

УДК 347

Обеспечение защиты прав и законных интересов участников размещения государственных и муниципальных заказов

**Яруллин С.М.**Аспирант кафедры гражданского права
Университета управления «ТИСБИ»

В статье дан анализ административной и судебной практики в сфере защиты прав и законных интересов участников размещения заказа, рассмотрены полномочия контролирующих органов, выявлены наиболее проблемные вопросы обеспечения равного доступа субъектов предпринимательской деятельности к государственному (муниципальному) заказу и вопросы защиты прав участников размещения заказа при проведении проверок.

Ключевые слова: государственный заказ, участники размещения государственного заказа, судебная практика.

Конституцией Российской Федерации гарантируется единство экономического пространства, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. Равный доступ субъектов предпринимательской деятельности к государственному (муниципальному) заказу способствует экономии бюджетных средств, повышению качеству уровня поставляемых товаров, оказываемых услуг. Целью работы является анализ административной и судебной практики в сфере защиты прав и законных интересов участников размещения заказа, что позволит: определить полномочия контролирующих органов, выявить как наиболее проблемные вопросы обеспечения равного доступа субъектов предпринимательской деятельности к государственному (муниципальному) заказу, так и вопросы защиты прав участников размещения заказа при проведении проверок.

Порядок и основные принципы защиты прав и законных интересов участников размещения заказов закреплены в ст. 17 и в гл. 8 Федерального закона № 94-ФЗ от 21.07.2005 г. «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о размещении заказов). Законодательством установлено 2 способа защиты прав и законных интересов участников размещения заказов:

- в судебном порядке;
- в административном порядке.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 20.02.2008 г. № 94 Федеральная антимонопольная служба признана уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контроль в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд. Исключение составляют полномочия в сфере размещения государственного оборонного заказа и размещение государственных заказов, связанных с государственной тайной. Приказом Федеральной антимонопольной службы от 14 ноября 2007 г. № 379 утвержден Административный регламент федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Комментируя роль данного регламента, Г.А. Суходольский¹ отмечает, что в Законе о размещении заказов указаны общие подходы к рассмотрению обращений участников размещения за-

¹ Суходольский Георгий Александрович, заместитель генерального директора по правовым вопросам ЗАО «Институт конкурсных технологий» «Нарушения федерального законодательства и ответственность, судебная и внесудебная практика, пути защиты интересов заказчиков».

каза, а в развитие этих норм контролирующие органы вправе разрабатывать и утверждать собственные регламенты и положения, но при условии соблюдения основного условия – такие документы не должны противоречить требованиям Закона о размещении заказов.

Как отмечает заместитель руководителя Тверского УФАС России, начальник отдела контроля размещения госзаказа Фомин В.М., согласно положениям ст. 17 Закона о размещении заказов контроль за соблюдением законодательства РФ и иных нормативных правовых актов о размещении заказов осуществляют уполномоченные на осуществления контроля в сфере размещения заказов федеральные органы исполнительной власти, уполномоченные на осуществление контроля в сфере размещения заказов органы исполнительной власти субъекта РФ, уполномоченные на осуществления контроля в сфере размещения заказов органы местного самоуправления муниципального района, городского округа². Таким образом, можно выделить 3 уровня контролирующих органов: федеральный, региональный и местный.

Ст. 17 Закона о размещении заказов установлены 2 формы контроля за соблюдением законодательства в сфере государственных и муниципальных закупок – плановая и внеплановая проверка. Части 5 и 6 вышеназванной статьи закрепляют исчерпывающий перечень оснований проведения внеплановых проверок. Анализ судебной практики показывает, что нечеткая формулировка таких оснований становится причиной не единообразного толкования названных норм. Часто возникают вопросы о полномочиях ФАС инициировать проверки на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии. В качестве примера можно рассмотреть решения судов различных инстанций.

Четырнадцатым Арбитражным апелляционным судом рассмотрено дело № А05-1449/2011, в ходе рассмотрения которого судом установлено, что в УФАС поступила жалоба участника размещения заказа на действия заказчика. Однако в связи с тем, что жалоба поступила с нарушением срока обжалования, УФАС согласно п.п. 3 и 5 ч. 1 ст. 59 Закона о размещении заказов вернула жалобу заявителю. В то же время УФАС в соответствии с ч. 5 ст. 17 Закона о размещении заказов провело внеплановую проверку и составило акт, в котором пришло к заключению, что заказчик при проведении закупки допустил нарушение действующего законодательства, содержащие признаки административного правонарушения.

Суд действия УФАС по проведению внеплановой проверки признал неправомерными и в обосновании своей позиции указал следующее:

– порядок осуществления контроля за соблюдением законодательства о размещении заказов регламентирован ст. 17 Закона о размещении заказов;

– в соответствии с ч. 5 ст. 17 Закона о размещении заказов внеплановая проверка осуществляется в случае обращения участников размещения заказов с жалобой, при этом рассмотрение такой жалобы осуществляется в порядке, установленном гл. 8 Закона о размещении заказов. В мотивировочной части постановления по делу № А05-1449/2011 судом указано, что основания для проведения антимонопольным органом внеплановых проверок определены нормативно и к ним относятся обращение участника размещения заказа с соответствующей жалобой и поступление информации о нарушении законодательства о размещении заказов. При этом законодатель буквально не допускает в качестве самостоятельного основания для внеплановой проверки обнаружение контролирующим органом признаков нарушения законодательства о размещении заказов путем самостоятельного исследования официальных сайтов заказчиков в сети Интернет и других открытых информационных источников. Применительно к обстоятельствам дела судом установлено, что жалоба участника аукциона возвращена антимонопольным органом в связи с пропуском установленного срока для ее подачи, следовательно, внеплановая проверка, по результатам которой составлен оспариваемый акт, проведена управлением по собственной инициативе на основании служебной записки сотрудника, при отсутствии как обращения участника размещения заказа с жалобой, так и поступления информации о нарушении законодательства о размещении заказов. По смыслу ч. 5 ст. 17 Закона о размещении заказов под поступлением информации следует понимать получение антимонопольным органом соответствующих сведений исключительно из внешних источников. Самостоятельное обнаружение такой информации не может рассматриваться как поступление информации, а значит, не является законным основанием для проведения внеплановой проверки. Кроме того, судом указано, что аналогичная позиция изложена и в постановлении Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 14.06.2011 г. по делу № А66-6444/2010. Такая же позиция изложена в постановлении Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А66-5067/2010, которое отменило противоположенную позицию Арбитражного суда Тверской области.

Арбитражным судом города Москвы рассмотрено дело № А40-16440/11 от 08.08.2011 г. также касающееся правомерности проведения внеплановой проверки Федеральной антимонопольной службой.

² Протокол интернет конференции от 22.04.2011 «Функции антимонопольных органов по контролю в сфере размещения государственных и муниципальных заказов. Электронный аукцион в системе госзаказов. Актуальные проблемы размещения заказов» 22.04.2011.

В ходе рассмотрения дела установлено, что Заказчиком (Прокуратура Московской области) на сайте www.roseltorg.ru проведен аукцион на поставку оргтехники. В установленные сроки победитель контракт не подписал. Заказчик обратился в ФАС с просьбой дать возможность повторно заключить государственный контракт. На основании данного обращения проведена проверка и в действиях заказчика установлены нарушения. Заказчик, не согласившись с действиями ФАС по проведению проверки, обратился в суд с заявлением о признании их незаконными, в заявлении заказчик также указал, что у ответчика не имелось оснований для проведения внеплановой проверки. Суд действия ФАС по проведению внеплановой проверки признал правомерными и в обосновании своей позиции указал следующее:

– ФАС России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю в сфере размещения заказов государственных нужд;

– согласно ч. 5 ст. 17 Закона о размещении заказов внеплановая проверка осуществляется в случае обращения участника размещения заказа с жалобой, поступления информации о нарушении законодательства Российской Федерации о размещении заказов;

– в соответствии с ч. 6 ст. 17 Закона о размещении заказов ФАС России вправе осуществлять внеплановые проверки соблюдения заказчиком законодательства Российской Федерации и иных нормативно-правовых актов Российской Федерации о размещении заказов, в случае поступления информации о совершении должностным лицом заказчика действий, содержащих признаки состава административного правонарушения;

– право проведения внеплановых проверок по обращениям юридических лиц также предусмотрено п. 2 ч. 4 Федерального закона «О защите конкуренции».

Таким образом, суд пришел к мнению, что проведение внеплановой проверки по обращению начальника управления по обеспечению деятельности органов прокуратуры Московской области не противоречит действующему законодательству и способствует восстановлению публичного порядка. При таких обстоятельствах суд признает, что внеплановая проверка проведена ФАС в соответствии с требованиями Закона о размещении заказов, следовательно, не нарушает прав и интересов заявителя.

Как видно из рассмотренных судебных решений, вопрос об основаниях проведения внеплановых проверок остается дискуссионным.

А.Н. Борсиов и Н.А. Краев, комментируя ст. 17 Закона о размещении заказов, указывают, что в частях 5 и 6 названной статьи определен исчерпывающий перечень случаев, являющихся основанием для проведения внеплановых проверок. Аналогичный

перечень оснований для проведения внеплановых мероприятий по контролю предусматривает Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» [1].

Законодатель в гл. 8 Закона о размещении заказов устанавливает сроки, форму обжалования, а также нормы, регулирующие содержание жалобы и императивные нормы, закрепляющий порядок возвращения жалобы заявителю.

Как указано в ст. 57 Закона о размещении заказов, любой участник размещения заказа имеет право обжаловать (в судебном порядке и в контролирующей орган) действия или бездействия заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, оператора площадки, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии. Законодателем установлено ограничение, которое выражается в том, что право на обжалование возникает только в случае нарушения прав и законных интересов заявителя.

Кроме того, законодатель установил сроки обжалования, по общему правилу он составляет 10 дней. По истечении сроков обжалование осуществляется в судебном порядке. Так же в Законе о размещении заказов установлены требования к содержанию жалобы.

При выявлении нарушения контролирующей орган вправе выдать предписания об устранении нарушений или обратиться в суд с иском о признании размещенного заказа недействительным.

Проект федерального закона «О федеральной контрактной системе» также содержит нормы защиты прав и интересов участников размещения заказов и порядок осуществления контрактного аудита и контроля федеральной контрактной системы.

Согласно проекта федерального закона, контрактный аудит представляет собой систематический и документально оформленный процесс проверки объективно получаемых и оцениваемых данных для определения эффективности осуществления заказчиком функций по планированию и осуществлению закупок, включающий в себя:

– проверку соответствия Планов-графиков Планам;

– проверку исполнения Планов-графиков и обоснованности их изменения;

– проверку обоснованности начальной (максимальной) цены контракта;

– проверку обоснованности выбора способа осуществления закупок;

– проверку обоснованности установления дополнительных требований к участникам процедур закупок;

– анализ соответствия полученных заказчиками результатов контракта, ожидаемых в соответствии с условиями контракта;

– проверку эффективности полученных результатов контракта, в том числе на предмет их практического применения.

Контроль в федеральной контрактной системе представляет собой деятельность уполномоченных органов государственной власти по контролю в федеральной контрактной системе, направленную на предупреждение, выявление и пресечение нарушений органами государственной власти, органами местного самоуправления, осуществляющими полномочия в федеральной контрактной системе, а также юридическими лицами, осуществляющими деятельность в федеральной контрактной системе, их руководителями и иными должностными лицами.

Таким образом, рассмотренные судебные решения и решения Федеральной антимонопольной службы указывают на необходимость регламентации на законодательном уровне порядка инициирования внеплановых проверок, проводимых контролирующими органами. Законодательное закрепление оснований для проведения проверок

позволит контролирующим органам проверять обоснованность требований, устанавливаемых заказчиками к участникам размещения заказа, что в свою очередь позволит обеспечить равный доступ хозяйствующих субъектов к государственному (муниципальному) заказу.

Литература:

1. Борисов А.Н., Краев Н.А. Комментарий к Федеральному закону от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». – М.: «Деловой двор», 2011. – 1016 с.

Protection of Rights and Legal Interests of Participants of Placing State and Municipal Orders

S. Yarullin
University of Management «TISBI»

The paper deals with administrative and judicial practice in the sphere of protection of rights and legal interests of participants of placing order. The author analyzes powers of controlling bodies and main problematic issues of provision of equal access of entrepreneurs to state (municipal) order and protection of participants of placing orders right during audit.

Key words: state order, participants of placing state order, judicial practice.

