



АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА

Е.Ю. Полотовская*

ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ (МУНИЦИПАЛЬНЫХ) УЧРЕЖДЕНИЙ В КОНКУРЕНТНОЙ СИСТЕМЕ

Аннотация: статья посвящена отдельным проблемам, существующим в сфере участия государственных и муниципальных учреждений в системе осуществления закупочной деятельности. Нормативную базу конкурентных процедур в Российской Федерации образуют положения Федеральных законов от 21 июля 2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», а также Федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», который вступает в силу с 1 января 2014 года и предусматривает ряд нововведений для участия государственных и муниципальных учреждений в конкурентных процедурах. Автор анализирует проблемы содержания гражданско-правового договора бюджетного учреждения, участия государственных (муниципальных) учреждений в процедурах размещения заказов, применения Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» к отдельным видам закупочной деятельности, а также предпринимается попытка предложить пути решения обозначенных проблем.

Ключевые слова: учреждение, контракт, договор, конкурсные процедуры, дискуссия, купля-продажа, аренда, проблема, эффективность, закупки.

DOI: 10.7256/1994-1471.2014.2.9124

Одним из конститутивных признаков гражданско – правового статуса государственных (муниципальных) учреждений является их участие в гражданском обороте на конкурсной основе.

Нормативную базу конкурентных процедур в Российской Федерации образуют положения Федеральных законов от 21 июля 2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»¹, от 18 июля

2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»², а также Федерального закона № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»³, который вступает в силу с 1 января 2014 года.

В данной статье автор не преследует цели описать механизм правового регулирования конкурентных процедур для государственных

¹ Российская газета. 2005. 28 июля.

² Российская газета. 2011. 22 июля.

³ Российская газета. 2013. 12 апреля.

© Полотовская Елена Юрьевна

* Аспирант кафедры финансового и предпринимательского права, Государственный университет – учебно-научно-производственный комплекс [elenapolotovskaya@yandex.ru]
302020, Россия, г. Орел, Наугорское шоссе, 29.



(муниципальных) учреждений, а предпринимает попытку выявить проблемы, существующие в обозначенной сфере, и предложить пути их решения.

Так, в 2010 году в Федеральном законе «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» появился термин «гражданско-правовой договор бюджетного учреждения», под которым понимается «договор, заключаемый от имени бюджетного учреждения» (закон в редакции Федерального закона от 08.05.2010 N 83-ФЗ⁴).

Научное сообщество оперативно отреагировало на данное законодательное нововведение и поставило вопрос: могут ли такие договоры содержать нормы, обязательные для государственных (муниципальных) контрактов (например, положение о невозможности их расторжения в одностороннем порядке). При этом в Федеральном законе «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» не содержится норм, распространяющих действие правил о государственных (муниципальных) контрактах на гражданско-правовые договоры бюджетных учреждений. Ранее п. 1 ст. 73 Бюджетного кодекса РФ предусматривал обязанность бюджетных учреждений вести реестр закупок, осуществленных без заключения государственных или муниципальных контрактов (т.е. закупок одной наименованной продукции, произведенных в течение одного календарного квартала, на сумму не более 100 тыс. руб.). С 1 января 2011 г. согласно новой редакции п. 1 ст. 73 Бюджетного кодекса РФ указанная обязанность распространяется только на получателей бюджетных средств, которыми новые бюджетные учреждения уже не являются. Таким учреждениям предоставлено право самостоятельно решать вопрос о необходимости ведения реестра закупок.

Принимая во внимание законодательную новеллу, С.В. Горошков полагает, что на бюджетные учреждения, деятельность которых больше не регулируется Бюджетным кодексом РФ, не распространяются положения Бюджетного кодекса РФ и Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в части, касающейся применения к ним понятия «государственный (муниципальный) контракт»⁵.

По мнению К.В. Кичика, гражданско-правовые договоры бюджетных учреждений «могут не содержать нормы, обязательные для государственных (муниципальных) контрактов (например, о невозможности их расторжения в одностороннем порядке по инициативе заказчика)». Автор отмечает, что в Федеральном законе «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» не встречаются положения, из которых бы следовало, что нормы о государственных (муниципальных) контрактах распространяют свое действие также на «гражданско-правовые договоры бюджетных учреждений». Например, согласно п. 8 ст. 9 Закона, «расторжение контракта допускается исключительно по соглашению сторон или решению суда по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством». Таким образом, указанная норма не распространяет свое действие на «гражданско-правовые договоры бюджетных учреждений». Отсюда, по мнению автора, следует, что бюджетные учреждения получили самостоятельность в формировании своих собственных форм «гражданско-правовых договоров»⁶.

Приведенные позиции не представляются обоснованными, поскольку:

1. Они не соответствуют прямым положениям законодательства. Так, в силу ст. 5 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» законодатель определился государственные (муниципальные) контракты, а также гражданско-правовые договоры бюджетных учреждений называть единым термином «контракт». В связи с этим содержащиеся в ст. 9 Закона положения о «контрактах» полноценно можно распространить и на гражданско-правовые договоры бюджетных учреждений;
2. Выделение бюджетных учреждений в качестве «иных заказчиков» лишь подчеркивает, что их нужды не являются государственными или муниципальными. Однако это не означает, что для них нужно устанавливать специальные правила в части заключения, исполнения, изменения или расторжения гражданско-правовых договоров. Эти правила должны быть едиными для всех, так как при их реализации достигается-

⁴ Российская газета. 2010. 12 мая.

⁵ Горошков С.В. Проблемные ситуации при применении норм закона № 94-ФЗ // Госзакупки.ру. 2011. № 4.

⁶ Кичик К.В. Государственный (муниципальный) заказ России: правовые проблемы формирования, размещения и исполнения: Монография. М., 2012.



ся общая цель – экономия бюджетных средств и обеспечение конкуренции на товарном рынке.

До 1 января 2011 г. также остро стоял вопрос о распространении действия Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» на доходы от внебюджетных источников (от платных услуг).

Так, ФАС Западно-Сибирского округа при рассмотрении кассационной жалобы Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области на решение Арбитражного суда Омской области от 11.12.2007 по делу № А46-11274/2007 пришел к выводу, что приобретение товаров за счет внебюджетных источников финансирования деятельности учреждения без привлечения бюджетного финансирования осуществляется учреждением самостоятельно, в том числе с возможностью увеличения цены контракта по результатам торгов⁷. При приобретении товаров за счет внебюджетных источников финансирования деятельности учреждения не происходит расходования бюджетных средств, права и законные интересы РФ не нарушаются.

Однако, как неоднократно разъясняло Минэкономразвития России, финансирование бюджетных учреждений осуществлялось за счет бюджетных средств. Бюджетное учреждение в порядке, предусмотренном законом и определенном уставом учреждения, вправе осуществлять свою деятельность за счет внебюджетных источников. При этом доходы учреждения от платных услуг, оказываемых бюджетными учреждениями, относились к неналоговым доходам бюджета (ст. 41 Бюджетного кодекса РФ в редакции, действующей до 1 января 2011 г.).

Нужды бюджетных учреждений обеспечивались за счет средств федерального бюджета, бюджета субъекта РФ, местного бюджета и внебюджетных источников финансирования и являлись, соответственно, государственными или муниципальными нуждами.

Закон № 83-ФЗ внес ясность по данному вопросу. С 1 января 2011 года положения Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» стали применяться к бюджетным учреждениям в полном объеме. Таким образом, средства, находящиеся в распоряжении бюджетного учреждения, независимо от источника их появления, должны расходоваться исклю-

чительно с применением процедур, предусмотренных названным Законом.

Однако даже с учетом законодательной позиции специалистами ставится под сомнение законность и целесообразность распространения действия Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» на доходы бюджетных учреждений от приносящей доход деятельности⁸.

Учитывая изложенное, мы не разделяем точку зрения тех, кто считает, что следует поддерживать вывод об отсутствии необходимости применения правил, предусмотренных Федеральным законом «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», при совершении бюджетным учреждением сделок за счет средств, получаемых этим учреждением при выполнении работ, оказании услуг за плату, поскольку целью принятия этого Закона является эффективность расходования бюджетных средств при полной информационной открытости.

Также немаловажным является вопрос об участии государственных (муниципальных) учреждений в процедурах размещения заказов. Анализ практики участия учреждений сферы здравоохранения, образования, физкультуры и спорта в размещении заказов на поставку товаров (работ, услуг) позволяет сделать вывод, что заказчик теряет много времени на разработку требований при закупке типовой продукции и зачастую устанавливает либо некачественные требования, либо «затачивают» документацию под конкретного производителя или поставщика. В то же время от грамотности и профессионализма в решении указанных вопросов зависит как эффективность ведения закупочной деятельности, так и результативность реализации проектов и исполнения контрактов в учреждениях.

Согласно ч. 2 ст. 4 Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в случае, если созданы федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, орган местного самоуправления, уполномоченные на осуществление функций по размещению заказов для заказчиков, указанные уполномоченные органы осуществляют функции по размещению

⁷ См. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 8 мая 2008 г. № Ф04-2544/2008(3975-А46-23) по делу № А46-1127/2007.

⁸ См.: Шиповальникова Ю.Г. Размещение заказов для нужд федерального бюджетного учреждения в условиях реформы государственных и муниципальных учреждений // Юрист ВУЗа. 2011. № 7.



заказов для заказчиков, определенные решения о создании соответствующего уполномоченного органа, за исключением подписания государственных или муниципальных контрактов, а также гражданско-правовых договоров бюджетных учреждений на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для нужд соответствующих заказчиков.

Однако указанное право реализуется нечасто и не повсеместно, и на практике создаются ситуации, когда сложные по своему содержанию процедуры размещения заказа выполняются не специалистами, а учителями, врачами, музейными работниками и т.п. Очевидно, что их квалификации недостаточно для того, чтобы грамотно провести процедуры размещения заказа. В связи с этим предлагается законодательно закрепить обязанность размещения заказов бюджетными учреждениями через профессиональных участников – уполномоченных органов.

Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» начал реализовывать эту идею в форме создания в структуре заказчика контрактных служб и должности контрактных управляющих. Однако, к указанным лицам закон не предъявляет жестких квалификационных требований: только лишь наличие высшего образования либо дополнительного профессионального образования в сфере закупок. Следовательно, эти должности, как и прежде, будут занимать работника заказчика, не имеющие специальных познаний в области размещения заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных (муниципальных) нужд.

Также Федеральным законом «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» вводится институт централизованных закупок. В силу ст. 26 Закона полномочия на определение поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для соответствующих заказчиков могут быть возложены на специального субъекта, занимающегося на профессиональной основе деятельностью по размещению заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных (муниципальных) нужд. По нашему мнению, централизованные закупки для нужд бюджетных учреждений должны осуществляться в любом случае на обязательной основе.

Следует обратить внимание и на существующую правовую неопределенность с применением бюджетными и казенными учреждениями Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение

работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» к отдельным видам закупочной деятельности, в частности к купле – продаже недвижимого имущества.

До недавнего времени в судебной практике отсутствовал единый подход к разрешению обозначенной проблемы. Принимались судебные решения, допускающие возможность распространения Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» к купле – продаже недвижимого имущества⁹, так и судебные решения, исходившие из того, что применение названного Федерального закона к этим отношениям невозможно¹⁰.

Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации сформулировал однозначную правовую позицию по этому вопросу: действие Федерального закона № 94-ФЗ не распространяется на заключение договора купли-продажи недвижимого имущества; данные договоры должны заключаться с единственным поставщиком. Федеральный закон «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» распространяется на поставку товаров, подряд и возмездное оказание услуг, а содержание договора купли-продажи недвижимости и названных договоров различно¹¹.

Думается, что такой вывод является обоснованным, что, прежде всего, обусловлено особенностями объекта рассматриваемого договора – недвижимого имущества. Ведь одним из существенных признаков недвижимого имущества является его индивидуальный характер, неповторимость, в связи с чем объявление торгов на этот объект нецелесообразно.

Еще одной проблемой в сфере участия государственных (муниципальных) учреждений в закупочной деятельности является неопределенность с применением Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров,

⁹ См., например: Постановления Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 29 марта 2011 г. по делу № А55-8814/2010, Федерального арбитражного суда Московского округа от 10 октября 2011 г. по делу № А41-43492/10, Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 15 августа 2008 г. по делу № А13-11823/2007, Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 24 апреля 2008 г. № Ф08-2004/2008 по делу № А15-2367/2008.

¹⁰ Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 6 мая 2010 г. № ВАС-4929/10 по делу № А13-4488/2009.

¹¹ Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 5 июля 2012 г. № ВАС-5128/12 «О передаче дела в Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации».



выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» к заключению договоров аренды.

Поскольку Федеральный закон № 94-ФЗ упоминает лишь о поставке товаров, выполнении работ и оказании услуг, следовательно, отношения по пользованию имуществом находятся за рамками его регулирования.

Аналогичной позиции придерживается Минэкономразвития России. В своих письмах министерство неоднократно указывало на то, что Федеральный закон № 94-ФЗ не применяется к отношениям по аренде имущества: что аренда как вид обязательств, связанных с предоставлением арендатору (нанимателю) имущества за плату во временное владение и пользование или во временное пользование, в Федеральном законе № 94-ФЗ не выделен в отдельную категорию потребностей для государственных или муниципальных нужд¹².

Вместе с тем, такая позиция расходится с выводами судебной практики, которая распространяет действие Федерального закона № 94-ФЗ на аренду движимого имущества¹³. То есть, в настоящее время заказчики, желающие заключить договор аренды на использование движимого имущества, должны сделать это с учетом положений Федерального закона № 94-ФЗ. Что касается аренды недвижимого имущества, то, очевидно, следует по аналогии применять правило, установленное применительно к купле-продаже недвижимого имущества и считать, что на эти от-

ношения положения Федерального закона № 94-ФЗ не применяются.

Однако, несмотря на приведенные суждения, вступающий в силу с 2014 г. Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» полностью распространил свое действие и на куплю-продажу недвижимого имущества, и на аренду любого имущества. Представляется, что такой подход в отношении купли-продажи и аренды недвижимого имущества в силу указанных выше обстоятельств не может быть признан обоснованным. Эти отношения, по нашему мнению, должны быть выведены за рамки законодательства о размещении заказов, и закупки недвижимого имущества должны осуществляться у единственного поставщика.

Таким образом, учитывая изложенное, представляется целесообразным внести в действующее закупочное законодательство следующие дополнения:

1. Закрепить не право, а обязанность участия бюджетных учреждений в отношениях по размещению заказов на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг через уполномоченные органы;
2. Установить норму о том, что законодательство о размещении заказов не распространяется на отношения по купле-продаже и аренды недвижимого имущества; эти закупки должны осуществляться у единственного поставщика.

Библиография

1. Горошков С. В. Проблемные ситуации при применении норм закона № 94-ФЗ // Госзакупки.ру. 2011. № 4.
2. Кичик К. В. Государственный (муниципальный) заказ России: правовые проблемы формирования, размещения и исполнения: Монография. М., 2012.
3. Гусева Т. А., Полотовская Е. Ю. Государственные (муниципальные) учреждения в системе размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных (муниципальных) нужд // Актуальные проблемы российского права. – 2013. – 1. – С. 55-61.
4. Полотовская Е.Ю. Имущество государственных (муниципальных) учреждений: право оперативного управления или право собственности? // Административное и муниципальное право. – 2011. – 5. – С. 9-11.
5. Шиповальникова Ю. Г. Размещение заказов для нужд федерального бюджетного учреждения в условиях реформы государственных и муниципальных учреждений // Юрист ВУЗа. 2011. № 7.

¹² Письмо Министерства экономического развития и торговли РФ от 2 октября 2007 г. № 14902-АП/Д04 «О разъяснении норм Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ применительно к отношениям, связанным с арендой имущества».

¹³ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за четвертый квартал 2010 года // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 5; Решение ВАС РФ от 25.04.2011 N ВАС-2237/11.



References

1. Goroshkov S. V. Problemnye situatsii pri primeneni norm zakona № 94-FZ // Goszakupki.ru. 2011. № 4.
2. Kichik K. V. Gosudarstvennyi (munitsipal'nyi) zakaz Rossii: pravovye problemy formirovaniya, razmeshcheniya i ispolneniya: Monografiya. M., 2012.
3. Guseva T. A., Polotovskaya E. Yu. Gosudarstvennye (munitsipal'nye) uchrezhdeniya v sisteme razmeshcheniya zakazov na postavki tovarov, vypolnenie rabot, okazanie uslug dlya gosudarstvennykh (munitsipal'nykh) nuzhd // Aktual'nye problemy rossiiskogo prava. – 2013. – 1. – С. 55-61.
4. Polotovskaya E.Yu. Imushchestvo gosudarstvennykh (munitsipal'nykh) uchrezhdenii: pravo operativnogo upravleniya ili pravo sobstvennosti? // Administrativnoe i munitsipal'noe pravo. – 2011. – 5. – С. 9-11.
5. Shipoval'nikova Yu.G. Razmeshchenie zakazov dlya nuzhd federal'nogo byudzhethnogo uchrezhdeniya v usloviyakh reformy gosudarstvennykh i munitsipal'nykh uchrezhdenii // Yurist VUZa. 2011. № 7.

Материал поступил в редакцию 04 июля 2013 г.