

УДК 347.122

Пределы правового регулирования в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд



Ковалькова Е.Ю.

Кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права Казанского филиала
Российского государственного университета правосудия

В статье рассматриваются пределы правового регулирования в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Раскрывается роль контрактной системы и ее институтов в национальной экономике, развитие системы госзакупок, правовое регулирование закупок для государственных (муниципальных) нужд.

Ключевые слова: пределы правового регулирования, конкуренция, государственные и муниципальные нужды, контрактная система, закупки товаров (работ, услуг), государственный (муниципальный) контракт.

Современное развитие общества характеризуется, с одной стороны, существенным расширением круга и содержания гражданских прав лиц и правовой свободы участников хозяйственного оборота, с другой – усилением воздействия государства на общественные отношения. В этой связи, представляется особо важным точное установление границ (пределов) правового регулирования гражданского оборота, особенно в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд (далее – госзакупки).

Так, ежегодный объем госзакупок достигает 25 трлн. руб., что составляет около 30 % ВВП [1]. Как отмечает руководитель ФАС России И. Артемьев: госзакупки в нынешних экономических условиях стали важнейшим институтом развития и инструментом поддержки экономики, в том числе малого и среднего бизнеса [2]. Вместе с тем, по оценке Международного валютного фонда, «занимаемая государством доля в экономике превышает ее относительный размер, снижая тем самым эффективность использования ресурсов и конкуренцию, а госзакупки выступают самым большим источником коррупции» [3]. Поэтому разработка пределов правового регулирования данной сферы является одной из самых актуальных проблем.

Наиболее часто пределы правового регулирования определяются в качестве обусловленных различными факторами (природными, социальными, объективными, субъективными и др.) границ, в рам-

ках которых осуществляется или может осуществляться правовое регулирование общественных отношений; в виде рубежей, за которыми оно невозможно или нецелесообразно [4, с. 228-229].

Объективные пределы регулирования исследуемых отношений обусловлены общественными отношениями, закономерностями, действующими в данный период времени. Таким образом, правовое регулирование госзакупок, направлено, прежде всего, для повышения эффективности, результативности осуществления госзакупок, обеспечения прозрачности и гласности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений [5].

Рассматривая субъективные границы (зависящие от воли законодателя) урегулированности госзакупок, необходимо отметить наличие большого количества нормативно-правовых актов, регулирующих данную сферу с преобладающим характером императивных норм. Начиная с 1990 г. было принято четыре основных закона: № 2859-1 от 28 мая 1992 г. [6]; № 97-ФЗ от 6 мая 1999 г. [7]; № 94-ФЗ от 21 июля 2005 г. [8] и № 44-ФЗ от 05 апреля 2013 г. (далее – Закон о контрактной системе) [5]. В каждый из законов вносилось большое количество поправок, так, например, за пять лет действия Закона о контрактной системе уже внесено поправок более чем 64 федеральными законами.

Нормативное регулирование осуществляется Конституцией РФ, Гражданским и Бюджетным ко-

дексами РФ, Федеральным законом о контрактной системе и другими федеральными законами, регулирующими отношения госзакупок (например, Федеральные законы от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» и от 29.12.2012 г. № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе»). Согласно Закону о контрактной системе, нормативные правовые акты, в случаях, предусмотренных законом, вправе принимать Президент РФ и Правительство РФ, федеральные органы исполнительной власти, Государственные корпорации «Росатом» и «Роскосмос». Правовые акты в соответствии со своей компетенцией могут принимать органы государственной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления [5, ст. 2].

Помимо объективных и субъективных пределов регулирования выделяют внутренние и внешние границы. Если внешние пределы не вызывают каких-либо споров среди ученых, ибо отделяют области правового регулирования от общественных отношений, не требующих регулирования, то внутренние пределы разноплановые (пространственные, временные, субъектные).

Расходование бюджетных средств на оплату закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд строго осуществляется в соответствии с законодательством о контрактной системе [9, ст.ст. 69, 72]. Однако законодатель ряд закупок выводит из-под действия правового регулирования, это касается оказания услуг международными финансовыми организациями; обеспечения безопасности лиц, подлежащих государственной защите; пополнения Государственного фонда драгоценными металлами и драгоценными камнями; назначения адвоката органами дознания, предварительного следствия; привлечения адвоката к оказанию гражданам юридической помощи бесплатно; услуг избирательных комиссий при проведении выборов и референдумов; взимания оператором электронной площадки оплаты [5, ст. 1, ч. 2].

Наиболее урегулированы в сфере закупок субъектные пределы, устанавливающие круг лиц, подпадающих под воздействие правового регулирования, а также круг лиц, уполномоченных осуществлять различные виды правового регулирования. Так, в качестве государственного (муниципального) заказчика могут выступать орган власти, Госкорпорации «Росатом» и «Роскосмос», органы управления внебюджетными фондами, казенные учреждения, действующие от имени РФ, субъекта РФ или муниципального образования, уполномоченные принимать бюджетные обязательства и осуществлять закупки, а также бюджетные учреждения и унитарные предприятия. Проводить закупки может также уполномоченный орган (учреждение), созданный в целях централизации закупок.

Регулятором в области госзакупок сегодня является Министерство финансов РФ, сменившее Минэкономразвития РФ в 2017 г.; федеральным контролирующим органом – Федеральная антимонопольная служба [10].

Законом установлены требования и к оператору электронной площадки. Оператором электронной площадки может быть только юридическое лицо, созданное в форме непубличного хозяйственного общества, в уставном капитале которого иностранным гражданам (юридическим лицам), лицам без гражданства принадлежит не более чем 25 % долей такого общества и которое владеет электронной площадкой, в том числе необходимыми для ее функционирования программно-аппаратными средствами. Правительство Российской Федерации утверждает операторов электронных площадок. На сегодняшний день выбрано восемь электронных площадок [11], среди которых лидерами по количеству размещенных заказов выступают Закрытое акционерное общество «Сбербанк – Автоматизированная система торгов» и Общество с ограниченной ответственностью «РТС-тендер», в числе отобранных площадок есть и республиканская площадка – Акционерное общество «Агентство по государственному заказу Республики Татарстан».

Устанавливая общее правило для участников закупки, которыми могут выступать как любые юридические лица независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, так и любые физические лица, в том числе зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей, в то же время ограничивается участие юридических лиц, местом регистрации которых является государство или территория, предоставляющая льготный налоговый режим налогообложения и/или не предусматривающая раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны).

Ограничения в определении поставщиков могут быть только в установленных законом случаях, с обязательным указанием об этом в извещении. Так, например, если закупка объявляется для субъектов малого предпринимательства и социально ориентированных некоммерческих организаций, то другие участники должны быть отклонены [5, ст. 30 ч. 3]. При проведении конкурса с ограниченным участием допускаются до участия по причине их технической (технологической) сложности, инновационного или специализированного характера только те участники, которые способны выполнить поставку, в соответствии с необходимым уровнем квалификации [5, ст. 56 ч. 4].

Преимущества, которые могут предоставляться участникам закупки также строго регламентированы и касаются только следующих лиц: социально

ориентированных некоммерческих организаций; организаций инвалидов; субъектов малого предпринимательства; учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы [5, ст. 27 ч. 4].

Значимой новеллой является правило об отсутствии между участником закупки и государственным (муниципальным) заказчиком конфликта интересов, то есть случаев, когда руководитель заказчика, член комиссии по осуществлению закупок, руководитель контрактной службы заказчика, контрактный управляющий состоят в браке с физическими лицами, являющимися выгодоприобретателями, либо являются близкими родственниками, усыновителями или усыновленными указанных физических лиц и др. [5, ст. 31 ч. 1 п. 9]. Однако помимо формально подпадающих под описание закона нарушений требования закона о конфликте интересов встречаются и не подпадающие. Между тем, такие случаи не уступают по способности нанести ущерб государственным интересам. В связи с этим, судебная практика расширила перечень оснований для признания факта конфликта интересов состоявшимся (например, внук заместителя руководителя конкурсной комиссии).

Верховный Суд РФ, анализируя судебную практику о конфликте интересов, сделал ряд важных выводов: 1) всегда требуется декларация о соответствии участника закупки требованиям, установленным п. 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе (об отсутствии между ним и заказчиком конфликта интересов); 2) декларация должна быть совершена в письменной форме; 3) конфликт интересов может иметь место не только в отношении руководителей, указанных в п. 9 ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе, но и в отношении должностных лиц, непосредственно участвующих в осуществлении закупки, и влияющих на процедуру закупки; 4) конфликта интересов возникает и если руководитель заказчика является одновременно представителем учредителя некоммерческой организации (участника закупки), поскольку интересы заказчика и участника закупки фактически представляет одно лицо; 5) участник закупки должен соответствовать установленным требованиям, с момента подачи им заявки на участие в электронном аукционе и до момента выявления победителя; 6) отстранение участника закупки возможно на любом этапе (определения поставщика, рассмотрения вторых частей заявок, заключения контракта с победителем конкурса или запроса котировок, исполнения контракта) с момента обнаружения между участником закупки и заказчиком конфликта интересов; 7) государственный (муниципальный) контракт, заключенный победителем торгов и заказчиком при наличии между ними конфликта интересов, является ничтожным [12].

Рассмотренные пределы правового регулирования, позволяют сделать вывод о том, что их установ-

ление вызвано закономерностями, действующими в данный период времени, и направлено на повышение эффективности и результативности осуществления госзакупок, предотвращение коррупции и других злоупотреблений при обеспечении государственных и муниципальных нужд.

Литература:

1. Тенишев А. В отсутствие конкуренции страдает самое главное – качество поставляемой продукции. – URL: <https://fas.gov.ru/news/25526> (дата обращения: 09.11.2019).
2. ФАС: объем госзакупок достиг 25 % ВВП. – URL: <https://fas.gov.ru/publications/1525> (дата обращения: 09.11.2019).
3. Bloomberg: госзакупки составляют 28,5 % Российского ВВП – и это самый большой источник коррупции. – URL: <https://www.business-vector.info/bloomberg-goszakupki> (дата обращения: 09.11.2019).
4. Пьянов Н.А. Актуальные проблемы теории государства и права: учеб. пособие. – Иркутск: Изд-во ИГУ, 2011. – 255 с.
5. Федеральный закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Российская газета. – 2013. – 12 апреля. – № 80.
6. Закон РФ от 28.05.1992 г. № 2859-1 «О поставках продукции и товаров для государственных нужд» // Российская газета. – 1992. – 30 июля. – № 148.
7. Федеральный закон от 06.05.1999 г. № 97-ФЗ «О конкурсах на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд» // Российская газета. – 1999. – 13 мая. – № 91.
8. Федеральный закон от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» // Российская газета. – 2005. – 28 июля. – № 3832.
9. Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // СЗ РФ. – 1998. – № 31. – Ст. 3823.
10. Постановление Правительства РФ от 26 августа 2013 г. № 728 «Об определении полномочий федеральных органов исполнительной власти в сфере закупок ...» // СЗ РФ. 2013. – № 35. – Ст. 4514.
11. Распоряжение Правительства РФ от 12.07.2018 г. № 1447-р // СЗ РФ. – 2018. – № 30. – Ст. 4767.
12. Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о применении п. 9 ч. 1 ст. 31 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28 сентября 2016 г.) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2017. – № 2.

Limits of legal regulation in the field of procurement for state and municipal needs

Kovalkova Elena Yrievna

The article considers the limits of legal regulation in the field of procurement of goods, works, services to ensure state and municipal needs. The role of the contract system and its institutions in the national economy, the development of the system of state and municipal procurement, the legal regulation of procurement for state and municipal needs are revealed.

Key words: limits of legal regulation, competition, state and municipal needs, contract system, procurement of goods (works, services), state (municipal) contract.