

О нарушениях в сфере корпоративных закупок



Игорь БАШЛАКОВ-НИКОЛАЕВ,

помощник руководителя
ФАС России, кандидат
экономических наук,
магистр права



Михаил КИРПИЧЕВ,

кандидат экономических наук

Одним из важных условий жизнеспособности системы корпоративных закупок, установленной в 2011 г. Законом о закупках¹, стало введение их административного обжалования в соответствии со ст. 18.1 Закона о защите конкуренции². За несколько лет на ФАС России обрушился вал обращений о нарушениях в этой сфере. В статье исследуются причины поступления такого количества жалоб, а также предлагаются законодательные изменения, которые позволят усовершенствовать систему закупок товаров отдельными юридическими лицами.

Как показывает статистика ФАС России, в антимонопольные органы поступает все больше жалоб на нарушения при проведении корпоративных закупок. Так, в прошлом году антимонопольная служба рассмотрела свыше 3000 жалоб в рамках Закона о закупках, больше 40% из них были признаны обоснованными. Число обращений, рассмотренных в первом квартале 2014 г., втрое превышает количество жалоб, поступивших за весь 2013 г.

Чаще всего были допущены такие нарушения, как:

- предъявление участникам требований предоставить документы, не предусмотренные законодательством о закупке;
- отсутствие на официальном сайте информации о закупке или нарушение сроков размещения таких сведений;
- осуществление закупки в отсутствие Положения о закупке и без применения Закона о размещении заказов.

Очевидно, что бизнес-сообщество стремится расширить возможности участия в закупке юридических и физических лиц. Обжалуя

¹ Федеральный закон от 8 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее также – Закон).

² Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

действия (бездействие) организаторов торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, оно тем самым стимулирует их к тому, чтобы закупочная деятельность осуществлялась правильно.

Необходимые поправки в ст. 3 Закона о закупках

Закон о закупках представляет собой рамочный правовой акт, определяющий лишь общие принципы функционирования корпоративных закупок, многие вопросы подробно им не регулируются. В связи с этим на практике выявляются проблемы, которые нивелируют, осложняют либо снижают эффективность данной системы.

1. В настоящее время не установлен мораторий на заключение договора по итогам закупок. Он необходим для того, чтобы обеспечить административное обжалование и достичь целей договора посредством приостановления закупки на время рассмотрения антимонопольным органом обращения в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Сейчас договоры заключаются до момента такого рассмотрения. В результате из-за отсутствия моратория невозможно вернуться к процедуре закупок на стадии, предшествующей нарушению их порядка.

Выходом из сложившейся ситуации может стать дополнение ст. 3 Закона о закупках нормой следующего содержания: «Договор может быть заключен не ранее чем через десять дней с даты подписания итогового протокола закупки».

2. Действующая редакция Закона о закупках предоставляет заказчикам возможность заключать договоры на неопределенный срок или пролонгировать их неограниченное число раз. Это не соответствует

принципам, установленным ч. 2 ст. 1 Закона о защите конкуренции.

Решить эту проблему можно, дополнив ст. 3 Закона о закупках частью следующего содержания: «Договор не может быть заключен на срок, превышающий один год, а в случаях, установленных настоящим Законом, – три года».

3. Обжаловать в антимонопольные органы действия (бездействие) заказчика могут только участники закупок.

Участником закупки может быть любое юридическое лицо или несколько юридических лиц, выступающих на стороне одного участника закупки, которые соответствуют требованиям Положения о закупке (ч. 5 ст. 3 Закона). Формально, если лица не отвечают требованиям, даже незаконно установленным в Положении, они не могут участвовать в торгах, а следовательно, не вправе подавать жалобу в антимонопольную службу.

Чтобы все заинтересованные лица могли обжаловать закупки при установлении заказчиком необоснованных требований, ограничивающих количество участников закупок, необходимо внести поправки в ч. 10 рассматриваемой статьи. При этом следует заменить термин «участник закупки» понятием «заинтересованное лицо». Кроме того, предлагается исключить из ч. 5 ст. 3 слова «которые соответствуют требованиям, установленным заказчиком в соответствии с положением о закупке».

Внеплановые проверки в сфере закупок

Действующая редакция Закона о закупках не предусматривает проведения ФАС России внеплановых проверок, допуская лишь рассмотрение жалоб.

По данным сайта fas.gov.ru, в 2012 г. антимонопольными органами рассмотрено 745 жалоб на корпоративные закупки, в 2013 г. – 3006, в первом квартале 2014 г. – 486. Из них признаны обоснованными: в 2012 г. – 338, в 2013 г. – 1419, в первом квартале 2014 г. – 203. По итогам рассмотрения жалоб выдано предписаний: в 2012 г. – 300, в 2013 г. – 801, в первом квартале 2014 г. – 177.

Однако контроль в этой сфере предполагает проверку закупок за пределами сроков, указанных в ст. 18.1 Закона о защите конкуренции. Такая потребность возникает, например, когда проверяется исполнение предписания антимонопольной службы или поступает информация о нарушении порядка закупки уже по истечении установленных сроков. Фактическая внеплановая проверка осуществляется комиссией антимонопольного органа, если обнаруживаются нарушения помимо тех, что указаны в доводах жалобы.

В ряде случаев за пределами сроков, закрепленных ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, в антимонопольный орган поступают обращения из прокуратуры и правоохранительных органов о проведении проверки тех или иных закупок. Но пока ФАС России не имеет полномочий по их рассмотрению.

Возникает вопрос: что делать в этой ситуации?

Необходимо отметить, что Законом о закупках для государственных и муниципальных нужд¹ в таких случаях предусмотрены внеплановые проверки.

В соответствии с ч. 15 ст. 99 названного Закона они проводятся по следующим основаниям:

- 1) получение обращения участника закупки либо осуществляющих общественный контроль общественного объединения или объединения юридических лиц с жалобой на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, оператора электронной площадки или комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего. Такая жалоба рассматривается в порядке, установленном главой 6 настоящего Закона. В случае если внеплановая проверка проводится на основании обращения участника закупки, по результатам проведения проверки и рассмотрения жалобы принимается единое решение;
- 2) поступление информации о нарушении законодательства РФ и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок;

Обжалуя действия или бездействие организаторов торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, бизнес-сообщество стимулирует их к тому, чтобы закупочная деятельность осуществлялась правильно.

- 3) истечение срока исполнения предписания, ранее выданного в соответствии с п. 2 ч. 22, п. 3 ч. 27 настоящей статьи.

Закон о закупках, Положение о ФАС России², Положение о территориальном органе ФАС России³ не наделяют антимонопольные органы подобными полномочиями в сфере закупок товаров (работ, услуг) отдельными видами юридических лиц.

Представляется, что смысла во внеплановой проверке за пределами сроков рассмотрения жалоб нет, так как после заключения контракта будет невозможно исправить в административном порядке дефекты процедур проведения торгов и заключения договоров. В любом случае такими полномочиями наделен суд.

Однако в арсенале антимонопольных органов остается возможность исследовать порядок проведения торгов и заключения договоров на соответствие нормам Закона о защите конкуренции (в частности, ст. 17, 18, 17.1, 15, 16) и в случае ограничения или устранения конкуренции принять необходимые меры.

Вместе с тем, когда контролируется исполнение предписания или поступают обращения из прокуратуры и правоохранительных органов, у антимонопольной службы возникает потребность во внеплановой проверке закупок именно на предмет соблюдения порядка проведения торгов и заключения договоров по их итогам.

Исходя из этого предлагается дополнить ст. 3 Закона о закупках частью, наделяющей ФАС России полномочиями по проведению внеплановых проверок.

¹ Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

² Утв. Постановлением Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 331.

³ Утв. приказом ФАС России от 26 января 2011 г. № 30.

Прочие пробелы Закона о закупках

Следует обратить внимание еще на два изъяна системы корпоративных закупок.

Так, в настоящее время не установлен критерий разделения закупок на конкурентные и неконкурентные. В ряде случаев это приводит к тому, что заказчики необоснованно принимают решения о закупке у единственного поставщика и (или) закрытыми способами, а также способами с ограниченным участием. Устранить этот дисбаланс можно, законодательно установив закрытый перечень оснований для осуществления закупок неконкурентными способами.

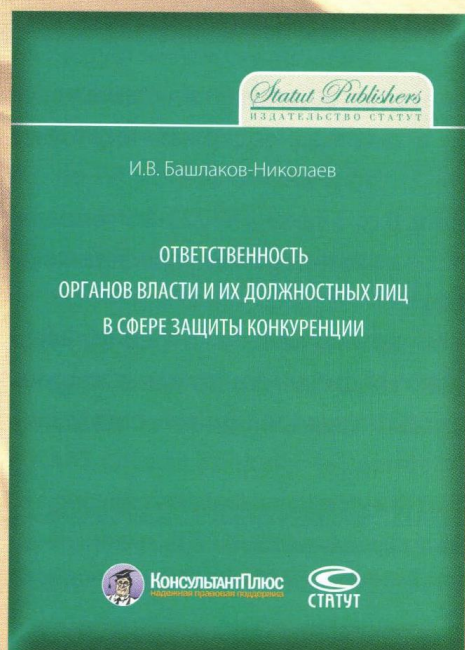
Кроме того, Закон о закупках и другие правовые акты не регулируют вопросы изменений догово-

Повысить эффективность системы корпоративных закупок можно, дополнив новыми нормами ст. 3 Закона о закупках, в частности предусмотрев основания для проведения антимонопольной службой внеплановых проверок.

ров, подписанных по итогам торгов. Как следствие, в договоры вносятся поправки, не соответствующие условиям закупки. В связи с этим предлагается предусмотреть в Законе основания, порядок и условия внесения подобных изменений.



ИЗДАТЕЛЬСТВО «СТАТУТ» ПРЕДСТАВЛЯЕТ НОВУЮ КНИГУ



И.В. Башлаков-Николаев Ответственность органов власти и их должностных лиц в сфере защиты конкуренции

Настоящая монография посвящена исследованию ответственности органов власти и их должностных лиц в сфере защиты конкуренции. Большое внимание уделено таким сложным вопросам, как правосоставительная ответственность в сфере защиты конкуренции, административная ответственность органов власти и их должностных лиц, гражданско-правовая ответственность органов власти. Обосновываются и предлагаются к введению в оборот понятия и институты антимонопольной ответственности.