

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РЕАЛИЗАЦИИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВЫХ АКТОВ В СФЕРЕ ЗАКУПОК ОТДЕЛЬНЫМИ ВИДАМИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

TOPICAL ISSUES OF IMPLEMENTATION OF EXISTING LEGAL ACTS IN THE FIELD OF PROCUREMENT OF CERTAIN TYPES OF LEGAL ENTITIES

**O. Yastrebov
T. Gololobova**

Summary. The purpose of this article is to analyze the current legislation in the field of procurement of certain types of legal entities for compliance with the established requirements for information that should be contained in the Procurement Plan. Particular attention is paid to information concerning non-competitive procurements. The relevance of the topic is due to the presence of objective reasons for closing purchases carried out by the sole supplier method, as well as the need to improve the current regulatory framework that creates legal uncertainty in the formation of the Procurement Plan.

Keywords: information transparency, unified information system, procurement from a sole supplier, procurement plan.

Ястребов Олег Александрович

*Д.ю.н., д.э.н., профессор, Российский университет
дружбы народов
yastrebov-oa@rudn.ru*

Гололобова Татьяна Михайловна

*Директор по закупочной деятельности,
Государственная корпорация «Ростех»
T.M. Gololobova@rostec.ru*

Аннотация. Целью настоящей статьи является анализ действующего законодательства в сфере закупок отдельными видами юридических лиц на предмет соответствия установленным требованиям к информации, которая должна содержаться в Плане закупок. Особое внимание уделяется сведениям о закупках неконкурентными способами. Актуальность темы обусловлена наличием объективных причин для закрытия закупок, осуществляемых способом «у единственного поставщика», а также необходимостью совершенствования действующей нормативной базы, создающей правовую неопределенность при формировании плана закупок.

Ключевые слова: информационная открытость, единая информационная система, закупки у единственного поставщика, план закупки.

На современном этапе развития мировой экономики имеет место общая для большинства стран тенденция — усиление роли контрактных систем управления закупками, что, в частности подтверждается фактом присуждения в 2016 г. премии по экономике памяти Альфреда Нобеля О. Харту (Гарвардский университет) и Б. Хольмстрему (Массачусетский технологический институт) за вклад в теорию контрактов (for their contributions to contract theory) [1].

Государство, увеличивая расходы на закупки, создает дополнительный спрос на товары и услуги, что вызывает рост валового внутреннего продукта. Получив оплату от государства за поставленную продукцию, хозяйствующие субъекты увеличивают свои расходы на основе собственной предельной склонности к потреблению. То есть общественные закупки выступают в качестве стимулирующего фактора для повышения макроэкономических показателей как на уровне государства в целом, так и на региональном уровне. Государство как субъект экономической деятельности, осуществляя значительные объемы закупок для удовлетворения общественных потребностей, способствует росту экономики и ее научно-технологическому развитию.

Для подтверждения актуальности темы данной статьи целесообразно сослаться на основные показатели закупочной деятельности Государственной корпорации «Ростех». В 2018 году суммарный объем средств, сэкономленных организациями Корпорации при проведении закупок в рамках единой методологии, составил более 30 млрд. рублей, а в относительном выражении показатель экономии почти в 1,5 раза превысил общероссийский. Вырос объем закупок у субъектов малого и среднего предпринимательства, а доля закупок, проводимых в электронной форме, приблизилась к 100%. Всего организациями Корпорации в прошлом году было объявлено свыше 110 тысяч закупочных процедур, общая стоимость которых превысила 1,4 трлн. рублей. Экономический эффект от проведения закупок составил более 18 млрд. рублей, что на 30% превышает показатель 2017 года [3].

Как известно, подготовка и проведение закупки представляет собой многоэтапный процесс, что предопределило необходимость ускоренного внедрения автоматизированной системы управления финансовой и закупочной деятельностью (АС ФЗД) Корпорации, что позволило контролировать весь процесс закупки —

от выявления потребности и бюджетирования до приема и оплаты работ.

Число организаций, проводивших закупку по Единому положению о закупке, внедренному в Корпорации, в 2018 г. выросло на 30%, что, с одной стороны, подтверждает эффективность внедряемых Корпорацией методологических решений. И с другой — необходимость постоянного научно-методического сопровождения всей системы закупочной деятельности. Возможно тематика исследования авторов статьи послужит основой для творческой дискуссии ученых и бизнесменов.

Обратимся к основополагающему принципу организации закупочной деятельности — информационной открытости закупок, что закреплено пунктом 1 части 1 статьи 3 № 223-ФЗ [5]. С помощью информационной открытости обеспечивается гласность и прозрачность закупок. И здесь важно подчеркнуть, что законодатель установил ряд исключений из данного принципа.

Информация о закупках в открытой форме, равно как и любой иной информации, обязательная к размещению в соответствии с положениями ФЗ-223, осуществляется в открытых источниках, а именно в Единой информационной системе (далее — ЕИС) для заказчиков I группы и на официальном сайте заказчика — для заказчиков II группы, если иное не предусмотрено в названных документах в отношении к такой информации.

Рассмотрим более детально вопрос о реализуемости положений ФЗ-223 о не размещении в Единой информационной системе (далее — ЕИС) сведений о закупке способом «у единственного поставщика» (далее — ЕП).

В соответствии с частью 5 статьи 4 ФЗ-223 при осуществлении закупки, за исключением закупки у ЕП и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом, в ЕИС размещается информация о закупке.

Законодатель в части 15 статьи 4 ФЗ-223 определяет 2 режима не размещения информации о закупках в ЕИС: когда заказчик обязан не размещать информацию, и когда он вправе это делать.

На основании полномочий, определенных в пунктах 1, 2 и 4 части 16 статьи 4 ФЗ-223, Правительства Российской Федерации вправе определить:

- ◆ конкретную закупку, если сведения о ней не составляют государственную тайну, но не подлежат размещению в ЕИС;
- ◆ перечни и (или) группы товаров (работ, услуг), если сведения об их закупке не составляют государственную тайну, но не подлежат размещению в ЕИС;

- ◆ перечни и (или) группы товаров (работ, услуг), закупка которых осуществляется определенными заказчиками, если соответствующие сведения не составляют государственную тайну, но не подлежат размещению в ЕИС.

Касаемо права заказчика на не размещение в ЕИС информации о закупке, то оно закреплено также законодательно определено.

Важно отметить, что согласно части 5 статьи 4 ФЗ-223 при закупке у ЕП информация о такой закупке может быть размещена заказчиком в ЕИС в случае, если это предусмотрено положением о закупке. Таким образом, вопрос о публикации сведений о закупке у ЕП оставлен на усмотрение самого заказчика и подлежит решению при принятии его собственного положения о закупке с учетом дополнительных полномочий, предоставленных статьей 3.6 ФЗ-223, которая гласит, что порядок подготовки и осуществления закупки у ЕП и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки также устанавливаются указанным локальным правовым актом.

Согласно части 2 статьи 4 ФЗ-223 заказчик размещает в ЕИС план закупки товаров, работ, услуг на срок не менее чем один год. При этом за заказчиком сохраняется обязанность включать сведения о закупке у единственного поставщика в план закупок и направлять информацию о договорной работе с таким поставщиком в реестр договоров.

Несложно заметить, что новое правило информационного обеспечения закупки у единственного поставщика перекликается с практикой контрактной системы [6].

Извещение, документация, проект контракта, а также протоколы в ходе закупки и по ее итогам публикуются в первую очередь для поставщиков, соревнующихся за заказ. Если такого соревнования нет, то нет и тех, для кого необходимо было бы опубликовать эти документы. Впрочем, само право на публикацию у заказчика остается — при желании он может предусмотреть в положении о закупках случаи полного информационного обеспечения закупки у ЕП.

Порядок формирования плана закупки товаров, работ, услуг, порядок и сроки размещения в ЕИС такого плана, требования к форме такого плана устанавливаются Правительством Российской Федерации.

Во исполнение указанной нормы 17 сентября 2012 г. было издано Постановление Правительства РФ № 932 (далее — ПП-932) [7]. Следует отметить, что в данном нормативном акте отсутствует прямое указание на пра-

во заказчика не включать закупки у ЕП в план закупки товаров (работ, услуг) в случае, если соответствующая норма о не размещении информации включена в положение о закупке заказчика на основании части 5 статьи 4 Ф3-223.

Вместе с тем, в утвержденных ПП-932 Правилах формирования плана закупки товаров (работ, услуг) указывается, что план закупки формируется в соответствии с требованиями, установленными нормативными правовыми актами РФ, локальными актами заказчика и положением о закупке заказчика, утвержденным в установленном порядке.

Ввиду отсутствия прямого указания возникает вопрос: можно ли не включать в план закупки сведения о закупках у ЕП, если это разрешено Ф3-223, но при этом не установлено в ПП-932?

По мнению регулятора, в план закупки подлежит включению информация о закупках товаров, работ, услуг, в том числе осуществляемой неконкурентным способом (у ЕП), за исключением ряда случаев:

- ◆ когда сведения о закупке содержат государственную тайну,
- ◆ при принятии Правительством РФ решения в соответствии с частью 16 статьи 4 Ф3-223,
- ◆ при соблюдении требования о не превышении определенной величины общей стоимости товаров, работ, услуг при неконкурентных закупках.

Фактически подход регулятора тождественен содержанию ПП-932. Часть 4 Правил формирования плана закупки товаров (работ, услуг), утвержденных ПП-932, содержит четкое указание о не включении в него сведений о закупке (1) товаров (работ, услуг), составляющих государственную тайну, (2) по которой принято решение Правительства РФ в соответствии с частью 16 статьи 4 Ф3-223, а также (3) в случае, если стоимость товаров (работ, услуг) не превышает сто тысяч рублей (если годовая выручка заказчика за отчетный финансовый год составляет более чем пять миллиардов рублей, соответственно сведений о закупке товаров (работ, услуг), стоимость которых не превышает пятьсот тысяч рублей), — что полностью соответствует содержанию части 15 статьи 4 Ф3-223 в отношении запрета на размещение информации в ЕИС и права заказчика на не размещение информации о низкокзатратных закупках.

Совершенно очевиден вывод о том, что ПП-932 устанавливает правила относительно публикации в ЕИС сведений о закупках у ЕП, а также о закупках, предусмотренных пунктами 2) и 3) части 15 статьи 4 Ф3-223, в Плане закупок, отличающиеся от требований закона, во исполнении которого оно и принималось.

Дополнительно в аспекте рассматриваемого вопроса следует упомянуть иной нормативный акт — постановление Правительства РФ от 31.10.2014 № 1132 (далее — ПП-1132), которым утверждены Правила ведения реестра договоров, заключенных заказчиками по результатам закупки [8].

В пункте 3 указанных Правил установлено, что «в реестр не включаются информация и документы, которые в соответствии с положениями Федерального закона «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» не подлежат размещению в единой информационной системе. Если заказчиком в соответствии с частью 15 статьи 4 указанного Федерального закона принято решение о неразмещении сведений о закупке в единой информационной системе, в реестр включаются информация и документы, касающиеся договоров, в случае их направления заказчиком в Федеральное казначейство». Таким образом, два указанных постановления Правительства Российской Федерации (ПП-932 и ПП-1132) согласуются между собой, но не согласуются с частью 5 статьи 4 Ф3-223.

С одной стороны, с точки зрения формального толкования вышеизложенных норм указанные постановления Правительства РФ действительно сужают перечень возможных случаев, когда закупки у ЕП могут не публиковаться, поскольку прямо в тексте постановлений возможность закрепления такого права в положении о закупке не предусмотрена. Понятно, что в теории есть диспозитивные нормы, которые противопоставлены императивным, формулирующим правило, отход от которого невозможен. Сложность же определения, к какому именно виду норм принадлежат требования обсуждаемых постановлений Правительства РФ состоит в том, что хотя видов норм два, приемов законодательной техники три, около 80% всех норм гражданского законодательства относятся к так называемой «серой зоне» [9].

Согласно постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 16, норму следует считать императивной, если ее цель направлена на (1) защиту слабой стороны, (2) защиту интересов третьих лиц, (3) защиту публичного интереса, (4) защиту доброй совести, (5) или если норма является императивной исходя из существа законодательного регулирования (догматический тест) [10]. Закупки отдельных видов юридических лиц — особо значимый сектор экономики, и потому в данном случае сразу по нескольким критериям положения ПП-932, равно как и ПП-1132 должны считаться императивными.

С другой стороны, при подобном формальном подходе существует риск оказаться в «раю правовых концепций» [11], в котором безраздельно будут господствовать абстрактные концепции и формальные подходы.

Исходя из положений абзацев 1 и 2 ст. 23 Федерального конституционного закона от 17.12.1997 № 2-ФКЗ, Правительство РФ на основании и во исполнении требований Основного закона РФ, федеральных и федеральных конституционных законов, указов Президента РФ издает постановления и распоряжения, осуществляет обеспечение их исполнения. Акты, которые имеют нормативно-правовой характер, издаются в форме постановлений Правительства РФ [12]. Следовательно, последние не могут противоречить Федеральному закону.

Вышесказанное позволяет говорить о том, что существует необходимость внесения изменений и дополнений в постановления ПП-932 и в ПП-1132, которые будут непосредственно предусматривать возможность исключения опубликования информации о закупке в ЕП и в ЕИС, однако, в случае, если в соответствии с положениями части 5 статьи 4 ФЗ-223 ее размещение в ЕИС не предусматривается требованиями к закупочной деятельности заказчика.

Для принятия оправданных и эффективных решений в области регламентации закупочной деятельности го-

сударственных организаций необходимо внимательное исследование конкретных правовых механизмов. Одним из важных практических вопросов является определение критериев отнесения тех или иных субъектов к одной из систем регулирования закупок, а также последовательность регулирования в рамках определенной системы.

Во многом решение этого практического вопроса лежит в теоретической плоскости. Однако, ввиду того, что закупочная деятельность госкорпораций в России находится в зоне действия закона о закупках, представляется целесообразным выявление очевидных проблемных зон подобного отнесения, а также перегибов в части избыточной регламентации со стороны законодателя.

Несоблюдение принципов закупочной деятельности может являться основанием для обжалования действий (бездействия) заказчика участником закупки в контролирующих органах. Судебная практика, результаты рассмотрения жалоб ФАС, материалы прокурорских проверок свидетельствуют, что нарушение принципов закупок является базой для принятия соответствующих негативных решений для заказчика.

ЛИТЕРАТУРА

1. Нобелевскую премию по экономике дали за теорию контрактов // <https://www.rbc.ru/economics/10/10/2016/57fb61ec9a79472e86a07fde>
2. Смотрицкая С.С., Черных С. И. Общественные закупки как стратегический инструмент научно-технологического развития российской экономики // *Инновации*, № 4 (222), апрель, 2017. С. 30–36
3. Годовой отчет Государственной корпорации «Ростех» за 2018 год. — М., 2019.
4. Ростех обсудит в Сочи механизмы повышения эффективности и прозрачности закупок/<https://rostec.ru/media/pressrelease/rostekh-obsudit-v-sochi>.
5. Федеральный закон от 18.07.2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»//http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_116964/
6. Козанцев Д. А. Компромиссы закона № 223-ФЗ/Д.А.Козанцев//bujet.ru/article/340470.php
7. Постановление Правительства Российской Федерации от 17.09.2012 г. № 932 «Об утверждении правил формирования плана закупки товаров (работ, услуг) и требований к форме такого плана»//<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=208924&fld=134&dst=100000001,0&rnd=0.9534965405622726#07942779079463088>
8. Постановление Правительства Российской Федерации от 31.10.2014 № 1132 «О порядке ведения реестра договоров, заключенных заказчиками по результатам закупки»// <https://base.garant.ru/70782736/>
9. Брагинский М.И., Витрянский В. В., Договорное право: Общие положения. — М.: Статут, 1997. С. 71. (автор главы — М. И. Брагинский)
10. Постановление Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 «О свободе договора и ее пределах»/ «Вестник ВАС РФ», № 5, май, 2014 //<https://www.vsr.ru/documents/all/17810/>
11. Бевзенко Р. С. Свобода договора. Лекция на портале LF Academy./ <https://lfacademy.ru/course/631089>
12. Федеральный конституционный закон от 17.12.1997 № 2-ФКЗ (ред. от 28.12.2016) «О Правительстве Российской Федерации»/ http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_17107/

© Ястребов Олег Александрович (yastrebov-oa@rudn.ru), Гололобова Татьяна Михайловна (Т.М. Gololobova@rostec.ru).

Журнал «Современная наука: актуальные проблемы теории и практики»