

*До спеціалізованої вченої ради Д 11.170.02
в Державній установі
«Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова Національної академії наук України»
м. Київ, ~~бул.~~ Тараса Шевченка, 60*

ВІДГУК
офіційного опонента на дисертацію
~~Малолітневої Вести~~ Костянтинівни
«Господарсько-правовий інститут публічних закупівель»

подану на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук
за спеціальністю 12.00.04 – господарське право;
господарсько-процесуальне право

Актуальність обраної теми. Ефективна система публічних закупівель є важливим інструментарієм державної економічної політики, що дозволяє не тільки задовольняти різноманітні суспільні потреби, але і раціонально використовувати державні кошти, що особливо обмежені в умовах кризових явищ, спровокованих чинниками як економічного, так і неекономічного характеру (військова агресія на сході України, пандемія COVID19 та ін.). Питання вдосконалення системи публічних закупівель постійно перебуває в центрі уваги фахової спільноти, чим зумовлені як численні зміни діючого законодавства у відповідній сфері, так і значна кількість спеціальних наукових досліджень.

Господарсько-правові аспекти здійснення публічних закупівель розглядалися у кандидатських дисертаціях ~~О. Ю. Курепіної~~, ~~А. О. Олефіра~~, ~~М. В. Остап'юк~~, ~~Я. В. Петруненка~~, ~~М. П. Присяжнюка~~, ~~А. О. Сошникова~~, ~~О. Л. Юліцького~~. Однак дисертаційна робота ~~В.К. Малолітневої~~ відрізняється не тільки вищим рівнем теоретичного узагальнення (чого й слід очікувати від докторської дисертації у порівнянні з кандидатськими), а й розглядом проблематики публічних закупівель під принципово новим, як для вітчизняної господарсько-правової науки, кутом.

Попередні дослідження фокусувалися переважно на нормах Закону України «Про публічні закупівлі» (або відповідного законодавства, що діяло раніше). Як слушно зазначає авторка, в основу зазначеного Закону покладено економічний підхід, згідно з яким держава під час закупівель має діяти на кшталт приватного покупця, а найкращий результат у закупівлях визначається показником максимальної економії державних коштів. Утім, під впливом Цілей сталого розвитку відбувається поступова інтеграція до системи публічних закупівель зовнішніх вимог, які не є притаманними для закупівельного процесу, що висвітлює роль публічних закупівель як потужного засобу державного регулювання господарської діяльності, який у деяких випадках за характером впливу наближається до прямого засобу державного регулювання. Пошук оптимального співвідношення, з одного боку, цілі економії бюджетних коштів та, з іншого боку, «горизонтальних» цілей, зокрема, екологічних та соціальних, є організуючою ідеєю усієї роботи, що забезпечує її концептуальну цілісність та оригінальність і новизну.

Вищевикладеним визначається актуальність теми та доцільність дисертаційного дослідження В.К. Малолітневої.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у розробці доктринальних положень і висновків щодо визначення пріоритетних напрямів розвитку господарсько-правового інституту публічних закупівель, поглибленні наукових знань про поняття, структуру, принципи, предметну спеціалізацію, функціональні зв'язки зазначеного інституту з іншими елементами системи господарського права, а також в обґрунтуванні ціннісно-орієнтованого підходу до правового регулювання відносин у сфері публічних закупівель, що пов'язано з реалізацією у публічних закупівлях цілей за відповідними напрямами державної політики.

Новизна дисертації, а також її концептуальна оригінальність забезпечується особливим методологічним підходом, обраним дисертанткою. Фактично усі попередні дослідження проблематики публічних закупівель розглядали

законодавство України про публічні (державні) закупівлі як самодостатню систему; критика відповідних положень такого законодавства проводилася переважно з огляду на внутрішню практику зловживань при його застосуванні; порівняльно-правовий метод якщо й застосовувався, то обмежено й вибірково. Тимчасом, у дисертації В.К. Малолітневої законодавство України про публічні закупівлі розглядається як частина глобального та євроінтеграційного контекстів, його недоліки й перспективи розвитку оцінюються виходячи не з «внутрішньої перспективи», а через призму правил і тенденцій, що існують, відповідно, у праві СОТ та ЄС, та зобов'язань України в рамках зазначених організацій.

Слід відзначити, що у дисертації має місце не описово-узагальнююча характеристика регулювання відповідних питань в праві СОТ та ЄС (з чим нерідко зустрічаємося в роботах вітчизняних авторів), а конкретне, глибоке дослідження такого регулювання, що ґрунтується на аналізі значного масиву фахової зарубіжної літератури мовою оригіналу та практики Органу з вирішення спорів СОТ та Суду ЄС. Заслуговує на увагу висвітлення концептуальних («ідеологічних») відмінностей між правом СОТ та правом ЄС у регулюванні публічних закупівель. При цьому авторка не вдається і до ідеалізації права СОТ та ЄС як безумовних «взірців», вказуючи, зокрема, що правове регулювання Угоди про державні закупівлі СОТ обмежує реалізацію «горизонтальних» цілей у публічних закупівлях (с.94-95), або застерігаючи проти «позолочування» права ЄС, тобто, перевищення визначених у Директивах ЄС із закупівель мінімальних вимог, що призводить до регуляторного навантаження як для учасників, так і замовників (с.115-122). Тобто, підхід дисертантки є послідовно виваженим й аргументованим.

Новизна й концептуальна оригінальність дисертації полягає також в радикальному розширенні авторкою «порядку денного» досліджень публічних закупівель – доповненні його, поряд з традиційними економічними міркуваннями, контекстом Цілей сталого розвитку і загалом *цінностей*. Такий кут зору дозволяє дивитися на публічні закупівлі вже не тільки як на інструмент

задоволення публічних потреб за мінімальну ціну, а й як на засіб досягнення стратегічних цілей державної політики, при чому цілей не лише виключно економічного характеру.

У цьому плані слід відмітити положення наукової новизни, згідно з яким запропоновано застосовувати ціннісно-орієнтований підхід до публічних закупівель в Україні, який передбачатиме реалізацію «горизонтальних» цілей у межах відповідних напрямів державної політики країни, зокрема, з охорони навколишнього середовища, що охоплює розвиток «зелених» публічних закупівель, а також із соціального захисту, що включає реалізацію за допомогою публічних закупівель можливостей працевлаштування та навчання, просування поваги і захисту прав людини.

Слід підтримати також визначення поняття публічних закупівель як засобу державного регулювання господарської діяльності, а саме як сукупності правових норм, що справляють вплив на учасників закупівель шляхом інтеграції «горизонтальних» критеріїв як складової свободи замовника у виборі та формуванні вимог до предмета закупівлі відповідно до принципів публічних закупівель, і які спрямовані на забезпечення сталого розвитку держави із дотриманням засад правового господарського порядку.

Поряд з прагматичним підходом до обґрунтування результатів роботи вирізняє високий рівень теоретичного узагальнення. Так, дисертанткою здійснено класифікацію субінститутів господарсько-правового інституту публічних закупівель на основі переліку критеріїв (с.38-44); встановлено функціональні зв'язки господарсько-правового інституту публічних закупівель на галузевому рівні із встановленням особливостей взаємозв'язку з іншими елементами системи господарського права (с.49-73). Про високий теоретичний рівень роботи свідчить також увага авторки до принципів господарсько-правового інституту публічних закупівель, і, зокрема, ґрунтовна й оригінальна розробка принципів пропорційності (підрозділ 2.1) та справедливості (підрозділ 2.2).

Обґрунтованість і достовірність результатів дослідження. Усі основні наукові результати одержані авторкою самостійно на основі аналізу наукових публікацій як вітчизняних, так і зарубіжних авторів, законодавства України, СОТ та ЄС, вивчення судової практики як українських судів, так і Суду ЄС щодо здійснення публічних закупівель. Особистий внесок у публікації, виконані у співавторстві, вказано у списку праць, опублікованих за темою дисертації.

Основні наукові положення та результати дисертаційного дослідження висвітлено у 37 наукових працях, з-поміж яких: 1 розділ колективної монографії; 3 – статті у наукових періодичних виданнях інших держав; 18 – статті у вітчизняних наукових фахових виданнях; 12 – публікації за матеріалами науково-практичних конференцій і круглих столів, а також 3 – публікації в інших виданнях.

Основні положення і висновки дисертаційного дослідження було оприлюднено й обговорено на науково-практичних конференціях та круглих столах, зокрема на: Міжнародній науково-практичній конференції «Globalization. Development and Perspectives» (м. Львів, 2015 р.); Міжнародному круглому столі «Розвиток співробітництва України із СОТ» (м. Київ, 2017 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства ЄС» (м. Київ, 2018 р.); круглому столі «Актуальні проблеми господарського права і господарського процесу» (м. Київ, 2018 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Основні права людини: розуміння та виклики» (м. Київ, 2019 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Auctoritate magis quam imperio: Юридична наука у громадянському суспільстві» (м. Київ, 2019 р.); Всеукраїнській науково-практичній конференції «Об'єкти екологічного і суміжних галузей права: теоретичні та практичні аспекти в умовах сталого розвитку» (м. Київ, 2019 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «Економіко-правові аспекти сталого розвитку: держава, регіон, місто» (м. Київ, 2019 р.); Міжнародній науково-практичній конференції «9-th International Youth Science Forum 'Litteris et Artibus'» (м. Львів, 2019 р.); круглому

столі «Перші наукові читання пам'яті академіка В. К. Мамутова» (м. Київ, 2019 р.); круглому столі «Другі наукові читання пам'яті академіка В. К. Мамутова» (м. Київ, 2020 р.); круглому столі «Сфера життєдіяльності міста: економіко-правові проблеми постконфліктного відновлення» (м. Київ, 2020 р.).

Теоретичне і практичне результати дослідження полягає у поглибленні теоретичних положень щодо господарсько-правового інституту публічних закупівель, з урахуванням останніх світових тенденцій, що може створити підґрунтя для стратегічного використання публічних закупівель, а також посилення конкурентоздатності українських постачальників товарів, робіт і послуг на міжнародних ринках публічних закупівель. Висновки, пропозиції та рекомендації можуть бути використані у процесі законотворчої діяльності, а також у правозастосовній практиці при укладанні договорів про закупівлю. Положення дисертації можуть бути реалізовані у науково-дослідній роботі та навчальному процесі у рамках викладання господарсько-правових дисциплін, призначених для студентів юридичних та економічних спеціальностей.

Положення дисертації про досвід щодо захисних механізмів ринків публічних закупівель були використані у матеріалах стосовно огляду іноземного законодавства про світові практики захисту національних виробників, представлених керівництву Адміністрації Президента України для прийняття відповідних рішень (Довідка від 23 грудня 2020 р. № 299/463/20 на лист Адміністрації Президента України від 4 квітня 2017 р.).

Пропозиції, сформульовані у дисертаційному дослідженні, щодо впровадження принципу пропорційності у сферу відносин публічних закупівель, ураховано під час напрацювання змін до чинного законодавства у сфері публічних закупівель Координаційною радою молодих юристів України при Міністерстві юстиції України (Довідка від 6 грудня 2019 р. № 06-12/19).

Пропозиції у сфері «зелених» публічних закупівель як основи розвитку «зеленого» будівництва в Україні, враховано під час розробки рекомендацій

відповідним органам державної влади Конфедерацією Будівельників України (Довідка від 28 травня 2020 р. № 126/05).

Положення дисертації також використано у навчальному процесі юридичного факультету Ужгородського національного університету Міністерства освіти і науки України при викладанні дисципліни «Господарське право» (Довідка від 7 грудня 2020 р. № 69).

Положення про особливості правового регулювання публічних закупівель у контексті міжнародних зобов'язань України відповідно до Угоди СОТ про державні закупівлі, зокрема щодо визначення сфери охоплення Угодою закупівель її держав-учасниць, були враховані у міжнародній діяльності Департаменту сфери публічних закупівель Міністерства економічного розвитку і торгівлі України у 2017 р. і сприяли формуванню стратегії ведення переговорів з країнами, які знаходились у процесі приєднання до Угоди (Лист-повідомлення від директора Департаменту публічних закупівель Міністерства економічного розвитку і торгівлі України в період з квітня 2015 р. – по серпень 2017 р.).

Додатково положення дисертації про циркулярні публічні закупівлі були використані VoxUkraine при підготовці відеоролику про відповідальне державне споживання: <https://www.youtube.com/watch?v=91XN6opH33Y&t=35s> (Лист від 27 травня 2019 р.).

Зауваження до змісту дисертації.

1. Заслуговують на увагу пропозиції дисертантки щодо застосування вимог з реалізації додаткових цінностей у публічних закупівлях, зокрема «переваг для громади» (підрозділ 2.3). Однак у контексті взятих Україною міжнародних зобов'язань у сфері закупівель виникає наступне питання. Угода СОТ про державні закупівлі, учасницею якої наша країна є з 2016 р., містить поняття *офсетних угод*, що передбачає «будь-які умови або зобов'язання, які сприяють місцевому розвитку чи покращують рахунки платіжного балансу Сторони Угоди, наприклад, використання вітчизняної складової, ліцензування технологій, інвестиції, зустрічну торгівлю та інші подібні дії та вимоги». Згідно зі ст. IV

Угоди Сторони повинні утримуватись від застосування офсетних угод. На підставі аналізу положень дисертаційного дослідження (с. 149-166) можна зробити висновок, що «переваги для громади» можуть охоплюватись даним поняттям, адже мають передбачати економічні, екологічні та соціальні переваги саме для конкретних територій/громад в межах України, що включає місцеву складову. Фактично це означає, що у разі отримання договору про закупівлю учасник повинен за це запропонувати якусь додаткову послугу або роботу, враховуючи потреби та особливості соціально-економічного розвитку певного міста або області. Хотілося б почути аргументацію авторки стосовно того, наскільки запровадження вимог щодо «переваг для громади» у систему публічних закупівель України відповідатиме положенням Угоди СОТ про державні закупівлі.

2. Під час дослідження сталих публічних закупівель дисертантка значну увагу приділяє важливій умові щодо обов'язкової пов'язаності «зелених» та соціальних вимог з предметом закупівлі з метою забезпечення чесної конкуренції та недискримінації. Авторка наголошує, що пов'язаність із предметом закупівлі передбачає обмеження у застосуванні технічних специфікацій, критеріїв оцінки пропозицій, кваліфікаційних вимог до учасника, умов договору про закупівлю, обмежуючи право замовника встановлювати вимоги до всієї господарської діяльності замовника, а не лише частини, що є необхідною для виконання договору про закупівлю (с. 186-187). При цьому, у дисертації неодноразово наголошується на важливості забезпечення умов щодо пов'язаності з предметом закупівлі (у контексті реалізації вимог щодо «переваг для громади» – с. 164, здійснення «зелених» публічних закупівель – с. 186, сумісності з правилами про державну допомогу с. 65-66 тощо). У Законі України «Про публічні закупівлі» така вимога була запроваджена під час приведення у відповідність вітчизняного законодавства до положень Директив ЄС у сфері закупівель, однак визначення самого поняття «пов'язаний з предметом закупівлі» не було надано. Таким чином, є незрозумілими межі реалізації цілей сталого розвитку у закупівлях, адже,

наприклад, у ЄС зміст концепції пов'язаності з предметом закупівлі поступово розширюється.

У цьому контексті було б цікаво почути думку авторки щодо поєднання вимог щодо пов'язаності «зелених» та соціальних вимог з предметом закупівлі та пропозиціями й тенденціями щодо більш стратегічного використання публічних закупівель, адже такі вимоги можуть виступати обмеженням для реалізації цілей сталого розвитку у публічних закупівлях. Так, сама дисертантка у роботі акцентує увагу на певних перешкодах щодо реалізації вимог із запровадження учасниками закупівлі політики корпоративної соціальної відповідальності (с. 220) через жорсткі умови щодо пов'язаності вимог з предметом закупівлі.

3. Досліджуючи функціональні взаємозв'язки інституту публічних закупівель з іншими елементами системи господарського права, авторка окремо виділяє взаємозв'язок інституту публічних закупівель з державним замовленням. Коротко окресливши питання співвідношення публічних закупівель і державного замовлення, дисертантка переходить до дослідження публічних закупівель саме як засобу державного регулювання господарської діяльності, як прямого, так і непрямого (с. 50-60). При цьому, визначивши публічні закупівлі таким засобом, авторка не проводить аналіз та порівняння його ознак з ознаками та функціями державного замовлення, що не розкриває у повній мірі саме особливості функціональних зв'язків господарсько-правового інституту публічних закупівель з господарсько-правовим інститутом державного замовлення.

Також цікаво було б почути думку дисертантки про те, чи зберігатиме свою значущість інститут державного замовлення в сучасних умовах господарювання. Можливо, йдеться про поступове повне витіснення цього інституту інститутом публічних закупівель?

4. Наразі в Україні одним з найбільш контроверсійних питань правового регулювання публічних закупівель є законодавча ініціатива щодо локалізації в закупівлях (проект закону № 3739 «Про внесення змін до Закону України «Про публічні закупівлі» щодо створення передумов для сталого розвитку та

модернізації вітчизняної промисловості» пропонує змінити процедуру публічних закупівель для певних груп продукції машинобудування за допомогою локалізації їхнього виробництва). Цей законопроект побіжно згадується в дисертації (с.257). Хотілося б дізнатися, як дисертантка оцінює ініціативу щодо локалізації в закупівлях (захист національних економічних інтересів чи порушення узятих міжнародно-правових зобов'язань?) та як локалізація в закупівлях співвідноситься з принципом неприпустимості «локальних економічних ефектів», який розглянуто в п.2.3 роботи?

Загальний висновок по дисертації. Висловлені зауваження до дисертації є суто дискусійними, обумовлені складністю наукового дослідження з обраної теми і ніякої мірою не знижують загальної позитивної оцінки дисертації.

Дисертація логічно побудована, а її положення викладені чіткою та грамотною мовою. Зміст дисертації свідчить про вільне володіння авторкою предметом дослідження, високий професійний рівень та практичний досвід. Викладені в дисертації рекомендації щодо удосконалення чинного законодавства України є теоретично обґрунтованими та аргументованими. Дисертація є завершеною науковою працею, що виконана на високому науково-теоретичному рівні. Робота містить обґрунтовані наукові та практичні результати в галузі науки господарського права, спрямовані на розв'язання наукової проблеми удосконалення господарсько-правового інституту публічних закупівель.

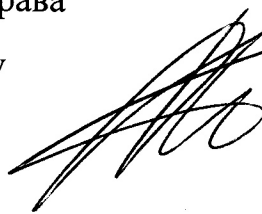
Дисертаційна робота Малолітневої В.К. «Господарсько-правове забезпечення публічних закупівель» відповідає спеціальності 12.00.04 – господарське право; господарського-процесуальне право. Автореферат дисертації повністю відображає положення дисертації. Основні наукові положення та результати дисертаційного дослідження висвітлено у 37 наукових працях, з-поміж яких: 1 розділ колективної монографії; 3 – статті у наукових періодичних виданнях інших держав; 18 – статті у вітчизняних наукових фахових виданнях; 12 – публікації за матеріалами науково-практичних конференцій і круглих столів, а також 3 – публікації в інших виданнях.

Оформлення дисертації та її автореферату повністю відповідає вимогам Міністерства освіти і науки України. Публікації в достатній кількості опубліковано у виданнях, визначених МОН України для оприлюднення положень дисертацій. Наукові результати, за якими здобувачка захистила кандидатську дисертацію, не виносяться на захист докторської дисертації. Вимоги щодо академічної доброчесності дотримано.

Викладене вище дозволяє дійти висновку, що за своїм змістом і наукового новизною дисертація «Господарсько-правовий інститут публічних закупівель» відповідає вимогам пунктів 9, 10, 12, 13 Порядку присудження наукових ступенів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567, а її авторка – Малолітнева Веста Костянтинівна заслуговує на присудження наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальність 12.00.04 – господарське право; господарського-процесуальне право.

Офіційний опонент:

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри господарського права
та господарського процесу Інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка



В.В. Поєдинок

Підписано в особі
В.В. Поєдинок
12.04.2021р.

