ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО / ENTREPRENEURSHIP LAW

УДК 340.1:347:336.5:339.186(470+571)

DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.14.2020.3.516-532>

Х. В. ИДРИСОВ^{1,2}

¹ Чеченский государственный университет, г. Грозный, Россия

² Чеченский государственный педагогический университет, г. Грозный, Россия

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СУБЪЕКТОВ КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЫ В РОССИИ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ, ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ И ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Идрисов Хусейн Вахаевич, доцент, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса, Чеченский государственный университет; доцент кафедры правовых дисциплин, Чеченский государственный педагогический университет
Адрес: 364031, Чеченская Республика, г. Грозный, пр. Х. Исаева, тел.: +7 (8712) 22-43-02
E-mail: huseyn23@rambler.ru
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7008-8904>
Web of Science Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/AAV-9553-2020>
eLIBRARY ID: SPIN-код: 1346-5721, AuthorID: 496712

Цель: правовой анализ деятельности субъектов контрактной системы, осуществляющих государственные (муниципальные) закупки, включающий в себя изучение источников правового регулирования контрактной системы, основных злоупотреблений в сфере закупок и юридическую ответственность субъектов контрактной системы.

Методы: диалектический метод, способствовавший раскрытию проблемы в ее взаимосвязи с другими явлениями, процессами и предметами; общенаучные методы (синтез, анализ, дедукция), а также частно-научные юридические методы, такие как сравнительно-правовой и формально-юридический.

Результаты: на основе проведенного анализа законодательства, судебной практики и доктринальных позиций в работе делается вывод о том, что возникающие проблемные аспекты при осуществлении контрактной деятельности требуют применения методологически выверенных подходов, выражающихся в признаках оперативности, качества и системности при своем разрешении, учитывая ту, несомненно, первостепенную важность, которую представляет система закупок в общегосударственном плане. Устранение правовых коллизий, возникающих в процессе регламентации контрактной деятельности и предпосылок их формирования, а также реализация мер в сфере позитивной (называемой еще проспективной) юридической ответственности (правовая грамотность, компетентность, профессионализм, высокая правосознательность и повышенная самоответственность субъектов деятельности) позволяют сделать вывод о том, что дальнейшее развитие контрактной системы Российской Федерации будет происходить на фоне непротиворечивого законодательного регулирования, с уменьшением количества претензий контролирующих органов к субъектам деятельности (как результат – сокращение случаев юридической ответственности), при экономически эффективной составляющей данного процесса.

Научная новизна: в статье впервые проведен правовой анализ деятельности субъектов контрактной системы в разрезе видов юридической ответственности, к которой привлекаются субъекты указанных правоотношений.

Практическая значимость: основные положения и выводы исследования могут быть положены в основу дальнейших научных разработок проблем правового регулирования деятельности субъектов контрактной системы, а также в педагогической деятельности при подготовке специалистов (контрактных управляющих) в сфере контрактных отношений.

Ключевые слова: предпринимательское право; государственные закупки; субъекты контрактной деятельности; закон; кодекс; практика; суд; ответственность

Конфликт интересов: автором не заявлен.

Как цитировать статью: Идрисов Х. В. Проблемные аспекты деятельности субъектов контрактной системы в России: нормативно-правовое регулирование, злоупотребления и юридическая ответственность // Актуальные проблемы экономики и права. 2020. Т. 14, № 3. С. 516–532. DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.14.2020.3.516-532>

H. V. IDRISOV^{1,2}

¹ Chechen State University, Grozny, Russia

² Chechen State Pedagogical University, Grozny, Russia

PROBLEMATIC ASPECTS OF ACTIVITY OF THE CONTRACT SYSTEM SUBJECTS IN RUSSIA: NORMATIVE-LEGAL REGULATION, CORRUPT PRACTICES AND LEGAL LIABILITY

Huseyn V. Idrisov, Associate Professor, PhD (Law) Associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure, Chechen State University; PhD (Law), Associate Professor of the Department of Legal Disciplines, Chechen State Pedagogical University
Address: 38 Sheripov Str., 364024 Grozny, tel.: +7 (8712) 29-00-04
E-mail: huseyn23@rambler.ru
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7008-8904>
Web of Science Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/AAV-9553-2020>
eLIBRARY ID: SPIN-code: 1346-5721, AuthorID: 496712

Objective: legal analysis of the activities of contractual system subjects engaged in state (municipal) procurement, including the study of sources of the contract system legal regulation, the main violations in procurement and the legal responsibility of contractual system subjects.

Methods: dialectical method, which contributed to revealing the issue in its relationship with other phenomena, processes and subjects; general (synthesis, analysis, deduction) and specific scientific legal methods, such as comparative legal and formal legal methods.

Results: based on the analysis of legislation, judicial practice and doctrinal provisions, the paper concludes that the problematic aspects emerging in the implementation of contract activities require the use of methodologically verified approaches, expressed in the signs of efficiency, quality and consistency in their resolution, taking into account the undoubtedly paramount nationwide importance of the procurement system. The elimination of legal conflicts arising in contract activities regulation, as well as the prerequisites for their formation, and the implementation of measures in the field of positive (also called prospective) legal liability (legal literacy, competence, professionalism, high legal awareness and increased self-responsibility of business entities) allow concluding that the further development of the contract system of the Russian Federation will take place against the background of consistent legislative regulation, with a decrease in the number of claims of regulatory authorities to business entities (resulting in the reduction of legal liability cases), with a cost-effective component of this process.

Scientific novelty: the article for the first time presents a legal analysis of activity of the contract system subjects in terms of types of legal liability to which the subjects of these relationships are brought.

Practical significance: the main provisions and conclusions of the research can be used as a basis for further study of the legal regulation of contract system subjects' activities, as well as in pedagogical activities when training specialists (contract managers) in the field of contract relations.

Keywords: Entrepreneurship law; Public procurement; Subjects of contract activity; Law; Code; Practice; Court; Liability
Conflict of Interest: No conflict of interest is declared by the author.

For citation: Idrisov H. V. Problematic aspects of activity of the contract system subjects in Russia: normative-legal regulation, corrupt practices and legal liability, *Actual Problems of Economics and Law*, 2020, Vol. 14, No. 3, pp. 516–532 (in Russ.). DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.14.2020.3.516-532>

Введение

Механизм государственных закупок в Российской Федерации преследует основную цель: обеспечение государственных и муниципальных нужд путем приобретения различного рода товаров, выполнения работ и исполнения услуг. При этом реализация указанной цели сопряжена с требованиями повышения эффективности и результативности контрактной деятельности. Контрактная система является необходимой, одной из системообразующих частей (элементов) в механизме государственного регулирования экономики, поскольку государство в лице уполномоченных им органов и муниципальных органы власти на сегодняшний день являются наиболее крупными заказчиками (покупателями) товаров, работ и услуг совершенно разного плана: начиная от поставок элементарных канцелярских товаров и заканчивая сложными машинами и механизмами, оказания услуг в сфере информационно-коммуникационных технологий, выполнения объемных и технически сложных работ различного рода и т. п.

Между тем контрактная система представляет собой динамично развивающийся институт, которому свойственна постоянная адаптация под изменчивую нормативно-правовую базу, экономическую конъюнктуру и поиски эффективных методов реализации отношений в сфере контрактной деятельности.

Обращение к данным об объемах закупок товаров и услуг, выраженных в числовом значении, показывает общую закономерность, проявляющуюся из складывающейся статистики: объем закупок в России увеличивается из года в год. И если по результатам 2011 г. объем закупок по размещенным извещениям в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» в денежном выражении составлял 5 313 145 млн руб., то по результатам 2017 г. эта цифра составила 7 081 522,4 млн руб.; по разме-

щенным извещениям в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» по результатам 2012 г. – 1 634 657,5 млн руб., то по результатам 2017 г. – 27 039 737,7 млн руб.¹ Для сравнения: по данным еще за 2011 г. объем бюджетных средств, задействованных в США в рамках контрактной системы, составлял более 500 млрд долларов; участниками контрактной деятельности выступали более 160 тыс. коммерческих организаций; деятельность субъектов контрактной системы регламентирована Федеральным положением о закупках (FAR – Federal acquisitions regulations), которое содержит более 4 300 регулирующих норм [1, с. 118].

Как можем видеть, представленные цифры наглядно демонстрируют объемы государственных и муниципальных финансовых средств, задействованных в процессе реализации мероприятий в сфере контрактной деятельности. И, разумеется, процесс этот в силу указанной причины находится под пристальным вниманием государства в плане в первую очередь проведения назревшей реформы контрактной системы, в том числе и оптимизации механизма соответствующего контроля (финансового, антикоррупционного, законодательного и т. п.), и, во-вторых, постоянный заказ или спрос государства на те или иные товары, работы и услуги – залог развития хозяйствующих субъектов как на федеральном, так и на региональном и местном уровнях [2, с. 169], особенно в свете складывающейся негативной внешнеэкономической конъюнктуры, которая опосредовала переход российской экономической модели в сторону импортозамещения. Государственные закупки представляют из себя один из инструментов механизма устойчивого развития. К такому заключению

¹ По информации с официального сайта Единой информационной системы в сфере закупок (ЕИС). URL: <http://zakupki.gov.ru/epz/main/public/home.html> (дата обращения: 25.12.2019).

приходят Е. В. Шадрина и И. В. Ромодина, при этом ими формулируется следующий вывод: «Совмещая элементы экономической эффективности, социальной защищенности и экологической безопасности, закупки решают задачи устойчивого развития» [3, с. 165]. Вышеуказанные причины, по нашему мнению, предопределяют актуальность исследования вопросов, складывающихся в сфере деятельности субъектов контрактной системы, и предполагают необходимость правового анализа деятельности субъектов контрактной системы, осуществляющих государственные (муниципальные) закупки, включающего в себя изучение источников правового регулирования контрактной системы, основных злоупотреблений в сфере закупок и юридическую ответственность субъектов контрактной системы.

Нормативно-правовое регулирование контрактной деятельности

Основу законодательства Российской Федерации в сфере деятельности субъектов по осуществлению ими государственных (муниципальных) закупок составляют нормы Конституции, Гражданского, Бюджетного кодексов, Кодекса об административных правонарушениях, Уголовного кодекса Российской Федерации, а также профильные законы о контрактной системе и иные федеральные законы, подзаконные нормативные правовые акты, регулирующие отношения в сфере закупок.

Конституция, Гражданский и Бюджетный кодексы РФ напрямую не регулируют положения контрактной системы в сфере закупок, однако именно эти нормативные правовые акты формулируют и закрепляют принципы, на которых основано законодательство в сфере закупок.

Если обратить внимание на профильные законы, то на сегодняшний день деятельность по выполнению закупок для государственных и муниципальных нужд регулируется двумя основными федеральными законами:

1) Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Федеральный закон № 223-ФЗ);

2) Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон № 44-ФЗ).

Наряду с перечисленными законодательными актами, источниками регулирования контактной системы выступают и нормативные правовые акты, издаваемые Президентом РФ, Правительством РФ, федеральными органами исполнительной власти, Государственной корпорацией по космической деятельности «Роскосмос», Государственной корпорацией по атомной энергии «Росатом»².

Также в соответствии с п. 3 ст. 2 Федерального закона № 44-ФЗ органы государственной власти субъектов Российской Федерации в случаях, предусмотренных федеральным законодательством, вправе принимать правовые акты, регулирующие отношения в сфере закупок³. Кроме того, в соответствии с указан-

² См., например: О Национальном плане противодействия коррупции на 2018–2020 годы: Указ Президента РФ от 29.06.2018 № 378 // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 05.11.2019); Об утверждении Правил формирования, утверждения и ведения плана-графика закупок товаров, работ, услуг для обеспечения федеральных нужд, а также требований к форме плана-графика закупок товаров, работ, услуг для обеспечения федеральных нужд: Постановление Правительства Российской Федерации от 05.06.2015 № 553 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 24. Ст. 3474; 2017. № 6. Ст. 927; Об утверждении перечней операторов электронных площадок и специализированных электронных площадок, предусмотренных федеральными законами от 05.04.2013 № 44-ФЗ, от 18.07.2011 № 223-ФЗ: Распоряжение Правительства РФ от 12.07.2018 № 1447-р (ред. от 28.07.2018) // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 05.11.2019); Единый отраслевой стандарт закупок (положение о закупке) государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» (утв. решением наблюдательного совета Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом» от 07.02.2012 № 37) // СПС «Гарант». URL: <http://www.garant.ru> (дата обращения: 01.11.2019).

³ В качестве примера можно привести следующие региональные правовые акты: Об утверждении Порядка формирования, утверждения и ведения планов закупок товаров, работ, услуг для обеспечения нужд Чеченской Республики: Постановление Правительства Чеченской Республики от 30.11.2015 № 221 (ред. от 06.02.2018); Об утверждении Правил определения нормативных затрат на обеспечение функций государственных органов Чеченской Республики, органов управления государственных внебюджетными фондами Чеченской Республики, в том числе подведомственных им казенных учреждений: Постановление Правительства Чеченской Республики от 01.02.2016 № 10 (ред. от 05.04.2016) // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru/online/> (дата обращения: 05.11.2019); О требованиях к формированию, утверждению и ведению планов закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных нужд города Москвы на 2016–2018 гг.: приказ Департамента экономической политики и развития г. Москвы и Тендерного комитета г. Москвы

ной нормой такими полномочиями наделены и органы местного самоуправления, которые осуществляют их путем принятия соответствующих муниципальных правовых актов⁴. Некоторые вопросы контрактной деятельности в предусмотренных законом случаях регулируются и на локальном уровне путем принятия в организациях соответствующих положений о закупках, о контрактных службах, должностных инструкций и регламентов контрактных управляющих и т. п.

Федеральное законодательство о контрактной системе регулирует отношения, связанные с приобретением для государственных и муниципальных нужд товаров, работ, услуг в целях:

- 1) повышения эффективности и результативности;
- 2) реализации гарантий гласности и прозрачности деятельности субъектов;
- 3) предупреждения коррупции и других злоупотреблений при проведении госзакупок.

С введением в действие профильных федеральных законов о контрактной системе произошли принципиальные изменения в системе государственных и муниципальных закупок. Если ранее правовому регулированию подлежал лишь этап размещения закупок, то при контрактной системе этапы планирования, размещения закупок, равно как и этапы исполнения контракта, анализа полученных результатов по итогам исполнения контракта, контроля в сфере закупок и постоянного мониторинга закупок, составляют полноценную систему закупочной деятельности. Нововведениями закупочной системы явились обо-

снование целесообразности расходования бюджетных средств, аудит эффективности закупок и публичность отчетности и результатов исполнения контрактов.

Однако есть и ряд проблем законодательного характера. Одной из основных является то, что наряду с широким кругом нормативных правовых источников регулирования института контрактной системы одним из недостатков такого регулирования, по данным доклада НИУ «ВШЭ»⁵, является то, что не регламентированные законодательством вопросы (речь идет в большей степени о федеральных законах № 44-ФЗ и 223-ФЗ) решаются посредством издания писем, разъяснений, иных документов ненормативного свойства⁶, что в свою очередь порождает ряд спорных моментов правоприменительного характера, закономерно переходящих в судебную плоскость.

Касательно проблематики качества правового регулирования контрактной системы в регионах (на примере таких субъектов РФ, как Татарстан, Вологодская, Калужская, Новосибирская области и Красноярский край), в докладе НИУ «ВШЭ» указывается на недостаточную нормативно-правовую базу на уровне регионов и муниципалитетов в сфере регулирования контрактной деятельности. Кроме того, в некоторых случаях принятые нормативные правовые акты субъектов и муниципальные правовые акты дублируют положения федерального законодательства (акты-«пустышки») либо не соответствуют федеральному законодательству в плане выхода их за пределы установленного правового регулирования⁷.

от 18.02.2015 № 150-ПП/70-01-168/15 // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru/online/> (дата обращения: 05.11.2019).

⁴ См., например: О мерах по реализации Постановления Правительства Российской Федерации от 14.03.2016 № 191 «Об утверждении Правил изменения по соглашению сторон срока исполнения контракта, и (или) цены контракта, и (или) цены единицы товара, работы, услуги, и (или) количества товаров, объема работ, услуг, предусмотренных контрактами, срок исполнения которых завершается в 2016 году»: Постановление администрации городского округа г. Елец от 03.06.2016 № 1021; О реализации Постановления Правительства Российской Федерации от 14.03.2016 № 191 «Об утверждении Правил изменения по соглашению сторон срока исполнения контракта, и (или) цены контракта, и (или) цены единицы товара, работы, услуги, и (или) количества товаров, объема работ, услуг, предусмотренных контрактами, срок исполнения которых завершается в 2016 году» и др.: Постановление администрации МО г. Краснодар от 01.07.2016 № 2746 // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru/online/> (дата обращения: 05.11.2019).

⁵ Оценка полноты и эффективности правового регулирования контрактной системы в Российской Федерации: результаты предварительного исследования: доклад НИУ «Высшая школа экономики». URL: https://fcs.hse.ru/data/2014/09/12/1316333895/Нормативное_регулирование.pdf (дата обращения: 29.10.2019).

⁶ К примеру, Письмо Министерства экономического развития Российской Федерации от 27.10.2015 № ОГ-Д28-13715; Письмо Министерства экономического развития Российской Федерации от 14 февраля 2017 г. № ОГ-Д28-1541; Письмо Министерства экономического развития Российской Федерации от 25.03.2016 № ОГ-Д28-3858; Письмо Федеральной антимонопольной службы от 09.04.2015 № АК/17162/15 и др. // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 02.11.2019).

⁷ Оценка полноты и эффективности правового регулирования контрактной системы в Российской Федерации: результаты предварительного исследования: доклад НИУ «Высшая школа экономики». URL: https://fcs.hse.ru/data/2014/09/12/1316333895/Нормативное_регулирование.pdf (дата обращения: 29.10.2019).

Исходя из этого законодательство (как на федеральном, так и на региональном и местном уровнях) в сфере контрактной деятельности нуждается в оптимизации на основе реального анализа проблемных вопросов правоприменения в целях устранения существующих коллизий.

Основные злоупотребления в деятельности субъектов контрактной системы

Ситуации со злоупотреблениями в сфере закупок все еще остаются актуальными, несмотря на установленный механизм ответственности как заказчиков, так и поставщиков товаров/исполнителей работ и услуг (далее – субъекты контрактной деятельности). На сегодняшний день злоупотребления эти условно можно разделить на следующие три характерные группы:

1. Установление излишних требований (сверх необходимых тем, которые обычно имеются) к требуемым товарам, работам и услугам, в размещаемых в Единой информационной системе в сфере закупок (далее – ЕИС) извещениях о проведении закупок. К примеру, включение заказчиком в документацию требований к закупаемому товару, которые свидетельствуют о его конкретном производителе, в отсутствие специфики использования такого товара является нарушением положений ст. 33 Федерального закона № 44-ФЗ⁸. Вместе с тем необходимо иметь в виду и то, что указание заказчиком в документации отдельных (особых) характеристик требуемого товара, которые отвечают его потребностям и необходимы заказчику с учетом специфики использования такого товара, не может рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки⁹. Речь идет, например, об указании необходимости поставки лекарственного препарата в определенной упаковке – во флаконе или ином эквиваленте, позволяющем обеспечить герметичность упаковки после вскрытия. Более того, как

справедливо отмечает Л. Л. Сюкияйнен в отношении требований, предъявляемых к участникам закупки: «Некоторые требования нуждаются в более точной законодательной формулировке, поскольку эффективная практика их реализации в нынешнем виде остается под вопросом» [4, с. 109].

2. Распространенными являются нарушения, когда заказчики размещают в одном извещении о проведении закупки информацию о работах, на выполнение которых не требуется специального разрешения (лицензия по определенному виду деятельности, участие в саморегулируемой организации), и о работах, для выполнения которых такое разрешение требуется. В правоприменительной практике довольно часто возникают ситуации, когда действия заказчика, связанные с предъявлением требований по наличию специальной разрешительной документации к характеру самой необходимой работы (выполняемой услуге), прямого отношения не имеют, а их выполнение входит в состав иных работ (услуг), предусматривающих возможность их выполнения с привлечением субподрядчика, имеющего специальные разрешительные документы на требуемый вид работ (услуг). Так, по одному из дел заказчик в документации установил требование к участникам закупки о необходимости наличия лицензии на требуемый вид работ (монтажу средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений). Такое требование заказчика было оспорено одной из заинтересованных сторон в заключении контракта со ссылкой на то, что такие требования ограничивают конкуренцию. По результатам рассмотрения дела суд посчитал, что «включение заказчиком в аукционную документацию требования о наличии лицензии на выполнение закупаемых работ, являющихся самостоятельным объектом закупки, правомерно. Возможность привлечения иных лиц (субподрядчиков) для исполнения государственного (муниципального) контракта не исключает необходимость наличия действующей лицензии у участников закупки»¹⁰.

3. Вытекающее из предыдущего и не менее распространенное нарушение также со стороны заказчи-

⁸ Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 12.

⁹ Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 12.

¹⁰ Пункт 7 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 12.

ков – указание в заявке на госзакупку на невозможность привлечения для выполнения требуемых работ субподрядчиков.

Зачастую подрядные работы (особенно строительный подряд) характеризуются большим объемом необходимых для выполнения работ (либо особым их характером), что само собой является поводом для привлечения подрядчиком к таким работам субподрядчиков. Подрядчик по государственному контракту «не должен быть ограничен в возможности привлечь субподрядчиков на выполнение определенных видов работ, так как установление такого запрета является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя. Также неправомерны требования о согласовании с заказчиком субподрядчиков или запрет на привлечение субподрядчиков. Решения и предписания ФАС России по соответствующим делам не раз поддерживались в суде»¹¹.

Проблемы реализации юридической ответственности субъектов контрактной деятельности

Федеральные законы № 44-ФЗ и 223-ФЗ предусматривают юридическую ответственность, к которой привлекаются лица, виновные в нарушении законодательства о контрактной системе¹². Как известно, юридическая ответственность может носить как проспективный (позитивный), так и ретроспективный (негативный) характер. Между тем меры юридической ответственности субъектов контрактной системы в первую очередь должны выполнять роль некоего сдерживающего фактора в процессе их деятельности (т. е. позитивная ответственность), а не механизма санкций, аппарата принуждения (негативная ответственность). Между тем механизм юридической ответственности в сфере контрактной деятельности

на сегодня один из немногих, если не единственный фактор, препятствующий массовым злоупотреблениям в указанной деятельности.

К видам юридической ответственности соответственно относятся: гражданско-правовая, административная, уголовная и дисциплинарная. В рамках данного исследования изучение каждого вида юридической ответственности важно с той точки зрения, что, являясь инструментом воздействия на субъекты контрактной деятельности, каждый вид имеет свою специфику содержания и применения, а также некоторые проблемы своей реализации.

Рассмотрим каждый вид ответственности в отдельности в том порядке, в котором они приведены выше, и практические вопросы их реализации.

1. Гражданско-правовая ответственность связана с неисполнением или ненадлежащим исполнением субъектами договорных отношений принятых на себя обязательств в рамках контрактной деятельности. В соответствии с ч. 4 ст. 34 Федерального закона № 44-ФЗ «в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом»¹³. То есть законодатель установил императивное правило об указании мер ответственности в заключаемом субъектами контрактной деятельности государственного контракта, отнеся данное условие к одному из существенных условий заключаемой сделки. Положениями ч. 5 ст. 34 Федерального закона № 44-ФЗ предусмотрено, что «за неисполнение или ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств, предусмотренных контрактом, поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе потребовать уплаты неустоек (штрафов, пеней)»¹⁴. При этом ч. 7 и 8 ст. 34 рассматриваемого закона регламентируются вопросы установления пени и штрафа за неисполнение или не-

¹¹ Топ-3 наиболее часто встречающихся нарушений на госзакупках (по данным ФАС РФ). URL: <https://fas.gov.ru/news/23340> (дата обращения: 20.11.2019).

¹² О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ. Ст. 107 (ред. от 03.08.2018) // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 01.11.2018); О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц: Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ. Ст. 7 (ред. от 03.08.2018) // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 21.11.2019).

¹³ О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ. Ст. 34. Ч. 4 (ред. от 03.08.2018) // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 21.11.2019).

¹⁴ О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 03.08.2018). Ст. 34. Ч. 5 // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 01.12.2019).

надлежащее исполнение поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств в соответствии с заключенным государственным контрактом.

Конкретные правила определения размера штрафа и пени, начисляемых за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства исполнителем по государственному контракту (далее – Правила), определены в соответствующем Постановлении Правительства РФ от 30.08.2017 № 1042¹⁵. Указанные Правила стали результатом реализации положений Федерального закона № 44-ФЗ, в котором установлена обязанность заказчика по установлению размеров неустойки, необходимой к включению в проект контракта в виде:

1) пени за каждый день просрочки исполнения исполнителем обязательства, предусмотренного контрактом, в размере «не менее чем одна трехсотая действующей на дату уплаты пени ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных поставщиком (подрядчиком, исполнителем)»;

2) штрафа за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств исполнителем по государственному контракту в размере, устанавливаемом в контракте в виде фиксированной суммы, определенной в соответствии с Правилами.

Что касается размера неустойки, а именно возможности указания пени, превышающей размер, установленный Федеральным законом № 44-ФЗ и соответствующими Правилами, то по этому вопросу Верховный Суд РФ отмечает, что указание в государственном контракте большего размера неустойки, чем это пред-

усмотрено в специальных нормативных правовых актах, нарушением не является, ибо в указанных актах приводится лишь нижний порог ответственности¹⁶. Стороны вольны сами устанавливать повышенную ответственность, в том числе и повышенный размер пени (например, распространенным является размер пени 1 % от цены государственного (муниципального) контракта за каждый день просрочки исполнения обязательства поставщиком товара (исполнителем услуги).

В целях приведения к единообразию судебной практики по вопросам ответственности за нарушение обязательств субъектами договорных отношений издано Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»¹⁷, пп. 60–81 которого в том числе устанавливают правила для нижестоящих судов по вопросам определения неустойки и снижения ее размера судами.

2. Административная ответственность опосредована спецификой деятельности субъектов контрактных отношений и вытекает из нарушений процедурных вопросов осуществления закупок субъектами контрактной деятельности. Другими словами, за нарушение законодательства РФ о контрактной системе основным видом ответственности, применяемым в объемном выражении, выступает административно-правовая ответственность.

Ответственность за нарушения законодательства в сфере закупок устанавливается ст. 7.29–7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ)¹⁸. Субъектами административных правонарушений по указанным составам выступают:

¹⁵ Об утверждении Правил определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом, о внесении изменений в Постановление Правительства Российской Федерации от 15.05.2017 № 570 и признании утратившим силу Постановления Правительства Российской Федерации от 25 ноября 2013 г. № 1063: Постановление Правительства РФ от 30.08.2017 № 1042 // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 01.12.2019).

¹⁶ Обзор судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017). П. 35 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 12.

¹⁷ О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 (ред. от 07.02.2017) // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 05.12.2019).

¹⁸ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 18.12.2019).

1) должностные лица – члены комиссий по осуществлению закупок и работники контрактной службы заказчика/контрактные управляющие, а также юридические лица – государственные и муниципальные заказчики (руководитель юридического лица);

2) поставщики товаров (исполнители услуг, работ);

3) субъекты специализированных электронных площадок.

Достаточно большое количество нарушений в сфере закупок в России приходится на стадию принятия решения о способе и условиях определения поставщика товаров (исполнителя работ, услуг). Заказчики порой прибегают к неконкурентным способам определения поставщика товаров (исполнителя услуг), нарушая тем самым законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, в результате чего они подвергаются административной ответственности по ст. 7.29 КоАП РФ. При рассмотрении данной категории проблемных дел подчеркивается необходимость «разграничивать нарушения при выборе единого поставщика услуг и использование неправильного способа и условий его определения вследствие низкого уровня профессиональной подготовки и исходя из корыстных побуждений, поскольку это два разных деяния, которые влекут за собой различные меры ответственности» [5, с. 90].

Наряду с указанными видами нарушений, довольно широкий масштаб носят нарушения заказчиками процедурных вопросов по осуществлению госзакупок (нарушение сроков размещения информации и документов в ЕИС, порядка предоставления такой информации и документов, несоответствие информации плану-графику заказчика, отказ в доступе к участию в закупке и т. п.), которые регламентированы ст. 7.30 КоАП РФ. Так, по мнению Департамента развития контрактной системы Министерства экономического развития РФ, в случае подтверждения факта размещения в ЕИС информации об изменении или расторжении государственного (муниципального) контракта с нарушением сроков, предусмотренных ч. 26 ст. 95 Федерального закона № 44-ФЗ, заказчик несет ответственность в соответствии с ч. 1.4 ст. 7.30 КоАП РФ¹⁹.

¹⁹ Письмо Министерства экономического развития Российской Федерации от 25.03.2016 № ОГ-Д28-3858 // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 20.12.2019).

Тем не менее, несмотря на имеющиеся положительные достижения, стремление законодателя упорядочить процесс обеспечения государственных и муниципальных нужд, существуют некоторые проблемы, вытекающие из практики применения законодательства о контрактной системе в сфере закупок.

Одной из таких проблем является противоречивость административной практики контролирующих органов. Например, решением УФАС России по Новгородской области от 17.04.2016 № 2234/03 установлено, что во второй части заявки на участие в электронном аукционе участник закупки может предоставить декларацию о соответствии его требованиям, усыновленным пп. 3–9 ч. 1 ст. 31 Федерального закона № 44-ФЗ, как в форме отдельного документа, так и в электронной форме на торговой площадке²⁰. Другую позицию по сходному вопросу приняло УФАС России по Омской области в своем решении от 23.10.2015 № РНП-55-181/2015, где установило, что участник закупки в форме электронного аукциона обязан декларировать соответствие таким требованиям только путем дословного воспроизведения формулировок Федерального закона № 44-ФЗ²¹.

Похожие противоречия в правоприменительной практике создают стойкое непонимание требований законодательства о контрактной системе в сфере закупок как государственными и муниципальными заказчиками, так и другими участниками закупок – поставщиками товаров (исполнителями услуг) [6, с. 23].

Вместе с тем некоторые составы административных правонарушений в сфере нарушения федерального законодательства при осуществлении государственных и муниципальных закупок обладают чрезмерно строгими санкциями. Например, в рамках соответствующих проверок, проводимых контролирующими органами в сфере контрактной деятельности, наиболее распространенными являются правонарушения, характерной чертой которых является нарушение специальных сроков, установленных федеральным законодательством о контрактной деятельности,

²⁰ Решение УФАС России по Новгородской области от 17.04.2016 № 2234/03. URL: <http://novgorod.fas.gov.ru/solution/11044> (дата обращения: 23.12.2019).

²¹ Решение УФАС России по Омской области от 23.10.2015 № РНП-55181/2015. URL: <http://solutions.fas.gov.ru/to/omskoe-ufas-rossii/rnp-55-181-2015> (дата обращения: 23.12.2019).

в частности, сроков для подписания протоколов при проведении конкурентных процедур закупок более чем на два рабочих дня, что влечет за собой наложение административного штрафа на должностных лиц в размере тридцати тысяч рублей (ч. 14 ст. 7.30 КоАП РФ).

Конечно, административное законодательство не стоит на месте, в него вносятся соответствующие изменения. И анализ таких изменений позволяет констатировать, что и в дальнейшем административная ответственность субъектов контрактной деятельности будет строиться по пути ее ужесточения и расширения составов, предусмотренных КоАП РФ за нарушения в исследуемой сфере деятельности. Такого мнения придерживается и А. Павелин, отмечая, что динамика реформирования законодательства об административной ответственности направлена на увеличение количества составов правонарушений в сфере публичных закупок [7, с. 46–56].

Немаловажной проблемой является и проблема фиксированности размера штрафов, предусмотренных КоАП РФ за соответствующие правонарушения. Поскольку в различных субъектах РФ ежемесячные доходы должностных лиц (работников государственных и муниципальных заказчиков) сильно разнятся. Другими словами, для различных субъектов контрактной деятельности (в большинстве случаев речь идет о контрактных управляющих в штатах организаций) такие штрафы несут различную финансовую нагрузку: для кого-то штрафы за правонарушения являются непосильным бременем, исходя из того, что размер их может быть на порядок выше размера заработной платы (месячного оклада со всеми надбавками) работника, а для других, наоборот, сумма штрафа может варьироваться от нижнего предела и до половины размера заработной платы такого работника. Такое положение дел в отношении административной ответственности в виде взыскания фиксированного штрафа с любого субъекта контрактной деятельности (независимо от уровня ежемесячного дохода) нивелируют установленные в ст. 2.6 КоАП РФ основополагающие принципы справедливости и соразмерности назначаемого судом наказания.

Кроме того, субъекты контрактной деятельности ссылаются на применение к ним слишком больших размеров штрафов при порой незначительной общественной опасности самого правонарушения (к примеру, в случае размещения информации в ЕИС, не

относящейся к торгам, и не повлекшей ограничение прав хозяйствующих субъектов). В связи с этим предлагается в таких случаях снижать размер штрафа для должностных лиц не с 50 тысяч рублей (как сейчас установлено для должностных лиц), а с 10 тысяч рублей (как установлено сейчас для физических лиц), а также учитывать материальное положение должностных лиц при назначении в отношении них мер административной ответственности²².

В связи с этим предполагается в целях соответствия принципу справедливости и соразмерности наказания административную ответственность для субъекта контрактной деятельности устанавливать:

1) не в виде фиксированного штрафа, а в форме плавающей величины (в кратном размере к ежемесячному доходу);

2) предусмотреть возможность увеличения суммы штрафа за повторно совершенный административный проступок (рецидив) и уменьшения размера штрафной суммы при учете обстоятельства впервые совершенного административного проступка субъектом контрактной деятельности.

В КоАП РФ периодически добавляются новые составы административных правонарушений. К числу таковых можно отнести состав за нарушение срока и порядка оплаты товаров (работ, услуг) заказчиком (изменения введены Федеральным законом от 26.07.2017 № 189-ФЗ), соответственно увеличивается и количество случаев привлечения должностных лиц к ответственности по соответствующим статьям КоАП РФ. Помимо добавления новых составов административных правонарушений усиливаются и существующие нормы, содержащиеся в КоАП РФ. По мнению некоторых ученых, данный факт продиктован тем, что «усиление мер административной ответственности в сфере государственных закупок является необходимым для осуществления более эффективного государственного контроля за данной сферой» [5, с. 91].

Поводами для возбуждения административных дел контролирующими органами служат результаты плановых и внеплановых проверок, в том числе проводимых в ходе рассмотрения жалоб, а также

²² Ежегодный доклад НИЭ «ВШЭ» «О системе закупок в Российской Федерации» – 2016. URL: <https://fcs.hse.ru/data/2017/10/18/1158112532/doklad-2017.pdf> (дата обращения: 29.10.2019).

поступление информации, содержащей признаки административных правонарушений в сфере закупок, от муниципальных контрольных органов в региональный контрольный орган, органов ведомственного контроля в сфере закупок, органов аудита, органов прокуратуры.

К примеру, как показывает складывающаяся административная практика, по результатам анализа деятельности субъектов контрактной деятельности ФАС России в I–III кварталах 2018 г. возбуждено 21 194 дела об административных правонарушениях за нарушения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок. По итогам рассмотрения вынесено 17 784 постановления о назначении административных штрафов на общую сумму 277 788,67 тыс. руб. За отчетный период ФАС России взыскано 176 601,42 тыс. рублей²³. За аналогичный период 2017 г. было возбуждено 17 347 дел об административных правонарушениях и вынесено 14 710 постановлений о назначении административных штрафов на общую сумму 210 142,23 тыс. рублей, взыскано 144 383,68 тыс. рублей²⁴. Приведенные статистические данные свидетельствуют о том, что в последнее время наметилась динамика сокращения количества как возбуждаемых дел (-18 %), так и вынесенных постановлений об административных правонарушениях в сфере деятельности субъектов контрактной деятельности (-17 %) и соответственно и сумм назначаемых штрафов (-24 %).

За отчетный период 2018 г. «наибольшее количество дел (7 244) возбуждено в соответствии с ч. 4.2 ст. 7.30 КоАП РФ в связи с утверждением заказчиками документации о закупке, не соответствующей тре-

бованиям законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, из которых в 6 575 случаях выданы постановления о наложении штрафа. В 4 625 случаях возбуждены дела в соответствии с ч. 2 ст. 7.30 КоАП РФ, т. е. за нарушение порядка отбора участников закупок, из которых в 3 782 случаях выданы постановления о назначении административного наказания в виде административного штрафа»²⁵.

На сегодняшний день анализ административной практики позволяет выделить следующие, наряду с вышеуказанными, ключевые проблемные аспекты в деятельности субъектов контрактной системы:

1) неправильный выбор способа закупки. За такой вид правонарушения виновные лица привлекаются к административной ответственности. Лидирует здесь закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя), при этом наказание применяется к руководителям, которые подписывают контракты. Так, на главу администрации органа местного самоуправления был наложен штраф в размере 50 тыс. рублей за заключение муниципального контракта по п. 31 ч. 1 ст. 93 Федерального закона № 44-ФЗ, в рамках которого помимо нежилого здания детского сада на 96 мест, наружных сетей и оборудования также были приобретены объекты благоустройства в виде малых архитектурных форм (всего 16 наименований в количестве 52 штук), оргтехника (количество 5 штук), иное отделимое оборудование, в том числе пианино, телевизор, стиральные машины, пылесос, фотоаппарат, телефон, столы и стулья, шкафы, детские кровати, маты, лампы настольные и т. п. (постановление Кировского областного суда № 4А-277/2017 7-А-277/2017 от 28.06.2017 по делу № 4А-277/2017)²⁶;

²³ См.: Статистические показатели, характеризующие результаты осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд по итогам I–III кварталов 2018 г. / Официальный сайт Минфина России. URL: https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=124945-statistichesk_ie_pokazateli_kharakterizuyushchie_rezultaty_osushchestvleniya_zakupok_dlya_obespecheniya_gosudarstvennykh_i_munitsipalnykh_nuzhd_po_itoga (дата обращения: 03.11.2019).

²⁴ См.: Статистические показатели, характеризующие результаты осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд по итогам I–III кварталов 2017 г. / Официальный сайт Минфина России. URL: https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=122408-statistichesk_ie_pokazateli_kharakterizuyushchie_rezultaty_osushchestvleniya_zakupok_dlya_obespecheniya_gosudarstvennykh_i_munitsipalnykh_nuzhd_po_itoga (дата обращения: 03.11.2019).

²⁵ См.: Статистические показатели, характеризующие результаты осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд по итогам I–III кварталов 2018 г. / Официальный сайт Минфина России. URL: https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=124945-statistichesk_ie_pokazateli_kharakterizuyushchie_rezultaty_osushchestvleniya_zakupok_dlya_obespecheniya_gosudarstvennykh_i_munitsipalnykh_nuzhd_po_itoga (дата обращения: 03.11.2019).

²⁶ Постановление Кировского областного суда № 4А-277/2017 7-А-277/2017 от 28.06.2017 по делу № 4А-277/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/GmPTIumNv65U/> (дата обращения: 25.12.2019).

2) неправильное обоснование начальной (максимальной) цены контракта. Как показывает анализ правоприменительной практики, довольно частыми видами правонарушения являются случаи по привлечению к ответственности за действия, связанные с нарушениями при обосновании начальной (максимальной) цены контракта. Так, по одному из дел ФГКУ произвело расчет начальной (максимальной) цены контракта с использованием коммерческого предложения от ООО «Э.-С.», которое не может являться поставщиком в связи с прекращением деятельности с 29.12.2015, соответственно, обоснование начальной (максимальной) цены контракта на сумму 279 866,57 руб. не соответствует требованиям, установленным законодательством РФ. Решением Черногорского городского суда Республики Хакасия № 12-65/2017 от 11.07.2017 по делу № 12-65/2017²⁷ постановление Управления Федерального казначейства по Республике Хакасия оставлено в силе, а главный экономист ФГКУ признана виновной в совершении административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 7.29.3 КоАП РФ (штраф 20 тыс. рублей);

3) нарушение сроков размещения в ЕИС информации о закупках. Еще одним распространенным видом правонарушения является нарушение срока утверждения и размещения плана закупок и плана-графика закупок заказчиком. Так, по одному из дел утвержденный 16.01.2017 план закупок на 2017 финансовый год и плановый период 2018–2019 гг. размещен на официальном сайте ЕИС 08.02.2017, т. е. с нарушением установленных сроков²⁸. Следует отметить, что в большинстве случаев привлечения к ответственности по ст. 7.29.3 КоАП РФ основанием для таких мер являются результаты выездных проверок, осуществляемых органами финансового контроля.

Вместе с тем, несмотря на довольно массовые случаи привлечения к административной ответственности, контролирующие органы применяют на практике и меры, как направленные на освобождение

от ответственности, так и связанные со снижением размера штрафа ниже минимального (в соответствии с ч. 2.2 ст. 4.1 КоАП РФ).

При этом следует отметить, что это может происходить как на «первой» стадии привлечения к ответственности (штраф в размере 25 тыс. рублей назначен за заключение контракта на разработку проектной документации у единственного исполнителя по п. 9 ч. 1 ст. 93 Федерального закона № 44-ФЗ вместо проведения торгов (постановление Челябинского УФАС России от 31.08.2016 по делу № 7.29-2/409-161²⁹), так и на этапе обжалования постановления. Например, решением Заднепровского районного суда г. Смоленска № 12-202/2017 от 03.07.2017 по делу № 12-202/2017 был снижен с 50 тыс. до 25 тыс. размер штрафа, наложенного на главного врача больницы за превышение годового объема закупок по п. 4 ч. 1 ст. 93 Федерального закона № 44-ФЗ почти в три раза (ч. 2 ст. 7.29 КоАП РФ) в связи с тем, что «объем закупок был обусловлен в том числе двумя эпидемиями гриппа и увеличением количества пациентов»³⁰.

3. Уголовная ответственность как самый строгий вид юридической ответственности предполагает совершение общественно опасного деяния, квалифицируемого соответствующей статьей Уголовного кодекса РФ (далее – УК РФ). Вопрос об уголовной ответственности (введения специальной нормы в УК РФ) субъектов контрактной деятельности стоит буквально с самого начала реформирования контрактной системы. Вместе с тем не все разделяют такое мнение. Показательны в этом плане результаты опроса, проведенного в рамках подготовки НИЭ «ВШЭ» Национального доклада о закупках в 2016 г., сотрудников территориальных органов ФАС России по вопросу введения «специальной» уголовной ответственности субъектов контрактной деятельности: «...подавляющее большинство респондентов считает, что установленных составов административных правонарушений вполне достаточно. Большинство

²⁷ Решение Черногорского городского суда Республики Хакасия № 12-65/2017 от 11.07.2017 по делу № 12-65/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/YIaXJlGWgMx/> (дата обращения: 25.12.2019).

²⁸ Решение Ленинского районного суда г. Пензы № 12-408/2017 от 20.06.2017 по делу № 12-408/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/OIJCqfkJUNrC/> (дата обращения: 26.12.2019).

²⁹ Постановление Челябинского УФАС России от 31.08.2016 по делу № 7.29-2/409-161. URL: <https://solutions.fas.gov.ru/to/chelyabinskoe-ufas-rossii/7-29-2-409-16> (дата обращения: 26.12.2019).

³⁰ Решение Заднепровского районного суда г. Смоленска № 12-202/2017 от 03.07.2017 по делу № 12-202/2017. URL: <http://sudact.ru/regular/doc/aN1MtowjP5Ln/> (дата обращения: 26.12.2019).

респондентов считает, что специальный состав преступления в сфере закупок в УК РФ не нужен. В отдельных случаях, аргументируя необходимость введения такой ответственности, респонденты указывают, что это необходимо, поскольку не за все нарушения, совершенные заказчиком, возможно привлечь должностных лиц заказчика и иных субъектов за злоупотребление должностным положением и мошенничество³¹. Такого мнения придерживаются и ряд ученых, занимающихся исследуемой проблематикой [5, с. 91].

Тем не менее необходимость введения специальных статей по правонарушениям в сфере контрактной деятельности давно назрела, предложения о внесении соответствующих изменений в УК РФ раздавались в последнее время все чаще и чаще. В качестве обоснования этих предложений высказывалось мнение о привлечении к персональной ответственности лиц и предупреждении и пресечении тем самым откатов, получаемых за исполнение государственного и муниципального заказа³². Как известно, до недавних пор специальной статьи в УК РФ, содержащей состав преступления в сфере рассматриваемой нами контрактной деятельности, не было. В большинстве своем уголовные дела возбуждались по классическим статьям гл. 22 «Преступления в сфере экономической деятельности» УК РФ. Однако в начале 2018 г. Президентом РФ в целях усиления ответственности за нарушения в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд и дополнения УК РФ специальными статьями, где субъектами выступают должностные лица – субъекты контрактной деятельности, в ГД ФС РФ был внесен на рассмотрение проект закона об изменениях в УК РФ³³. Законопроектом предлагалось дополнить УК РФ новы-

ми составами, предусматривающими уголовную ответственность заказчиков за злоупотребления при проведении госзакупок и за подкуп должностного лица при таких процедурах. Как указывалось в пояснительной записке к законопроекту, «анализ правоприменения свидетельствует о наличии определенных пробелов в законодательном регулировании ответственности за злоупотребления в названной сфере со стороны лиц, представляющих интересы государственных или муниципальных заказчиков, а также лиц, исполняющих государственные или муниципальные контракты. В сложившейся судебно-следственной практике преступления, связанные с так называемыми откатами при осуществлении поставок товаров, выполнении работ, оказании услуг для обеспечения государственных или муниципальных нужд, квалифицируются по статьям Уголовного кодекса Российской Федерации о хищениях чужого имущества (в первую очередь как мошенничество), злоупотреблениях полномочиями, в том числе должностными, а также о коммерческом подкупе, даче и получении взятки»³⁴. Между тем, как заявляли авторы законопроекта, не все правонарушения в контрактной деятельности на сегодняшний день являются сферой уголовного закона. Порой субъектами правонарушений в сфере контрактной деятельности являются служащие, которые не являются по своему статусу должностными лицами, и, соответственно, на них не распространяется уголовно значимое положение о злоупотреблении своим служебным положением, т. е. они, таким образом, избегают уголовной ответственности. Такие деяния, отмечается в пояснительной записке к законопроекту, сопряжены с причинением значительного ущерба бюджету государства и бюджетам муниципальных образований.

Складывающаяся таким образом ситуация, при которой данные деяния не образуют состав уголовного преступления, а влекут за собой лишь административную ответственность, в известной степени причиняет существенный ущерб соответствующим бюджетам всех уровней бюджетной системы РФ. Кроме того, до дополнения УК РФ соответствующими нормами

³¹ Ежегодный доклад НИЭ «ВШЭ» «О системе закупок в Российской Федерации» – 2016. URL: <https://fcs.hse.ru/data/2017/10/18/1158112532/doklad-2017.pdf> (дата обращения: 29.10.2019).

³² Письмо Минэкономразвития от 15 декабря 2015 г. № Д28и-3790 // Электронный доступ // СПС «Консультант Плюс» // URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 05.11.2019).

³³ Паспорт законопроекта № 410960-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <http://sozd.parliament.gov.ru/bill/410960-7> (дата обращения: 05.11.2019).

³⁴ Пояснительная записка к законопроекту № 410960-7 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации». URL: <http://sozd.parliament.gov.ru/bill/410960-7> (дата обращения: 06.11.2019).

отсутствовала уголовная ответственность и за подкуп должностных лиц, выступающих от имени заказчика и непосредственно принимающих участие при процедурах проведения госзакупок.

В результате рассмотрения проект закона был принят ГД ФС РФ и одобрен Советом Федерации ФС РФ. Впоследствии, 23 апреля 2018 г., принятый закон был подписан Президентом РФ и официально опубликован³⁵. Говорить об эффективности либо, наоборот, неэффективности данных законодательных изменений считаем преждевременным, ибо еще не сформировалась достаточная база правоприменения указанных законодательных изменений.

4. Дисциплинарная ответственность, имеющая место быть применительно к отношениям, складывающимся из контрактной деятельности, в большинстве своем касается необходимости юридической оценки выполняемых обязанностей по трудовому договору работников контрактных служб/контрактных управляющих, ибо именно от их действий зависит в итоге и конечный результат, имеющий и юридические последствия (подготовка закупочной документации, размещение необходимой информации в ЕИС, обработка результатов закупки, участие при заключении контракта и др.).

В соответствии со ст. 192 Трудового кодекса РФ дисциплинарная ответственность лиц, виновных в неисполнении или ненадлежащем исполнении возложенных на него трудовых обязанностей, может выражаться в следующих видах:

- 1) замечание;
- 2) выговор;
- 3) увольнение по соответствующим основаниям³⁶.

Дисциплинарная ответственность, несмотря на свой отдельный видовой характер, в правоприменительной практике в сфере контрактных отношений в основном носит функцию дополнительной ответственности к применяемым мерам административной ответственности. Проиллюстрируем данное

утверждение примерами из практики. В начале 2018 г. прокуратурой Чеченской Республики было вынесено представление об устранении нарушений законодательства в сфере закупок для государственных нужд в отношении одного из государственных казенных учреждений Чеченской Республики (далее – учреждение). Данному учреждению (заказчику услуги) вменялось нарушение процедуры определения поставщика услуги, т. е. неприменение конкурентного способа определения поставщика услуги, предметом которой являлось оказание услуг телефонной связи на сумму, превышающую 100 тыс. руб. (нарушение требований ч. 1 и 2 ст. 24, п. 4 ч. 1 ст. 93 Федерального закона № 44-ФЗ). Исходя из этого, прокуратурой в отношении начальника учреждения было возбуждено дело об административном правонарушении с квалификацией действий по ч. 2 ст. 7.29 КоАП РФ, предусматривающей штраф в отношении должностного лица в размере 50 тыс. руб. Кроме того, как было указано в самом представлении прокуратуры, «возбуждение дела об административном правонарушении не исключает возможность привлечения к дисциплинарной ответственности виновных должностных лиц, в том числе и тех, по чьей вине установлен бесконкурентный способ определения поставщика»³⁷. По мнению прокуратуры, выявленные нарушения в значительной степени стали возможны вследствие ненадлежащего исполнения своих служебных обязанностей должностными лицами, в том числе и контрактным управляющим учреждения, исходя из чего в представлении предлагалось решить вопрос о привлечении его к дисциплинарной ответственности. В рамках исполнения акта прокурорского реагирования учреждением контрактный управляющий был привлечен к дисциплинарной ответственности в виде вынесения замечания.

Отдельным вопросом в рамках изучения видов юридической ответственности выступает вопрос о так называемой позитивной (именуемой еще проспективной) ответственности. Противоправная деятельность (и как результат – юридическая ответственность) субъектов контрактной системы опосредована рядом факторов, среди которых:

³⁵ Официальный интернет-портал правовой информации (Государственная система правовой информации). URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201804230037> (дата обращения: 07.11.2019).

³⁶ Статья 192 Трудового кодекса Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 11.10.2018) // СПС «Консультант Плюс». URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 07.11.2019).

³⁷ По материалам плановой прокурорской проверки, проведенной прокуратурой Чеченской Республики, в сфере соблюдения законодательства о контрактной деятельности.

- 1) низкая правовая грамотность;
- 2) некомпетентность и отсутствие достаточного профессионализма;
- 3) низкая правосознательность и самоответственность субъектов деятельности.

Вместе с тем, как показывает практика, эффективнее все-таки проводить профилактические мероприятия, направленные на недопущение нарушений в сфере контрактной деятельности, нежели запускать механизм так называемой ретроспективной юридической ответственности, когда правонарушение уже совершено, вред уже причинен. В этом аспекте предполагается, что меры позитивной ответственности должны содействовать устранению факторов, способствующих совершению правонарушений субъектами контрактной деятельности. И, таким образом, повышать эффективность контрактной деятельности, которая на сегодняшний день оставляет желать лучшего. Несомненно, реформы, проведенные в этой области за последнее время, дали определенный эффект. Но сказать, что это ожидаемый эффект, трудно.

В ракурсе обозначенной проблематики интерес представляет деятельность относительно нового института контрактной системы – работников контрактных служб/контрактных управляющих, высказывается мнение, что их потенциал недоиспользован. Как отмечается в Ежегодном докладе НИЭ «ВШЭ» «О системе закупок в Российской Федерации – 2016», «совершенствование института контрактных управляющих способно изменить лицо российской контрактной системы. Перенос фокуса регулирования с процедур на кадровую составляющую (конфликт интересов, полиграфы, показатели, “комплаенс”, правила отбора и наказания менеджеров, раскрытие сведений не только о доходах, но и расходах, способно изменить базовые показатели работы системы в рамках связи “уровень коррупции” – “уровень доверия к системе” – “уровень конкуренции”»³⁸.

Практические аспекты, связанные с реализацией законодательства о контрактной системе, и исследование экономической составляющей контрактной системы привлекают внимание и представителей научного

сообщества. Немало монографических исследований по рассматриваемой тематике в области юридических и экономических наук увидели свет в последнее время. Спектр исследуемых в них вопросов довольно широк: начиная от общего анализа предпринимательской деятельности в условиях продолжающегося экономического кризиса и заканчивая характеристикой отдельных способов определения поставщиков (исполнителей) при проведении процедур государственных и муниципальных закупок [8–15]. Отдельным предметом обсуждения является проблема качества приобретаемых товаров (работ, услуг). Предоставляемые по контракту товары (работы, услуги) должны соответствовать установленному законодательством и оговоренному сторонами в контракте качеству. Это один из самых важных вопросов вообще контрактной деятельности, так как несоблюдение критериев качества товаров (работ, услуг) очень часто приводит к спорным вопросам, переходящим в юридическую плоскость. О проблемах качества предоставляемых товаров (работ, услуг) велась дискуссия еще до принятия Федерального закона № 44-ФЗ [1, с. 122]. Однако даже с принятием указанного закона она не перестала быть актуальной. Как считают в данном контексте Т. Браун и М. Потоски, кроме «проблемы измерения результатов услуги», существует не менее важная проблема завышения цены услуги, т. е., по их мнению, две этих составляющих – качество и цена – основополагающие элементы контракта [16, с. 132].

Вопросы деятельности субъектов в сфере госзакупок обсуждаются на разных информационных площадках, начиная от программ на телевидении, круглых столов, конференций и т. п. и заканчивая получившими распространение в последнее время социальными сетями. Весьма интересными в этом плане являются итоги различных опросов, анкетирования субъектов контрактной деятельности по тем или иным вопросам, возникающим в сфере госзакупок. К примеру, по результатам опроса на одном из каналов «Закупки по 44-ФЗ/223-ФЗ» популярной социальной интернет-сети (число участников канала по состоянию на 2018 г. – более 1,5 тыс. человек), в котором приняли участие 418 человек, были получены следующие весьма любопытные результаты:

- 1) на вопрос «Кем вы являетесь в сфере закупок?» большая часть опрошенных (47,4 %) ответили, что они являются заказчиками; 29,4 % – поставщики товаров

³⁸ Ежегодный доклад НИЭ «ВШЭ» «О системе закупок в Российской Федерации» – 2016. URL: <https://fcs.hse.ru/data/2017/10/18/1158112532/doklad-2017.pdf> (дата обращения: 02.11.2019).

(исполнители услуг) и 3,6 % отнесли себя к контролирующим органам;

2) на вопрос «Что вы хотите видеть на канале?» большинство опрошенных (81,8 %) заявили, что хотели бы видеть актуальные изменения законодательства о контрактной системе;

3) на вопрос «Материалы по каким темам вам были бы интересны?» большинство респондентов (60,6 %) дали следующий ответ: «Околозаконные уловки заказчиков/поставщиков и как с ними бороться»³⁹.

Как показывает вышеприведенная информация, субъекты контрактной деятельности в первую очередь высказывают желание быть в курсе изменений действующего законодательства о контрактной системе, но параллельно с этим проявляют интерес и к теме «обхода законов» в сфере контрактной деятельности. Это очень наглядно и симптоматично в плане современного состояния указанной проблематики.

Выводы

Резюмируя вышесказанное, в качестве заключительных положений по данной статье укажем на следующие принципиальные аспекты проблем, обозначенных в ней.

Важность института контрактной системы в плане его адекватного нормативно-правового регулирования и одного из элементов такого регулирования – института юридической ответственности – предопределяют вопросы, которые возникают при исследовании указанной сферы деятельности. И от того, насколько оперативно, качественно и системно они будут решаться, зависит общее состояние контрактной деятельности в России.

Более того, устранение правовых коллизий, возникающих в процессе регламентации контрактной деятельности и предпосылок их формирования, а также реализация мер в сфере позитивной (называемой еще проспективной) юридической ответственности (правовая грамотность, компетентность, профессионализм, высокая правосознательность и повышенная самоответственность субъектов деятельности) дают нам право утверждать, что дальнейшее развитие контрактной системы Российской Федерации будет происходить на фоне непротиворечивого законодательного регулирования, с уменьшением количества претензий контролирующих органов к субъектам деятельности (как результат – сокращение случаев юридической ответственности), при экономически эффективной составляющей данного процесса.

Список литературы

1. Головщинский К. И., Шамрин А. Т. Концепция проекта федерального закона «О федеральной контрактной системе» // Вопросы государственного и муниципального управления. 2011. № 2. С. 113–136.
2. Халяпин А. А., Алексеев В. М. Теоретические основы госзакупок // Символ науки. 2016. № 9–1 (21). С. 167–169.
3. Шадрина Е. В., Ромодина И. В. Государственные закупки для устойчивого развития: международный опыт // Вопросы государственного и муниципального управления. 2017. № 1. С. 149–172.
4. Сюкийнен Л. Л. Требования к участникам закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд: законодательные новеллы // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2015. № 2. С. 103–111.
5. Курлевский И. В., Огрина Г. В. Административная ответственность за нарушение законодательства о контрактной системе в сфере государственных закупок // Теория и практика общественного развития. 2017. № 4. С. 89–91.
6. Юрицин А. Е., Лавров Ю. Б. Проблемы определения наименования места происхождения товара при осуществлении закупок для государственных и муниципальных нужд // Вестник Омской юридической академии. 2015. № 1 (26). С. 20–24.
7. Павелин А. Усиление ответственности за нарушение законодательства о контрактной системе // Ревизии и проверки финансово-хозяйственной деятельности государственных (муниципальных) учреждений. 2016. № 8. С. 46–56.
8. Станякин С. В. Стимулирование развития промышленного комплекса на основе формирования эффективной государственной контрактной системы: автореф. дис. ... канд. экон. наук. Орел, 2014. 26 с.
9. Овчинский В. А. Развитие института федеральной контрактной системы: автореф. дис. ... канд. экон. наук. М., 2013. 23 с.

³⁹ На основании данных об итогах опроса подписчиков канала «Закупки по 44-ФЗ/223-ФЗ» в одной из популярных социальных интернет-сетей.

10. Зимин А. Е. Особенности правового регулирования предпринимательской деятельности в условиях экономического кризиса: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. 23 с.
11. Яковлева И. Г. Запрос котировок и запрос предложений как способы закупок: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. 189 с.
12. Кондратьев В. А. Конкурс как форма торгов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2017. 25 с.
13. Кошелюк Б. Е. Правовое регулирование договора поставки товаров для государственных нужд (по материалам практики Федеральной службы исполнения наказаний): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Рязань, 2015. 25 с.
14. Барыбина Е. Л. Правовые средства самоорганизации поставок товаров для государственных и муниципальных нужд: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. 24 с.
15. Малихина Е. А. Контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: особенности финансово-правового регулирования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015. 26 с.
16. Браун Т., Потоски М. Заключение контрактов на муниципальное управление: оценка эффективности менеджмента при наличии альтернативы его осуществления на основе договора // Вопросы государственного и муниципального управления. 2009. № 4. С. 111–135.

References

1. Golovshchinskii K. I., Shamrin A. T. Concept of the draft of Federal Law "On federal contract system", *Public Administration Issues*, 2011, No. 2, pp. 113–136 (in Russ.).
2. Khalyapin A. A., Alekseev V. M. Theoretical bases of state purchases, *Simvol nauki*, 2016, No. 9–1 (21), pp. 167–169 (in Russ.).
3. Shadrina E. V., Romodina I. V. State purchases for sustainable development: international experience, *Public Administration Issues*, 2017, No. 1, pp. 149–172 (in Russ.).
4. Syukiyainen L. L. Requirements to participants of purchases for state and municipal needs: legislation novels, *Pravo. Zhurnal Vysshei shkoly ekonomiki*, 2015, No. 2, pp. 103–111 (in Russ.).
5. Kurlevskii I. V., Ogrina G. V. Administrative liability for violating the legislation on contract system in the sphere of state purchases, *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya*, 2017, No. 4, pp. 89–91 (in Russ.).
6. Yuritsin A. E., Lavrov Yu. B. Problems of determining the place name of the goods origin when making purchases for state and municipal needs, *Vestnik Omskoi yuridicheskoi akademii*, 2015, No. 1 (26), pp. 20–24 (in Russ.).
7. Pavelin A. Aggravating liability for violating legislation on contract system, *Revizii i proverki finansovo-khozyaistvennoi deyatel'nosti gosudarstvennykh (munitsipal'nykh) uchrezhdenii*, 2016, No. 8, pp. 46–56 (in Russ.).
8. Stanyakin S. V. *Stimulating the industrial complex development based on forming an efficient state contract system*, abstract of a PhD (Economics) thesis, Orel, 2014, 26 p. (in Russ.).
9. Ovchinskii V. A. *Developing the institution of a federal contract system*, abstract of a PhD (Economics) thesis, Moscow, 2013, 23 p. (in Russ.).
10. Zimin A. E. *Features of legal regulation of entrepreneurial activity under economic crisis*, abstract of a PhD (Law) thesis, Moscow, 2017, 23 p. (in Russ.).
11. Yakovleva I. G. *Request for quotations and request for offers as means of purchases*, a PhD (Law) thesis, Moscow, 2017, 189 p. (in Russ.).
12. Kondrat'ev V. A. *competition as a form of auction*, abstract of a PhD (Law) thesis, Moscow, 2017, 25 p. (in Russ.).
13. Koshelyuk B. E. *Legal regulation of a contract on supplying goods for state needs (by the materials of Federal Penitentiary Service)*, abstract of a PhD (Law) thesis, Ryazan, 2015, 25 p. (in Russ.).
14. Barybina E. L. *Legal means of self-organization of supplying goods for state and municipal needs*, abstract of a PhD (Law) thesis, Moscow, 2015, 24 p. (in Russ.).
15. Malykhina E. A. *Contract system in the sphere of purchasing goods, works, and services for state and municipal needs: features of financial-legal regulation*, abstract of a PhD (Law) thesis, Saratov, 2015, 26 p. (in Russ.).
16. Braun T., Potoski M. Signing contracts for municipal governance: estimating the efficiency of management under the alternative of its implementation on a contract basis, *Public Administration Issues*, 2009, No. 4, pp. 111–135 (in Russ.).

Дата поступления / Received 22.01.2020

Дата принятия в печать / Accepted 25.04.2020

Дата онлайн-размещения / Available online 25.09.2020

© Идрисов Х. В., 2020

© Idrisov H. V., 2020