізичних та юридичних осіб потреби, які відповідно до законодавчо встановленої компетенції забезпечуються публічною адміністрацією (Галуцько В.В., 2010, с. 181).

В адміністративному праві під поняттям «публічна адміністрація» слід розуміти систему органів державної виконавчої влади та виконавчих органів місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації та інші суб'єкти, наділені адміністративно-управлінськими функціями, які діють з метою забезпечення як інтересів держави, так і інтересів суспільства в цілому, а також сукупність цих адміністративно-управлінських дій та заходів, встановлених законом. До такого висновку прийшла Велика Палата Верховного суду у Постанові від 13 лютого 2019 р. у справі №810/2763/17.

Тобто, публічний інтерес є не чим іншим, як сукупністю приватних інтересів, які є однаково важливі для необмеженого кола суб'єктів (Коломієць Т.О., 2004, С. 12). Якщо певні потреби виникають у значній кількості сторін, вони стають значимі, реалізація яких повинна забезпечуватись виконавчою владою. Публічний інтерес має навіть своє відображення у самій назві процедури – «публічні закупівлі».

Враховуючи той факт, що публічні закупівлі мають наступні ключові риси: нормативну урегульованість; цільове використання коштів; конкурсний характер; економічну доцільність; інструмент економічної політики, поняття «публічні закупівлі» слід розглядати як інститут адміністративного права, що визначає процес реалізації державного замовлення, який полягає в придбанні державними замовниками товарів, робіт, послуг за найбільш вигідними ринковими умовами з метою задоволення публічного інтересу (суспільних потреб) (Оврамець Ю.О., 2017, с. 190).

Водночас, існують науковці, які вважають, що головним критерієм розмежування господарської та адміністративної судових юрисдикцій повинен бути не суб'єктний склад учасників спірних правовідносин, а насамперед предмет спору та зміст спірних правовідносин (Коверзнев В.О., 2013, с. 228).

При цьому, не погоджуємось з В.О. Коверзневим та В.К. Малолітневою, що у цьому контексті відносини з організації та проведення закупівельної процедури не відносяться до адміністративних (Малолітнева В.К., 2019, с. 107) з огляду на наступне.

У вказаній вище Постанові Великої Палати Верховного Суду від 03 липня 2019 р. у справі №922/3506/18 зазначено, що одним із критеріїв віднесення справ до господарської юрисдикції визначено наявність між сторонами саме господарських правовідносин.

Розглядаючи процедуру публічних закупівель в контексті наявності господарських правовідносин між замовником та учасниками торгів, з урахування актуальної судової практики, вважаємо, що все ж обґрунтованим є її поділ на два етапи, до та після укладання договору з переможцем тендеру.

Господарськими визнаються відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Характерною ознакою господарських відносин є зобов'язання, які виникають між суб'єктами господарювання та іншими учасниками відносин у сфері господарювання. Підставами виникнення господарських зобов'язань є нормативно-правові акти, що регулюють господарську діяльність, та господарський договір (угода).

Закон України «Про публічні закупівлі» чітко регламентує процедуру здійснення публічних закупівель, обов'язковим і визначальним елементом якої, є укладення договору з переможцем, що і свідчить про початок господарських відносин між замовником і виконавцем. Беззаперечним виявляється на нашу думку, те, що з іншими учасниками тендеру у замовника не виникає господарських правовідносин.

Відтак, звернемось до приписів частини 1 ст. 20 Господарського процесуального кодексу України, яка встановлює, що господарські суди розглядають справи у спорах, що виникають у зв'язку із здійсненням господарської діяльності (крім справ, передбачених частиною другою цієї статті), та інші справи у визначених законом випадках.

Слід виокремити пункт 15 – інші справи у спорах між суб'єктами господарювання, який, можна було б застосувати при визначенні юрисдикції спорів між замовниками і учасниками тендерів, до моменту укладання договору з переможцем, якщо не враховувати публічно-владний характер повноважень, якими наділені замовники в процедурі проведення публічних

закупівель та фактичною відсутністю між суб'єктами відносин, які б носили господарський характер у загальноприйнятому значенні (Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р.).

Ураховуючи вищезазначене, в конкретних правовідносинах, логічним та доведеним є застосування норми ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства України, яка встановлює, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових справах, зокрема, у справах фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності, крім випадків, коли для розгляду таких спорів законом встановлено інший порядок судового провадження.

Додатково хочемо звернути увагу ще на один вагомий аспект, такий як стандарти доказування – спеціальні правила, якими суд має керуватися при вирішенні справи. Так, відповідно до ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень (Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р.).

Однією із засад адміністративного судочинства є офіційне з'ясування всіх обставин у справі. Цей принцип є обов'язковим при вирішенні публічно-правових спорів та полягає у активній ролі суду при розгляді справи. В адміністративному процесі, на відміну від господарського – де суд оперує виключно тим, на що посилаються сторони, мають бути повністю встановлені обставини справи, щоб суд ухвалив справедливе та об'єктивне рішення. Принцип офіційності, зокрема, виявляється у тому, що суд визначає обставини, які необхідно встановити для вирішення спору; з'ясовує якими доказами сторони можуть обґрунтувати свої доводи чи заперечення щодо цих обставин; а у разі необхідності суд повинен запропонувати особам, які беруть участь у справі, доповнити чи пояснити певні обставини, а також надати суду додаткові докази. Вказаний висновок здійснений у постанові Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду від 20 квітня 2021 р. по справі №817/1269/17 (Постанова Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду від 20.04.2021 р.).

Вказане твердження кореспондується з положеннями статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України, яка наділяє Суд правом офіційного з'ясування всіх обставин справи, в тому числі можливістю вийти за межі позовних вимог, якщо це необхідно для ефективного захисту прав, свобод, інтересів людини і громадянина, інших суб'єктів у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Тобто, при обумовленій законодавцем змагальністю сторін та свободі в наданні ними суду своїх доказів, в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень обов'язок щодо доказування правомірності свого рішення, дії чи бездіяльності покладається на відповідача, що є однією з найважливіших особливостей адміністративного процесу. Статтею 77 Кодексу адміністративного судочинства України також встановлено, що суб'єкт владних повноважень повинен подати суду всі наявні у нього документи та матеріали, які можуть бути використані як докази у справі. Разом з тим, така вимога не розповсюджується на позивача. Суд не може витребувати докази у позивача в адміністративних справах про протиправність рішень, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, окрім доказів на підтвердження обставин, за яких, на думку позивача, відбулося порушення його прав, свобод чи інтересів (Берназюк Я., 2019).

У протизвагу, норми Господарського процесуального кодексу України зосереджені виключно на принципі змагальності сторін. Касаційний господарський суд у складі Верховного суду у своїх рішеннях зазначає, що на сьогодні, у праві існують такі основні стандарти доказування: «баланс імовірностей» (balance of probabilities) або «перевага доказів» (preponderance of the evidence); «наявність чітких та переконливих доказів» (clear and convincing evidence); «поза розумним сумнівом» (beyond reasonable doubt).

Стандарт доказування «вірогідності доказів», на відміну від «достатності доказів», підкреслює необхідність співставлення судом доказів, які надає позивач та відповідач. Принцип зма-

гальності забезпечує повноту дослідження обставин справи. Цей принцип передбачає покладання тягара доказування на сторони (Постанова Касаційного Господарського суду в складі Верховного Суду від 07.09.2021 р.).

Розглядаючи вказані відмінності між адміністративним та господарським процесами в контексті спорів, що виникають між замовниками та учасниками торгів, до моменту укладення договору про закупівлю товарів, робіт чи послуг та ураховуючи публічно-владні функції замовників під час процедури публічних закупівель, очевидними є наявність підстав покладення тягара доказування саме на організаторів (замовників) тендеру.

Висновки. Ми є прихильниками широкого підходу до визначення поняття «адміністративної юрисдикції» та вважаємо, що це врегульована законом діяльність уповноваженого органу державної влади, посадової особи щодо вирішення індивідуальних адміністративних справ (спорів), пов'язаних з адміністративно-правовими відносинами громадянина або недержавної організації з державним органом (його посадовою особою) під час здійснення цим органом публічної влади.

Розглядаючи процедуру публічних закупівель в контексті наявності господарських правовідносин між замовником та учасниками торгів, з урахування актуальної судової практики, вважаємо, що все ж обґрунтованим є її поділ на два етапи, до та після укладання договору з переможцем тендеру.

Замовник у досліджуваних правовідносинах реалізує управлінсько-владні повноваження по відношенню до учасників тендеру до моменту підписання договору про закупівлю.

Встановлено також, що до моменту підписання договору з переможцем тендеру відсутні будь-які господарські правовідносини між замовником та учасниками.

Справи про публічні закупівлі, предметом оскарження яких є рішення, дії чи бездіяльність замовника/ організатора тендеру до моменту виникнення договірних відносин між останнім та переможцем, відносяться до юрисдикції адміністративних судів з наступних підстав:

1) замовник у таких відносинах реалізує управлінсько-владні повноваження по відношенню до учасників, для яких рішення замовника є обов'язковим під час організації та проведення закупівельної процедури до моменту підписання договору про закупівлю;

2) відсутність між замовником та учасниками тендеру господарських правовідносин до моменту підписання договору про закупівлю;

3) під час розгляду вказаних справ у суді тягар доказування покладається на організатора/ замовника публічної закупівлі;

4) відповідно до ст. 20 Господарського процесуального кодексу України до юрисдикції господарських судів відносяться справи у спорах, що виникають при укладенні, зміні, розірванні і виконанні правочинів у господарській діяльності; враховуючи, що до моменту підписання договору з переможцем тендеру господарські правовідносини не виникають, підстави застосування норм ст. 20 Господарського процесуального кодексу України відсутні.

Література

- Іщук О.С. Поняття адміністративної юрисдикції: проблеми дефініції. *Форум права*. 2011. № 1. С. 419–424.
- Голосніченко І.П., Стахурський М.Ф. Адміністративний процес: навч. посіб. Київ: ГАН, 2003. 256 с.
- Мартинівський В.В. Проблема класифікації адміністративно-юрисдикційних проваджень. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2012. Випуск 24. С. 85–91.
- Сідей Я. Розмежування адміністративної юрисдикції з іншими видами юрисдикції у сфері судової компетенції. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. Випуск 6. С. 196–200.
- Постанова Великої Палати Верховного Суду від 29.01.2019 р. у справі № 819/829/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79834949>.
- Постанова Великої Палати Верховного Суду від 14.05.2019 р. у справі № 918/843/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81799994>.
- Постанова Великої Палати Верховного Суду від 03.07.2019 р. у справі № 922/3506/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82885655>.
- Господарський кодекс України від 16.01.2003р. № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
- Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005р. № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.

- Адміністративне право України: законодавчі визначення: словник-довідник / укладачі Р.А. Калюжний, С.В. Петков. Запоріжжя: КПУ, 2009. 220 с.
- Коломієць Т.О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації / за ред. В.К. Шкарупи. Запоріжжя: Поліграф, 2004. 404 с.
- Галуцько В.В. Публічний інтерес в адміністративному праві. *Форум права*. 2010. № 4. С. 178-182.
- Оврамець Ю.О. Поняття та сутність «публічних закупівель» в адміністративному праві України. *Вісник Вищого адміністративного суду України*. 2017. № 1/2. С. 185-194.
- Коверзнев В.О. Розмежування юрисдикції адміністративних і господарських судів України, проблеми теорії та практики. *Форум права*. 2013. № 2. С. 223-228.
- Малолітнева В.К. Проблеми розмежування господарської та адміністративної судових юрисдикцій у справах про публічні закупівлі. *Право і суспільство*. 2019. № 4. С. 104-112
- Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991р. № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>.
- Постанова Касаційного адміністративного суду в складі Верховного Суду від 20.04.2021 р. по справі № 817/1269/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96509160>.
- Берназюк Я. Конституційний принцип рівності та його особливості в адміністративному судочинстві. *Судово-юридична газета*. Блог від 14.06.2019. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/143839-konstitutsiyniy-printsip-rivnosti-ta-yogo-osoblivosti-v-administrativnomu-sudochinstvi>
- Постанова Касаційного Господарського суду в складі Верховного Суду від 07.09.2021 р. по справі № 910/11068/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99510505>.

References

- Ishchuk O.S. (2011). The concept of administrative jurisdiction: problems of definition. *Lawforum*, 1, 419-424.
- Holosnichenko I.P. & Stakhurskyi M. (2003). Administrative process. Kyiv: GAN.
- Martynovskiy V.V. (2012). The problem of classification of administrative and jurisdictional proceedings. *State construction and local self-government*, 24, 85-91.
- Sidei Y. (2018). Demarcation of administrative jurisdiction from other types of jurisdiction in the field of judicial competence. *Entrepreneurship, economy and law*, 6, 196-200.
- Resolution of the Grand Chamber of the Supreme Court in case No. 819/829/17 (January 29, 2019). Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79834949>.
- Resolution of the Grand Chamber of the Supreme Court in case No.918/843/17 (May 14,2019). Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81799994>.
- Resolution of the Grand Chamber of the Supreme Court in case No.922/3506/18 (July 3, 2019). Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82885655>.
- Economic Code of Ukraine No436-IV (January 16, 2003). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
- Code of Administrative Procedure of Ukraine No2747-IV (July 6, 2005). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
- Kaliuzhnyi R.A. & Pietkov S.V.(2009). Administrative law of Ukraine: legislative definitions. Zaporizhzhia: KPU.
- Kolomiets T.O. (2004). Administrative coercion in the public law of Ukraine: theory, experience and practice of implementation. Zaporizhzhia: Poligraf.
- Halunko V.V. (2010). Public interest in administrative law. *Lawforum*, 4, 178-182.
- Ovramets U.O. (2017). The concept and essence of «public procurement» in the administrative law of Ukraine. *Bulletin of the Higher Administrative Court of Ukraine*, 1/2, 185-194.
- Koverznev V.O. (2013). Demarcation of jurisdiction of administrative and commercial courts of Ukraine, problems of theory and practice. *Law forum*, 2, 223-228.
- Malolitneva V.K. (2019). Problems of distinguishing between economic and administrative court jurisdictions in public procurement cases. *Lawandsociety*, 4, 104-112.
- Economic Procedure Code of Ukraine No1798-XII (November 06, 1991). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>.
- Resolution of the Administrative Court of Cassation as part of the Supreme Court in case No. 817/1269/17 (April 20, 2021). Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96509160>.
- Bernaziuk Y. (2019). The constitutional principle of equality and its features in administrative proceedings. *Judicial and legal newspaper*. Retrieved from: <https://sud.ua/ru/news/blog/143839-konstitutsiyniy-printsip-rivnosti-ta-yogo-osoblivosti-v-administrativnomu-sudochinstvi>.
- Resolution of the Commercial Court of Cassation as part of the Supreme Court in case No. 910/11068/20 (September 7, 2021). Retrieved from: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99510505>.

Анотація

Ладиченко В. В., Гулак О. В., Артеменко О. В. Підстави віднесення справ про публічні закупівлі до адміністративної юрисдикції суду. – Стаття.

Авторами здійснено аналіз судової практики щодо справ про публічні закупівлі, з якого вбачається, що на сьогодні існує проблема щодо визначення підвідомчості розгляду спорів, що виникають при проведенні публічних закупівель. Існує проблема щодо правильності віднесення відповідних спорів до юрисдикції адміністративного чи господарського суду.

Відтак, авторами поставлено ціль визначити підстави підвідомчості справ щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності організатора публічних закупівель до моменту фактичного укладання договору з переможцем торгів.

Для досягнення поставленої мети використано методи аналізу та синтезу, елементарно-теоретичний, структурно-генетичний, метод аргументування, методи групування, теоретичного узагальнення, аналогії та абстрагування тощо. Враховуючи основну мету дослідження, за основу був взятий порівняльно-правовий аналіз стану нормативного закріплення міжгалузевого інституту судової юрисдикції та його меж в національному процесуальному законодавстві та судовій практиці.

У статті досліджено проблеми розмежування господарської та адміністративної судових юрисдикцій у справах про публічні закупівлі. Проаналізовано останні постанови Великої Палати Верховного Суду, де, зокрема, зазначено, що у випадку оскарження самої процедури публічної закупівлі, при цьому договір за результатом такої процедури ще не укладено, такий спір підлягає розгляду адміністративного суду, якщо ж оскаржується також і договір, то такий спір підлягає розгляду господарськими судами.

Проаналізовано судову практику, з якої вбачається, що на сьогодні не існує єдності думок щодо підвідомчості розгляду спорів, що виникають при проведенні публічних закупівель або ж результатів їх проведення.

Авторами обґрунтовано та зроблені висновки, що справи про публічні закупівлі, предметом оскарження яких є рішення, дії чи бездіяльність замовника/ організатора тендеру до моменту виникнення договірних відносин між останнім та переможцем, відносяться виключно до юрисдикції адміністративних судів.

У статті також доведено, що розглядаючи вказані відмінності між адміністративним та господарським процесами в контексті спорів, що виникають між замовниками та учасниками торгів, до моменту укладення договору про закупівлю товарів, робіт чи послуг та урахування публічно-владні функції замовників під час процедури публічних закупівель, очевидними є наявність підстав покладення тягара доказування на організаторів (замовників) тендеру, що відносить дану категорію справ до адміністративної підвідомчості розгляду справ.

Практичне значення роботи полягає в комплексному підході до наукового дослідження, що дозволило систематизувати всі сучасні наукові напрацювання в цій темі, проаналізувати судову практику й виробити практичні рекомендації, які стосуються визначення підстав віднесення справ щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності організатора публічних закупівель до моменту фактичного укладання договору з переможцем торгів до юрисдикції адміністративного суду.

Ключові слова: публічні закупівлі, адміністративні процедури, господарські відносини, адміністративна юрисдикція, розмежування судових юрисдикцій, публічний інтерес.

Summary

Ladychenko V. V., Hulak O. V., Artemenko O. V. On the issue of grounds for referring public procurement cases to the administrative court jurisdiction. – Article.

Authors carried out an analysis of judicial practice regarding public procurement cases, from which it can be seen that today there is a problem with determining the sub-department of consideration of disputes that arise during the conduct of public procurement. There is a problem regarding the correctness of assigning relevant disputes to the jurisdiction of an administrative or commercial court.

Therefore, the authors set a goal to determine the grounds for the sub-department of cases regarding the appeal of decisions, actions or inaction of the public procurement organizer before the actual conclusion of the contract with the winning bidder.

Methods of analysis and synthesis, elementary-theoretical, structural-genetic, method of argumentation, methods of grouping, theoretical generalization, analogy and abstraction, etc. were used to achieve this goal. Taking into account the main purpose of the research, the basis was a comparative legal analysis of the state of normative consolidation of the interdisciplinary institute of judicial jurisdiction and its limits in the national procedural legislation and judicial practice.

The article studies the issues of delineation of economic and administrative court jurisdictions for public procurement cases. The latest rulings of the Grand Chamber of the Supreme Court were analyzed. It is stated

there, in particular, that in case the public procurement procedure is appealed itself, provided that the contract is not yet concluded, such a dispute is subject to administrative court proceedings. If the contract is also appealed, such a dispute is subject to economic court proceedings.

The court practice that was analyzed shows that as of now, there is no unity of opinion on the jurisdiction of disputes arising during the public procurement procedure or as the result of its completion.

The author concludes reasonably that public procurement cases, which are subject to appeal based on the decisions, actions or inactions of the customer / organizer of the tender, fall exclusively under the jurisdiction of administrative courts, until the contractual relationship is established between the latter and the winner of the tender.

The article also justifies that considering the differences between administrative and economic processes in the context of disputes among customers and bidders, before the contract for procurement of goods, works or services is concluded, and taking into account public authorities of customers during public procurement, there are obvious grounds that the onus of proof rests on the organizers (customers) of the tender, which refers this category of cases to the administrative jurisdiction.

The practical significance of the article lies in a comprehensive approach to scientific research, which made it possible to systematize all modern scientific developments in this topic, analyze judicial practice and develop practical recommendations related to the determination of the grounds for the assignment of cases regarding the appeal of decisions, actions or inaction of the public procurement organizer before the actual conclusion of the contract with the winning bidder to the jurisdiction of the administrative court.

Key words: public procurement, administrative procedures, economic relations, administrative jurisdiction, delineation of court jurisdictions, public interest.