

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНА "О ЗАКУПКАХ ТОВАРОВ, РАБОТ, УСЛУГ ОТДЕЛЬНЫМИ ВИДАМИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ"

Т.А. ГУСЕВА

Гусева Татьяна Алексеевна, доктор юридических наук, профессор кафедры финансового и предпринимательского права Юридического института Орловского государственного университета.

Федеральный закон от 18 июля 2011 г. N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" впервые установил необходимость раскрытия информации и обеспечения конкуренции при осуществлении закупок товаров, работ и услуг госкомпаниями, госкорпорациями, субъектами естественных монополий, унитарными предприятиями, а также некоторыми другими видами юридических лиц, перечисленных в данном Законе. Реализация положений Закона N 223-ФЗ о закупках вызывает значительное количество вопросов при применении положений Закона. В статье анализируется ряд спорных ситуаций.

Ключевые слова: государственные закупки; закупки отдельными видами юридических лиц.

Topical issues of the Federal law "On procurement of goods, works and services certain types of legal entities"

T.A. Guseva

Guseva Tatiana Alekseevna, Doctor of Laws, Professor of the Financial and Entrepreneurial Law Department of Law Institute of Orlov State Technological University.

The Federal Law of 18.07.2011 N 223-FZ "On procurement of goods, works and services certain types of legal entities" for the first time established a need for disclosure and competition in the procurement of goods, works and services of state-owned companies, state corporations, natural monopolies, unitary enterprises as well as certain other entities listed in the Act. Implementation of the provisions of the Law N 223-FZ of the purchase is a significant number of issues in the application of the law. The paper analyzes a number of disputes.

Key words: government procurement; procurement of certain types of legal entities.

С 1 января 2012 г. вступил в действие Федеральный закон от 18 июля 2011 г. N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" <1> (далее - Закон N 223-ФЗ).

<1> СЗ РФ. 2011. N 30 (ч. 1). Ст. 4571.

Закон N 223-ФЗ устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке следующими юридическими лицами:

государственными корпорациями;

государственными компаниями;

субъектами естественных монополий;

организациями, осуществляющими регулируемые виды деятельности в сфере электроснабжения, газоснабжения, теплоснабжения, водоотведения, утилизации ТБО;

государственными унитарными предприятиями;

муниципальными унитарными предприятиями;

автономными учреждениями;

хозяйственными обществами, в уставном капитале которых доля участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования в совокупности превышает 50%;

дочерними хозяйственными обществами, в уставном капитале которых более 50% долей в совокупности принадлежат указанным выше юридическим лицам;

дочерними хозяйственными обществами, в уставном капитале которых более 50% долей в совокупности принадлежат указанным выше дочерним хозяйственным обществам.

Следовательно, все вышеперечисленные юридические лица обязаны проводить закупки любых товаров с учетом положений Закона N 223-ФЗ независимо от того, закупаются такие товары для собственного потребления или для их дальнейшей перепродажи населению.

Необходимо отметить, что Закон N 223-ФЗ не определяет порядок закупки товаров, работ, услуг, а устанавливает обязанность заказчиков разработать и утвердить положение о закупках - документ, регламентирующий закупочную деятельность заказчика и содержащий требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (способы закупки) и условия их применения, а также порядок заключения и исполнения договоров.

Анализ сайтов предприятий, попадающих в сферу действия Закона N 223-ФЗ, сайта www.zakupki.gov.ru позволяет сделать вывод о том, что огромная масса субъектов находится еще "в спящем состоянии": на их сайтах отсутствует указанная информация, следовательно, можно сделать вывод о несоблюдении последними действующего законодательства.

Логично возникает вопрос об ответственности за несоблюдение требований указанного Закона. Согласно ч. 9 ст. 3 Закона N 223-ФЗ участник закупки вправе обжаловать в судебном порядке действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг. В том числе в соответствии с ч. 10 ст. 3 Закона N 223-ФЗ участник закупки вправе обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном этим органом, действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в случаях:

неразмещения на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети Интернет для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (www.zakupki.gov.ru), положения о закупке, изменений, вносимых в указанное положение, информации о закупке, подлежащей в соответствии с настоящим Федеральным законом размещению на таком официальном сайте, или нарушения сроков такого размещения;

предъявления к участникам закупки требования о представлении документов, не предусмотренных документацией о закупке;

осуществления заказчиками закупки товаров, работ, услуг в отсутствие утвержденного и размещенного на официальном сайте положения о закупке и без применения положений Федерального закона от 21 июля 2005 г. N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" <2>.

<2> СЗ РФ. 2005. N 30 (ч. 1). Ст. 3105 (утрачивает силу с 1 января 2014 г.).

В соответствии с положениями ст. 7 Закона N 223-ФЗ за нарушение требований Закона N 223-ФЗ и иных принятых в соответствии с ним нормативных правовых актов РФ виновные лица несут ответственность в соответствии с законодательством РФ.

Следует сказать, что в настоящее время в соответствии с поручением Правительства РФ от 20 октября 2011 г. N ИШ-П13-7371 разрабатывается нормативный акт, устанавливающий ответственность за нарушение требований законодательства о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц.

На основании положений данного нормативного акта будут внесены соответствующие поправки в КоАП РФ.

При невыполнении положений Закона N 223-ФЗ рисками заказчика могут являться признание сделки недействительной по решению суда или антимонопольного органа или наложение штрафа за невыполнение предписания антимонопольного органа о прекращении либо недопущении ограничивающих конкуренцию действий.

Анализ судебной практики за 2012 г. позволяет сделать вывод о том, что значительное число споров возникало между заказчиками и органами прокуратуры в связи с вопросами разработки, размещения и применения положения о закупке.

Согласно требованиям ст. 2 Закона N 223-ФЗ при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией РФ, Гражданским кодексом РФ, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными в установленном порядке правовыми актами, регламентирующими правила закупки, - положением о закупке. Положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В соответствии с ч. 1 ст. 4 Федерального закона N 223-ФЗ положение о закупке, изменения, вносимые в указанное положение, подлежат обязательному размещению на официальном сайте не позднее чем в течение 15 дней со дня утверждения.

Для обеспечения исполнения указанных требований законодательства о закупках органы прокуратуры на протяжении 2012 г. принимали различные меры прокурорского реагирования, в том числе обращались в суды с исками в защиту неопределенного круга лиц о признании незаконным бездействия заказчиков, не разработавших и не разместивших на сайте в сети Интернет положений о закупках товаров, работ, услуг, и понуждении их в установленном законом порядке разработать и утвердить положение о закупках товаров, работ и услуг и разместить его на сайте в сети Интернет.

В соответствии со ст. 45 ГПК РФ прокурор вправе обратиться в суд общей юрисдикции с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов неопределенного круга лиц или интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований.

Так, решением Ирбейского районного суда Красноярского края от 29 июня 2012 г. по делу N 2-1661/2012 удовлетворены исковые требования районного прокурора о признании незаконным бездействия Верхнеуринского сельского муниципального унитарного предприятия "Жилкомсервис", не разработавшего и не разместившего на сайте в сети Интернет положения о закупках товаров, работ, услуг.

Суд обязал заказчика разработать и утвердить в установленном законом порядке положение о закупках товаров, работ, услуг и разместить его на сайте в сети Интернет.

Решение суд мотивировал следующими основаниями.

В ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 18 июля 2011 г. N 223-ФЗ установлены базовые принципы закупочной деятельности: экономическая эффективность, информационная открытость, обеспечение равноправия всех участников закупки, исключение ограничения конкуренции между участниками закупки.

Выявленное в результате проведенной проверки бездействие сельского муниципального унитарного предприятия "Жилкомсервис" не обеспечивает единства экономического пространства, не создает условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей предприятия в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, создает неэффективное использование денежных средств, не обеспечивает расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг, препятствует развитию добросовестной конкуренции, не обеспечивает гласности и прозрачности закупки, предотвращения коррупции и других злоупотреблений, в связи с чем является незаконным.

Этим бездействием нарушаются права неопределенного круга лиц, которые не имеют возможности знакомиться с информацией о деятельности МУП в сети Интернет. Поэтому требования прокурора подлежат удовлетворению <3>.

<3> См.: решение Ирбейского районного суда Красноярского края от 29 июня 2012 г. по делу N 2-1661/2012 // <http://www.gcourts.ru/case/9889756>.

По таким же основаниям удовлетворены аналогичные требования прокурора Каратузским, Ирбейским и Курагинским районными судами Красноярского края по делам N 2-343/2012 (в отношении ООО "КТВК"), N 2-498/2012 (в отношении МУП "Исток"), N 2-647/2012 (в отношении ООО "Управляющая компания "Ирбис-Сервис"), Камышинским федеральным городским судом Волгоградской области по делу N 2-501/2012 (в отношении ФГУП "Камышинское" Россельхозакадемии) <4>.

<4> См.: решение Каратузского районного суда Красноярского края от 14 июня 2012 г. по делу N 2-343/2012 в отношении ООО "КТВК" // <http://www.gcourts.ru/case/9671228>; решение Ирбейского районного суда Красноярского края от 29 июня 2012 г. по делу N 2-498/2012 в отношении МУП "Исток" Мельничного сельсовета Ирбейского района Красноярского края // <http://www.gcourts.ru/case/9889903>; решение Камышинского федерального городского суда Волгоградской области по делу N 2-501/2012 в отношении ФГУП "Камышинское" Россельхозакадемии // <http://www.gcourts.ru/case/3995550>; решение Курагинского районного суда Красноярского края от 14 сентября 2012 г. по делу N 2-647/2012 в отношении ООО "Управляющая компания "Ирбис-Сервис" // <http://actoscope.com/sfo/krasnoyarsk/kuragino-krk/gr/1/2-6472012-reshenie28092012-4909519/>.

Каковы последствия договора, заключенного без проведения торгов?

Решением Арбитражного суда Чеченской Республики от 7 ноября 2012 г. по делу N А77-1340/2012 удовлетворены исковые требования прокурора о применении последствий недействительности сделки к договору от 1 марта 2012 г., заключенному между Государственным специализированным автономным учреждением "Чеченская пожарно-химическая станция" (далее - ГСАУ "ПХС") и ООО "Фикус" и о запрете сторонам его дальнейшего исполнения.

Удовлетворяя исковые требования прокурора, суд указал следующее.

При проверке соблюдения законодательства в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг для государственных и муниципальных нужд прокуратурой выявлена сделка между ГСАУ "ПХС" и ООО "Фикус".

Установлено, что оспариваемый договор заключен в нарушение требований Федерального закона N 94-ФЗ, а именно без проведения торгов.

Часть 2 ст. 1 Федерального закона от 18 июля 2011 г. N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к ним, в том числе для автономных учреждений.

В случае если в течение трех месяцев со дня вступления в силу Федерального закона "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" заказчик не разместил на официальном сайте положение о закупке, заказчик при закупке руководствуется положениями Федерального закона от 21 июля 2005 г. N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" (с изменениями и дополнениями) до дня размещения утвержденного положения о закупке.

Согласно ст. 527 Гражданского кодекса РФ основанием заключения государственного и муниципального контракта является заказ на заключение государственного или муниципального контракта, размещенного в соответствии с Федеральным законом N 94-ФЗ. При этом, исходя из ч. 2 ст. 9 Федерального закона N 94-ФЗ, государственный (муниципальный) контракт заключается в порядке, предусмотренном Гражданским кодексом РФ и иными федеральными законами.

Частью 2 ст. 10 Федерального закона N 94-ФЗ установлено, что во всех случаях размещение заказа осуществляется путем проведения торгов, за исключением случаев, предусмотренных названным Законом.

Статьей 55 Федерального закона N 94-ФЗ предусмотрены случаи размещения заказа у единственного поставщика (исполнителя), к которым в том числе относится оказание услуг водоснабжения, водоотведения, канализации, теплоснабжения, газоснабжения, подключение (присоединение) к сетям инженерно-технического обеспечения по регулируемым в соответствии с законодательством Российской Федерации ценам (тарифам).

Согласно условиям договора ООО "Фигура" обязано оказывать услуги по охране лесов от пожаров, что не подпадает под перечень вышеуказанной статьи. Кроме того, данное предприятие не является единственным исполнителем услуг, предусмотренных оспариваемым договором.

ГСАУ "ПХС" положение о закупках на официальном сайте не размещено, требования Федерального закона N 94-ФЗ не выполнены.

Из объяснения директора ГСАУ "ПХС" следует, что договор заключен им без проведения торгов в силу незнания требований Федерального закона N 94-ФЗ.

Перечисленные требования законодательства обеспечивают эффективное использование бюджетных средств, развитие добросовестной конкуренции, совершенствование деятельности органов государственной власти в сфере размещения заказов, предотвращение коррупции и иных злоупотреблений. При заключении договора от 1 марта 2012 г. сторонами нарушены требования Федерального закона N 94-ФЗ.

Оспариваемый договор заключен в нарушение вышеуказанных норм законодательства, без проведения торгов в форме аукциона, и нарушения являются существенными.

Согласно ст. 168 ГК РФ сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов, ничтожна.

Оценив доказательства по делу, суд считает, что требования заявителя подлежат удовлетворению в полном объеме <5>.

<5> См.: решение Арбитражного суда Чеченской Республики от 7 ноября 2012 г. по делу N A77-1340/2012 // <http://kad.arbitr.ru/Card/28c78160-c297-4a4d-b550-59633f84bf40/>.

Таким образом, в случае если в течение трех месяцев со дня вступления в силу Федерального закона "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" заказчик не разместил на официальном сайте положение о закупке, заказчик в данном случае руководствуется положениями Федерального закона N 94-ФЗ до дня размещения утвержденного положения о закупке (п. 4 ст. 8). Данное требование распространяется на государственные компании, государственные корпорации, государственные автономные учреждения.

Приведенное в качестве иллюстрации судебное решение вынесено в период действия Федерального закона N 94-ФЗ. С 1 января 2014 г. на смену Федеральному закону N 94-ФЗ приходит Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" <6>, которым не внесены изменения в п. 4 ст. 8 Федерального закона N 223-ФЗ. Таким образом, можно сделать вывод о том, что за несоблюдение требований Федерального закона N 223-ФЗ может быть вынесено предписание об устранении нарушений законодательства о конкуренции, виновные лица за невыполнение предписаний могут быть привлечены к административной ответственности. Как уже ранее было отмечено, вопрос о привлечении к административной ответственности за несоблюдение требований Федерального закона N 223-ФЗ находится на обсуждении в Государственной Думе РФ.

<6> СЗ РФ. 2013. N 14. Ст. 1652.