



Акимов Николай Александрович – заместитель заведующего кафедрой управления государственными и муниципальными закупками Университета Правительства Москвы, кандидат экономических наук.

Окончил Финансовую академию при Правительстве Российской Федерации по специальности «Финансы и кредит» и международно-правовой факультет МГИМО (У) МИД России по специальности «Юриспруденция». Стажировался в Правительстве штата Квинсленд (Брисбен, Австралия), занимался аналитической работой в области привлечения прямых инвестиций. Проходил за рубежом ряд тренингов и обучающих программ в сфере закупок (Уэртинг, Великобритания) и управления проектами (Лондон, Великобритания).

Имеет опыт практической работы в сфере государственных

закупок более 10 лет. Выступал с докладом на тему «Государственные закупки в России: путь к переменам» на Международной конференции: «Государственные закупки: глобальная революция VI» в Ноттингемском Университете (Ноттингем, Великобритания). Является активным участником проекта Всемирного банка «Сравнение систем государственных закупок». Подготовил юридический перевод и адаптацию материалов для проведения данного исследования в России, проводил экспертные консультации по отдельным вопросам исследования.

Занимается исследовательской работой, разрабатывает программы обучения, осуществляет анализ правоприменительной практики в сфере закупок, обеспечивает научно-методическую поддержку проектов Департамента города Москвы по конкурентной политике, оказывает консультационное и экспертное сопровождение закупок.



Коняйков Максим Александрович – эксперт кафедры управления государственными и муниципальными закупками Университета Правительства Москвы, аспирант сектора правовых проблем международных экономических отношений Института государства и права Российской академии наук.

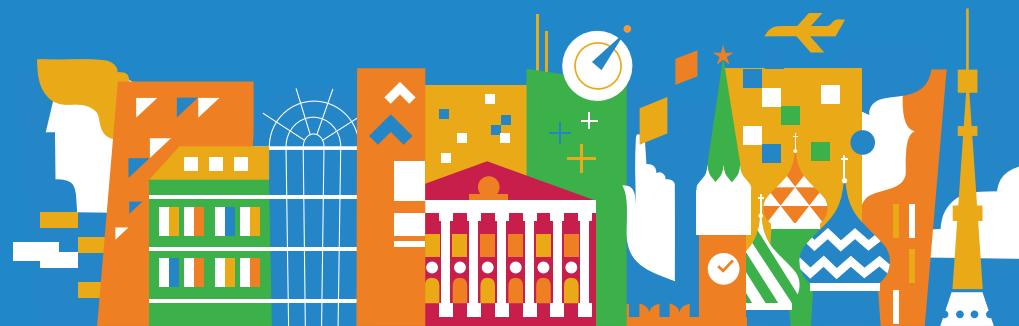
Окончил МГУ им. М. В. Ломоносова по специальности «Регионоведение» и международно-правовой факультет МГИМО (У) МИД России по специальности «Юриспруденция». Стажировался на факультете политических исследований и социологии Университета г. Зальцбург (Австрия). Проходил ряд обучающих тренингов и программ повышения квалификации.

Работал в сфере юриспруденции, энергетики, недвижимости и закупок. Участвует в обеспечении проведения

исследования Всемирного банка «Сравнение систем государственных закупок», в переводе материалов проекта на русский язык, содействует разработке программ обучения, проведению исследовательской и аналитической работы кафедры.



Московский городской университет управления
Правительства Москвы



Н. А. Акимов

М. А. Коняйков

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК

ISBN 978-5-6041627-4-3



9 785604 162743

ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ
УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
МОСКОВСКИЙ ГОРОДСКОЙ УНИВЕРСИТЕТ УПРАВЛЕНИЯ
ПРАВИТЕЛЬСТВА МОСКВЫ

Н. А. Акимов, М. А. Конойков

Международно-правовое регулирование государственных закупок

*Учебное пособие
для студентов, обучающихся по направлениям подготовки
38.03.01 «Экономика», 38.04.02 «Менеджмент»,
40.03.01 «Юриспруденция»*

Москва
2018

УДК 351.712:339.186:341(075.8)
ББК 65.41я73
А39

*Учебное пособие рассмотрено и одобрено к изданию на заседании кафедры
управления государственными и муниципальными закупками
28 марта 2017 г., протокол № 9*

Рецензенты: доктор юридических наук, заведующий сектором правовых проблем международных экономических отношений Института государства и права РАН, профессор *Ю. М. Юмашев*;
доктор исторических наук, кандидат экономических наук, заслуженный экономист Российской Федерации, профессор *В. Н. Алексеев*

А39 **Акимов Н. А., Конайков М. А.**

Международно-правовое регулирование государственных закупок : учеб. пособие для студентов, обучающихся по направлениям подготовки 38.03.01 «Экономика», 38.04.02 «Менеджмент», 40.03.01 «Юриспруденция» / Н. А. Акимов, М. А. Конайков ; Моск. гор. ун-т упр. Правительства Москвы. – М. : МГУУ Правительства Москвы, 2018. – 80 с.
ISBN 978-5-6041627-4-3

В настоящем пособии авторы анализируют положения международных договоров, принятых в сфере закупок, передовой мировой опыт в данной сфере и его отображение в российском законодательстве.

Целью пособия является получение новых знаний, необходимых как будущим специалистам в сфере государственных закупок, так и должностным лицам структур власти. Таким образом, целевая аудитория настоящего пособия включает в себя не только слушателей, обучающихся на образовательных программах, посвящённых изучению государственных закупок, но и действующих специалистов, управленцев различного уровня и всех тех, кто интересуется сферой государственных закупок.

При подготовке текста пособия были использованы материалы правовой системы «КонсультантПлюс».

УДК 351.712:339.186:341(075.8)
ББК 65.41я73

ISBN 978-5-6041627-4-3

© Московский городской университет
управления Правительства Москвы, 2018

Оглавление

Введение.....	3
Глава 1. Законодательство Российской Федерации о международных договорах и государственных закупках	6
Глава 2. Международные договоры в сфере государственных закупок.....	16
2.1. Договор о Евразийском экономическом союзе.....	16
2.2. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках	29
2.3. Соглашение по правительственным закупкам Всемирной торговой организации.....	34
2.4. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции	40
2.5. Конвенция по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок	44
2.6. Сравнительный анализ Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках и Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»	47
Глава 3. Реализация проекта Всемирного банка «Сравнение систем государственных закупок» (на примере Российской Федерации и Республики Корея).....	55
Заключение	70
Рекомендуемые источники	73

Введение

В условиях усиления интеграционных процессов на общемировом и региональном уровнях особую роль начинают играть вопросы международного правового регулирования хозяйственной деятельности в целом и сектора государственных закупок в частности.

В указанных реалиях возникает необходимость гармонизации и унификации норм различных законодательств, регулирующих закупки. Данные меры способствуют облегчению доступа к рынку государственных закупок большему числу потенциальных поставщиков безотносительно страны их происхождения, что в свою очередь позволяет решить целый комплекс задач, а именно:

1. Обеспечение максимальной экономичности и эффективности закупок.
2. Содействие международной торговле и укреплению внешнеторговых связей посредством стимулирования участия иностранных поставщиков в процедурах закупок.
3. Развитие конкуренции.
4. Снижение коррупционной составляющей и ряда других.

В своей совокупности достижение вышеуказанных задач служит основной цели осуществления государственных закупок: надлежащему исполнению государством своих обязанностей и функций по предоставлению государственных услуг при обеспечении максимального качества таких услуг и минимальных издержек. Важно отметить, что в связи с усилением присутствия государства на рынке роль сектора

государственных закупок соответствующим образом увеличивается, что повышает важность грамотного правового регулирования данной отрасли. Государственные закупки представляют собой уникальную сферу, сочетающую в себе баланс интересов как государства и общества в целом, так и отдельных лиц, представленных поставщиками, подрядчиками и исполнителями по контрактам¹. Соответственно, данная сфера представляет собой огромный интерес и с научной², и с практической точек зрения. В данной учебном пособии будут рассмотрены основные аспекты международного правового регулирования государственных закупок.

¹Конайков М. А. О вопросах соотношения публично-правового и частноправового аспектов в контрактной системе в сфере закупок // Евразийский юридический журнал. – 2017. – № 8.

²См. напр. Дёгтев Г. В., Гладиллина И. П., Яценко В. В. Действия специалиста в сфере закупок товаров, работ и услуг при возникновении проблемных ситуаций // Инновации и инвестиции. – 2017. – № 5.

Глава 1. Законодательство Российской Федерации о международных договорах и государственных закупках

Статья 15 Конституции Российской Федерации¹ прямо указывает, что наряду с международными договорами составной частью правовой системы Российской Федерации являются общепризнанные принципы и нормы международного права.

Нормы международного правового регулирования какой-либо отрасли, в том числе и осуществления государственных закупок, содержатся, в первую очередь, в международных договорах.

Формы выражения согласия Российской Федерации на обязательность для неё международного договора указаны в ст. 6 Федерального закона от 15.07.1995 № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»² (далее – Закон о международных договорах). Такое согласие может быть выражено путём:

- 1) подписания договора;
- 2) обмена документами, такой договор образующими;
- 3) ратификации договора;
- 4) утверждения договора;
- 5) принятия договора;
- 6) присоединения к договору;
- 7) применения любого другого способа согласия, оговоренного сторонами.

¹Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.

²Федеральный закон от 15.07.1995 № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 1995. – № 29. – Ст. 2757.

Из всех вышеперечисленных способов выражения согласия стоит отметить, что в соответствии со ст. 14 Закона о международных договорах ратификация международных договоров Российской Федерации осуществляется в форме принятия отдельного федерального закона.

В ст. 15 приведён перечень международных договоров Российской Федерации, подлежащих ратификации:

- исполнение которых требует изменения действующих или принятия новых федеральных законов, а также устанавливающих иные правила, чем предусмотренные законом;
- предметом которых являются основные права и свободы человека и гражданина;
- о территориальном разграничении Российской Федерации с другими государствами, включая договоры о прохождении Государственной границы Российской Федерации, а также о разграничении исключительной экономической зоны и континентального шельфа Российской Федерации;
- об основах межгосударственных отношений по вопросам, затрагивающим обороноспособность Российской Федерации, по вопросам разоружения или международного контроля над вооружениями, по вопросам обеспечения международного мира и безопасности, а также мирные договоры и договоры о коллективной безопасности;
- об участии Российской Федерации в межгосударственных союзах, международных организациях и иных межгосударственных объединениях, если такие договоры предусматривают передачу им осуществления части полномочий Российской Федерации или устанавливают юридическую обязательность решений их органов для Российской Федерации;
- в случаях, когда при подписании международного договора стороны особо договорились о его последующей ратификации.

Поскольку предметом нашего рассмотрения является именно международно-правовое регулирование закупок,

приведём определение понятия «международный договор» согласно ст. 2 Закона о международных договорах:



«Международный договор Российской Федерации» означает международное соглашение, заключенное Российской Федерацией с иностранным государством (или государствами), с международной организацией либо с иным образованием, обладающим правом заключать международные договоры, в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится такое соглашение в одном документе или в нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования.

Из содержания ст. 3 указанного Закона можно вывести субъектный состав международных договоров. Субъектами таких договоров могут быть:

- 1) Российская Федерация – при заключении межгосударственных договоров;
- 2) Правительство Российской Федерации – при заключении межправительственных договоров;
- 3) федеральные органы исполнительной власти и уполномоченные организации – при заключении договоров межведомственного характера;
- 4) иностранные государства;
- 5) международные организации;
- 6) иные образования.

В Законе не менее важной является ст. 5, дублирующая прописанную в Конституции Российской Федерации норму и согласно которой на территории Российской Федерации действует примат установленных международными договорами норм. Иными словами, если положения международного договора, подписанного Российской Федерацией, идут вразрез с положениями национального законодательства, то применяются положения международного договора. Если международный договор Российской Федерации официально опубликован и не требует издания внутригосударственных актов для

применения, то он действует на всей территории Российской Федерации непосредственно. В иных случаях закон предписывает обязательное принятие соответствующих правовых актов.

Значение международных договоров вообще и для Российской Федерации в частности прописано в преамбуле Закона о международных договорах.



«Международные договоры образуют правовую основу межгосударственных отношений, содействуют поддержанию всеобщего мира и безопасности, развитию международного сотрудничества в соответствии с целями и принципами Устава Организации Объединенных Наций. Международным договорам принадлежит важная роль в защите основных прав и свобод человека, в обеспечении законных интересов государств.

Международные договоры Российской Федерации наряду с общепризнанными принципами и нормами международного права являются в соответствии с Конституцией Российской Федерации составной частью ее правовой системы. Международные договоры – существенный элемент стабильности международного порядка и отношений России с зарубежными странами, функционирования правового государства.

Российская Федерация выступает за неукоснительное соблюдение договорных и обычных норм, подтверждает свою приверженность основополагающему принципу международного права – принципу добросовестного выполнения международных обязательств».

Понятия «общепризнанный принцип международного права» и «общепризнанная норма международного права» раскрываются в том числе в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»¹.

¹Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2003. – № 12.



Общепризнанные принципы международного права – это основополагающие императивные нормы международного права, принимаемые и признаваемые международным сообществом государств в целом, отклонение от которых недопустимо.

В качестве примера таких принципов можно привести принцип всеобщего уважения прав человека и принцип добросовестного выполнения международных обязательств.



Общепризнанная норма международного права – это правило поведения, принимаемое и признаваемое международным сообществом государств в целом в качестве юридически обязательного.

Международные договоры содержат среди прочего определения основных терминов и понятий. Например, в Договоре о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014¹ (абз. 4 п. 2 Приложения № 25) государственные (муниципальные) закупки определяются так:



Государственные (муниципальные) закупки – приобретение заказчиками товаров, работ, услуг и иные закупки за счет бюджетных, а также иных средств в случаях, предусмотренных законодательством государства-члена о закупках, а также отношения, связанные с исполнением договоров (контрактов) о закупках.

Рассматривая вопрос о возможности участия иностранных поставщиков, подрядчиков и исполнителей в закупках на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в России, стоит отметить некоторую двойственность действующего законодательства.

С одной стороны, ч. 1 ст. 14 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных

¹Договор о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://eurasiancommission.org>.

и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе)¹ предусматривает, что при осуществлении заказчиками закупок к товарам, происходящим из иностранного государства или группы иностранных государств, работам, услугам, соответственно выполняемым, оказываемым иностранными лицами, применяется национальный режим на равных условиях с товарами российского происхождения, работами, услугами, соответственно выполняемыми, оказываемыми российскими лицами, в случаях и на условиях, которые предусмотрены международными договорами Российской Федерации.

В Приложении № 25 к Договору о Евразийском экономическом союзе национальный режим определяется так:



Национальный режим предусматривает, что каждое государство-член для целей закупок обеспечивает товарам, работам и услугам, происходящим с территорий государств-членов, потенциальным поставщикам государств-членов и поставщикам государств-членов, предлагающим такие товары, выполняющим работы и оказывающим услуги, режим не менее благоприятный, чем предоставляемый товарам, работам и услугам, происходящим с территории своего государства, а также потенциальным поставщикам и поставщикам своего государства, предлагающим такие товары, выполняющим работы и оказывающим услуги.

При этом следует различать понятия «национальный режим» и «режим наибольшего благоприятствования». Согласно Приложению № 17 к Договору о Евразийском экономическом союзе режим наибольшего благоприятствования можно определить так:

¹Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2013. – № 14. – Ст. 1652.



Режим наибольшего благоприятствования – предоставление лицам и услугам другого государства-члена при торговле услугами режима не менее благоприятного, чем режим, предоставляемый при аналогичных обстоятельствах лицам и услугам третьих стран.

С другой стороны, национальный режим предоставляется не всем государствам без исключения, а только тем, с которыми Российская Федерация заключила соответствующие международные договоры. Перечень таких государств вместе с условиями применения национального режима размещается в единой информационной системе федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок. В соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 13.04.2017 № 442¹ единым федеральным органом исполнительной власти, ответственным за функционирование информационной системы в сфере закупок, назначено Федеральное казначейство (п. 1).

При этом ч. 3 ст. 14 Закона о контрактной системе устанавливает запрет на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, и ограничения допуска указанных товаров, работ, услуг для целей осуществления закупок. Данные запрет и ограничения устанавлива-

¹Постановление Правительства РФ от 13.04.2017 № 442 «Об определении федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление функций по выработке функциональных требований к единой информационной системе в сфере закупок, по созданию, развитию, ведению и обслуживанию единой информационной системы в сфере закупок, по установлению порядка регистрации в единой информационной системе в сфере закупок и порядка пользования единой информационной системой в сфере закупок, и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 30 сентября 2014 г. № 996» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 17. – Ст. 2565.

ются в целях защиты внутреннего рынка Российской Федерации, развития национальной экономики и поддержки российских товаропроизводителей.

В соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 14.07.2014 № 656 «Об установлении запрета на допуск отдельных видов товаров машиностроения, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд»¹ упомянутые ограничения не распространяются на указанные в соответствующих перечнях товары, странами происхождения которых являются государства – члены Евразийского экономического союза.

Также к нормативным актам, устанавливающим запреты и ограничения на допуск иностранных товаров, работ, услуг на рынок государственных закупок, относятся постановления Правительства Российской Федерации:

- от 11.08.2014 № 791 «Об установлении запрета на допуск товаров легкой промышленности, происходящих из иностранных государств, и (или) услуг по прокату таких товаров в целях осуществления закупок для обеспечения федеральных нужд, нужд субъектов Российской Федерации и муниципальных нужд»²;

¹Постановление Правительства РФ от 14.07.2014 № 656 «Об установлении запрета на допуск отдельных видов товаров машиностроения, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 29. – Ст. 4157.

²Постановление Правительства РФ от 11.08.2014 № 791 «Об установлении запрета на допуск товаров легкой промышленности, происходящих из иностранных государств, в целях осуществления закупок для обеспечения федеральных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 34. – Ст. 4660.

- от 05.02.2015 № 102 «Об установлении ограничения допуска отдельных видов медицинских изделий, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд»¹;
- от 30.11.2015 № 1289 «Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд»²;
- от 26.09.2016 № 968 «Об ограничениях и условиях допуска отдельных видов радиоэлектронной продукции, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд»³;

¹Постановление Правительства РФ от 05.02.2015 № 102 «Об установлении ограничения допуска отдельных видов медицинских изделий, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Сборник законодательства РФ. – 2015. – № 6. – Ст. 979.

²Постановление Правительства РФ от 30.11.2015 № 1289 «Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Сборник законодательства РФ. – 2015. – № 49. – Ст. 6981.

³Постановление Правительства РФ от 26.09.2016 № 968 «Об ограничениях и условиях допуска отдельных видов радиоэлектронной продукции, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Сборник законодательства РФ. – 2016. – № 40. – Ст. 5748.

- от 14.01.2017 № 9 «Об установлении запрета на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ (услуг), выполняемых (оказываемых) иностранными лицами, для целей осуществления закупок товаров, работ (услуг) для нужд обороны страны и безопасности государства»¹ и другие.

¹Постановление Правительства РФ от 14.01.2017 № 9 «Об установлении запрета на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ (услуг), выполняемых (оказываемых) иностранными лицами, для целей осуществления закупок товаров, работ (услуг) для нужд обороны страны и безопасности государства» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 4. – Ст. 655.

Глава 2. Международные договоры в сфере государственных закупок

2.1. Договор о Евразийском экономическом союзе

Перед тем как рассматривать такое важное для стимулирования интеграционных процессов на постсоветском пространстве событие, как подписание Договора о Евразийском экономическом союзе, необходимо немного углубиться в историю вопроса и отметить, что первые шаги по развитию международного сотрудничества и расширению торгово-экономических связей на региональном уровне были предприняты Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан 9 декабря 2010 года посредством подписания в Москве Соглашения о государственных (муниципальных) закупках¹. Данное соглашение было ратифицировано принятием Федерального закона от 11.07.2011 № 176-ФЗ «О ратификации Соглашения о государственных (муниципальных) закупках»² и вступило в силу с 1 января 2012 года на основании Решения Высшего Евразийского экономического совета от 19.12.2011 № 9 «О вступлении в силу международных договоров, формирующих Единое экономическое пространство Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации»³, принятого

¹Соглашение о государственных (муниципальных) закупках от 09.12.2010 // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 5. – Ст. 540.

²Федеральный закон от 11.07.2011 № 176-ФЗ «О ратификации Соглашения о государственных (муниципальных) закупках» // Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 29. – Ст. 4267.

³Решение Высшего Евразийского экономического совета от 19.12.2011 № 9 «О вступлении в силу международных договоров, формирующих Единое экономическое пространство Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации». – Электронный ресурс. – Режим доступа: СПС КонсультантПлюс.

на уровне глав государств Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан.

Помимо развития экономического сотрудничества и расширения торгово-экономических связей стороны указанного Соглашения также исходили из необходимости гармонизации законодательств государств в области государственных и (или) муниципальных закупок, а также проведения согласованной политики в области государственных и (или) муниципальных закупок.

Действие данного Соглашения распространялось на отношения в сфере закупок, кроме закупок, сведения о которых составляли государственную тайну (ст. 2).

При реализации указанного Соглашения в законодательства Российской Федерации и Республики Беларусь были внесены изменения, касающиеся внедрения информационных технологий и введения национального режима. Изменения, касающиеся внедрения информационных технологий, также были внесены в законодательство Республики Казахстан.

Соглашение о государственных (муниципальных) закупках определило перечень требований, предъявляемых к различным аспектам осуществления закупочного процесса.

Например, ст. 3 Соглашения включает требования к сфере закупок как таковой, среди которых можно отметить обеспечение оптимального и эффективного расходования средств, используемых для закупок в договаривающихся государствах, предоставление национального режима и режима наибольшего благоприятствования, обеспечение информационной открытости и прозрачности закупок и проч.

Ст. 5 Соглашения установила перечень способов проведения закупок, предусмотрев в качестве таковых конкурс (открытый), запрос ценовых предложений (запрос котировок), аукцион (закрытый), биржевые торги, закупки из одного источника либо у единственного поставщика (исполнителя,

подрядчика), либо с применением особенностей размещения конкретной закупки на основании акта договаривающегося государства.

При этом стоит отметить, что проведение закупок посредством запроса ценовых предложений (запроса котировок), биржевых торгов и осуществления закупки из одного источника либо у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) объявлялось возможным только в случае, если такие процедуры были предусмотрены законодательством каждого отдельного договаривающегося государства о закупках. Единственными двумя безусловно общими для всех трёх государств способами осуществления закупок были конкурс (открытый) и аукцион (открытый).

Иными словами, несмотря на примат норм международных договоров перед национальным законодательством, стороны Соглашения о государственных (муниципальных) закупках не были обязаны вносить изменения в свои национальные законодательства в части предусмотренных способов проведения закупок.

Также указанное Соглашение установило требования к поставщикам, товарам (работам, услугам) и членам комиссии.

Соглашение о государственных (муниципальных) закупках прекратило своё действие после вступления в силу Договора о Евразийском экономическом союзе (подписан в Астане 29 мая 2014 года, вступил в силу с 1 января 2015 года). На настоящий момент участниками данного договора являются Российская Федерация, Республика Армения, Республика Беларусь, Республика Казахстан, а также Кыргызская Республика.

При подписании указанного Договора страны-участницы руководствовались принципом суверенного равенства государств, необходимостью безусловного соблюдения принципа верховенства конституционных прав и свобод человека

и гражданина, а также исходили из желания укрепить солидарность и углубить сотрудничество между своими народами при уважении их истории, культуры и традиций.

Государственные и муниципальные закупки регулируются разделом XXII Договора. Единственной сферой в области закупок, на которую не распространяется действие рассматриваемого нами Договора, являются закупки, сведения о которых в соответствии с законодательством государства-члена составляют государственную тайну.

Также раздел XXII устанавливает цели и принципы регулирования в сфере государственных (муниципальных) закупок во всех странах-участницах:

- регулирование отношений в сфере закупок законодательством государства-члена о закупках и международных договорами государств-членов;
- обеспечение оптимального и эффективного расходования средств, используемых для закупок в государствах-членах;
- предоставление государствам-членам национального режима в сфере закупок;
- недопустимость предоставления третьим странам режима в сфере закупок более благоприятного, чем предоставляемого государствам-членам;
- обеспечение информационной открытости и прозрачности закупок;
- обеспечение беспрепятственного доступа потенциальных поставщиков и поставщиков государств-членов к участию в закупках, проводимых в электронном формате, путем взаимного признания электронной цифровой подписи, изготовленной в соответствии с законодательством одного государства-члена, другим государством-членом;
- обеспечение наличия уполномоченных регулирующих и контролирующих органов власти государства-члена

в сфере закупок (допускается выполнение этих функций одним органом);

- установление ответственности за нарушение законодательства государств-членов о закупках;
- развитие конкуренции, а также противодействие коррупции и другим злоупотреблениям в сфере закупок.

В рамках рассматриваемой нами темы интерес представляет также Приложение № 25 к указанному Договору – «Протокол о порядке регулирования закупок», определяющий порядок регулирования закупок.

Приложение № 25 устанавливает следующие способы проведения закупок:

- открытый конкурс (который также может быть двухэтапным или предусматривать предварительный квалификационный отбор);
- запрос ценовых предложений (запрос котировок);
- запрос предложений;
- открытый электронный аукцион;
- биржевые торги;
- закупки из одного источника либо у единственного поставщика.

В отличие от Соглашения о государственных (муниципальных) закупках, Протокол о порядке регулирования закупок предусматривает диспозитивность наличия в законодательстве стран-участниц о закупках следующих способов проведения закупок: запрос предложений и биржевые торги. А, например, наличие возможности проведения закупок путём осуществления закупок у единственного поставщика уже стало императивным для всех стран-участниц.

Также следует отметить, что, подписав указанный Договор, государства-члены взяли на себя обязательство проводить конкурсы и аукционы только в электронном формате, а также стремиться к переходу на электронный формат

при осуществлении других способов закупок (п. 4 Приложения № 25 к Договору). Более того, посредством подписания Договора страны-участницы обозначили своё стремление перейти до 2016 г. на заключение контрактов в электронном виде.

Среди принятых сторонами по Договору на себя обязательств также стоит особо выделить обязанность по обеспечению информационной открытости и прозрачности закупок. Перечень способов такого обеспечения является открытым, но включает в себя следующие обязательные элементы:

- 1) создание каждой страной-участницей веб-портала закупок;
- 2) публикацию на веб-портале информации о закупках и реестра недобросовестных поставщиков. При этом публикация указанной информации на русском языке является обязательной;
- 3) публикацию на веб-портале нормативных правовых актов страны-участницы в сфере закупок. При этом публикация указанных нормативных правовых актов на русском языке является обязательной;
- 4) определение ограниченного числа электронных торговых площадок и (или) веб-портала в качестве единого места доступа к информации о закупках в электронном формате и к электронным услугам, связанным с такими закупками, в случае, если это предусмотрено законодательством государства-члена о закупках;
- 5) организацию беспрепятственного и бесплатного доступа к информации о закупках, реестру недобросовестных поставщиков и нормативным правовым актам государства-члена в сфере закупок, публикуемым (размещаемым) на веб-портале, а также обеспечения максимально широкого поиска сведений по такой информации, реестру и актам.

Ещё раз подчеркнём, что применение вышеуказанных способов обеспечения прозрачности закупок является обязательным для каждой из сторон Договора, но данный список является открытым, поэтому любая страна-участница может устанавливать на уровне национального законодательства также и иные способы обеспечения открытости и прозрачности закупок.

Страны-участницы также обязаны на законодательном уровне обеспечить формирование и ведение реестра недобросовестных поставщиков. В указанном реестре должны быть представлены следующие сведения:

- о потенциальных поставщиках, уклонившихся от заключения договоров (контрактов) о закупках;
- о поставщиках, не исполнивших либо ненадлежащим образом исполнивших свои обязательства по заключенным с ними договорам (контрактам) о закупках;
- о поставщиках, с которыми заказчики в одностороннем порядке расторгли договоры (контракты) о закупках, в ходе исполнения которых установлено, что поставщик не соответствует установленным документацией о закупке требованиям к потенциальным поставщикам, поставщикам или предоставил недостоверную информацию о своем соответствии таким требованиям, что позволило ему стать победителем процедуры закупки, по результатам которой заключен такой договор.

Включение в указанный реестр осуществляется сроком на два года. Основанием для такого включения является решение суда или уполномоченного регулирующего и (или) контролирующего органа власти в сфере закупок. Договор также предусматривает право потенциальных поставщиков, включённых в реестр недобросовестных поставщиков, обжаловать своё включение в реестр в судебном порядке.

Стоит отметить, что страны-участницы могут предусмотреть в своём национальном законодательстве право или

обязанность заказчиков осуществлять допуск к участию в закупках в соответствии со сведениями, включёнными в национальный реестр недобросовестных поставщиков и (или) в реестры недобросовестных поставщиков других государств-членов (п. 14 Приложения № 25).

В соответствии с Договором страны-участницы могут ограничивать участие в закупках путём установления в соответствии со своим законодательством о закупках дополнительных требований к потенциальным поставщикам и поставщикам при закупке отдельных видов товаров, работ и услуг.

Положения Договора также устанавливают ряд требований к законодательству сторон. В частности, государства-члены обязаны на законодательном уровне установить ряд запретов:

- 1) на включение в условия закупок любых не измеряемых количественно и (или) не администрируемых требований к потенциальным поставщикам и поставщикам;
- 2) допуск к участию в закупках потенциальных поставщиков, не соответствующих требованиям документации о закупках;
- 3) отказ потенциальным поставщикам в допуске к участию в закупке по основаниям, не предусмотренным извещением о проведении закупки и (или) документацией о закупке;
- 4) установление условий договора (контракта) о закупке, которые влекут за собой ограничение количества потенциальных поставщиков и поставщиков в случаях, не предусмотренных таким законодательством;
- 5) односторонний отказ заказчиков и поставщиков от исполнения договорных обязательств в случае надлежащего исполнения другой стороной обязательств по договору (контракту) о закупке и в случаях, не предусмотренных законодательством;

- 6) изменение условий исполнения договорных обязательств, в том числе изменение цены договора (контракта) о закупке, за исключением случаев, предусмотренных законодательством;
- 7) уменьшение количества товаров, объема работ и услуг без пропорционального снижения цены договора (контракта) о закупке.

Положения Договора предоставляют право странам-участницам устанавливать собственным национальным законодательством размер и формы обеспечения заявки на участие в закупке, а также обеспечения исполнения договора (контракта) о закупке. Но при этом предельные величины указанных обеспечений регламентированы императивно: так, размер обеспечения заявки на участие в закупке не должен превышать 5 % начальной (максимальной) цены договора (контракта) о закупке, а обеспечение исполнения договора (контракта) о закупке – 30 % начальной (максимальной) цены договора (контракта) о закупке (ориентировочной стоимости закупки), за исключением случая, когда договором (контрактом) о закупке предусмотрена выплата аванса. В этом случае размер обеспечения исполнения договора (контракта) о закупке должен составлять не менее 50 % размера аванса.

Протокол о порядке регулирования закупок также указывает на два обязательных условия, которые должен содержать каждый договор (контракт) о закупке:

- 1) ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение предусмотренных таким договором (контрактом) о закупке обязательств;
- 2) порядок оплаты, а также осуществления заказчиком приемки результата закупки для оценки его соответствия (в том числе по количеству (объему), комплектности, качеству) требованиям, установленным договором (контрактом) о закупке.

Среди требований к законодательству государств-членов также стоит отметить наличие не менее двух способов обеспечения заявки на участие в закупке и обеспечения исполнения контракта. При этом в законе обязательно должны быть предусмотрены такие способы обеспечения, как гарантийный денежный взнос и банковская гарантия¹.

Страны-участницы обеспечивают в отношении товаров, работ, услуг, происходящих с территорий друг друга, национальный режим. Такой же режим обеспечивается в отношении поставщиков стран-участниц.

В то же время Договор наделяет каждое из государств-участников правом в исключительных случаях устанавливать изъятия из национального режима. В отношении установления таких изъятий действуют два условия:

- изъятия из национального режима должны устанавливаться в соответствии с прописанным в национальном законодательстве о закупках порядке;
- срок установления таких изъятий не должен превышать двух лет.

При этом установившее изъятия из национального режима государство несёт ряд обязанностей:

- 1) уполномоченный орган власти в сфере закупок такого государства обязан не позднее 15 календарных дней до даты принятия акта об установлении изъятий в письменной форме уведомить Евразийскую экономическую комиссию² и каждую из стран-участниц о принятии такого акта;

¹Говоря о такой форме обеспечения, как банковская гарантия, стоит особо подчеркнуть, что из действующей редакции Гражданского кодекса Российской Федерации были изъяты нормы о банковской гарантии. Институт банковской гарантии был заменён институтом независимой гарантии (§ 6 главы 23 Кодекса).

²Евразийская экономическая комиссия (ЕЭК) – постоянно действующий регулирующий орган Евразийского экономического союза, состоящий из Совета и Коллегии. В соответствии с п. 4 ст. 18 Договора местом пребывания ЕЭК является город Москва.

- 2) указанное уведомление должно содержать обоснование принятия акта об установлении изъятий из национального режима. При этом важно отметить, что любая из получивших уведомление стран-участниц имеет право обратиться в направивший указанное уведомление орган с предложением о проведении соответствующих консультаций;
- 3) если желающее установить изъятия из национального режима государство получает от другого государства-члена предложение о проведении вышеуказанных консультаций, оно обязано обеспечить их проведение. Отказ прямо запрещён положениями Протокола о порядке регулирования закупок.

ЕЭК уполномочена в течение одного года с даты принятия акта об установлении изъятий из национального режима принять решение о необходимости его отмены. В таком случае установившее изъятия из национального режима государство обязано в течение двух месяцев признать акт об установлении указанных ограничений утратившим силу. В случае неисполнения решения ЕЭК об отмене акта об установлении изъятий из национального режима другие страны-участницы имеют право в одностороннем порядке не распространять национальный режим на не исполнившую решение ЕЭК страну-участницу.

Фактическая имплементация положений Договора о Евразийском экономическом союзе происходит в несколько этапов. Так, национальный режим не был предоставлен всем странам-участницам одновременно.

Этапы предоставления национального режима в отношении Российской Федерации, Республики Беларусь и Республики Казахстан были прописаны ещё в Соглашении о государственных (муниципальных) закупках, которое утратило силу после подписания Договора о Евразийском экономическом союзе.

Согласно ст. 17 вышеуказанного Соглашения в Российской Федерации национальный режим в отношении Республики Беларусь действует с 1 января 2012 г. а в отношении Республики Казахстан – с 1 января 2014 г.

Как видно из вышесказанного, изначально предполагалось совместное осуществление регулирования сектора государственных закупок только в отношениях между Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан.

Республика Армения присоединилась к Договору о Евразийском экономическом союзе позднее, а именно 10 октября 2014 г., когда в Минске был подписан Договор о присоединении Республики Армения к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.¹, который входит в право Евразийского экономического союза. Данный Договор является двусторонним, со множественностью лиц с одной стороны: так, первая сторона указанного договора совместно представлена Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан, а вторая, соответственно, Республикой Армения.

Кыргызская Республика присоединилась к Договору о Евразийском экономическом союзе ещё позднее, точнее 23 декабря 2014 г., когда в Москве был подписан Договор о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.², который также входит в право Евразийского экономического союза. Данный Договор также является двусторонним, со множественностью

¹Договор о присоединении Республики Армения к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 10.10.2014 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 8. – Ст. 1107.

²Договор о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 23.12.2014 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 38. – Ст. 5213.

лиц с одной стороны: первая сторона указанного договора совместно представлена Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан, а вторая, соответственно, Кыргызской Республикой.

Примечательно, что применение Кыргызской Республикой отдельных норм Договора о Евразийском экономическом союзе осуществляется в соответствии с условиями и переходными положениями, определяемыми Протоколом об условиях и переходных положениях по применению Кыргызской Республикой Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г., отдельных международных договоров, входящих в право Евразийского экономического союза, и актов органов Евразийского экономического союза в связи с присоединением Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.¹, подписанным в Москве 8 мая 2015 г.

Касательно рассматриваемой нами темы интерес представляет раздел XV указанного протокола «Вопросы регулирования сферы государственных закупок». В сфере регулирования государственных закупок для Кыргызской Республики был предусмотрен следующий алгоритм действий:

- национальный режим в сфере государственных (муниципальных) закупок для государств – членов Евразийского экономического союза должен быть введён по истечении 24 месяцев с даты вступления в силу Договора о присое-

¹Протокол об условиях и переходных положениях по применению Кыргызской Республикой Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года, отдельных международных договоров, входящих в право Евразийского экономического союза, и актов органов Евразийского экономического союза в связи с присоединением Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 08.05.2015 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 38. – Ст. 5215.

динении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.;

- в части внедрения электронных государственных закупок с использованием электронной цифровой подписи – также по истечении 24 месяцев с даты вступления в силу Договора о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.

Одновременно с вышеуказанным протоколом в тот же день, 8 мая 2015 г., в Москве был подписан Протокол о присоединении Республики Армения к подписанному 23 декабря 2014 г. Договору о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.¹.

Таким образом, можно отметить, что страны – участницы Договора о Евразийском экономическом союзе совместно и целенаправленно движутся по пути достижения заявленных в указанном Договоре целей.

2.2. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках

Говоря о такой теме, как международно-правовое регулирование государственных закупок, нельзя обойти вниманием Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках², разработанный Комиссией ООН по праву международной торговли и принятый в Вене 1 июля 2011 г. Данный документ является примером так называемого «мягкого права» (*soft law*), т. е. документа, принятого ООН и носящего рекомендательный характер.

¹Протокол о присоединении Республики Армения к подписанному 23 декабря 2014 года Договору о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 08.05.2015 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 38. – Ст. 5216.

²Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках. – Электронный ресурс. – Режим доступа: URL: <http://www.uncitral.org>.



Под термином **«мягкое право»** понимают совокупность различного рода правил в виде рекомендаций, призывов и обязательств, содержащихся в международных документах. В отличие от противостоящего ему так называемого **«жесткого права»** (*hard law*), **«мягкое право»** не имеет обязательной юридической силы. Тем не менее оно может рассматриваться как инструмент создания определённого «правового контекста», на основе которого впоследствии может возникнуть уже то, что называют **«жестким правом»**.

Ф. Снайдер определил мягкое право как «правила поведения, которые не являются юридически обязательными, но тем не менее могут породить практический эффект» («*Rules of conduct which in principle, have no legally binding force but which nevertheless may have practical effect*»)¹.

Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ, *United Nations Commission on International Trade Law*) является основным юридическим органом системы ООН в области права международной торговли. Созданная в 1966 г. в целях содействия развитию права международной торговли, Комиссия уже более 40 лет специализируется на проведении реформ в области коммерческого права по всему миру. ЮНСИТРАЛ прилагает огромные усилия по обеспечению модернизации и согласованию норм международной коммерческой деятельности.

В своей деятельности ЮНСИТРАЛ исходит из того, что торговля является основным локомотивом в области повышения уровня жизни и создания новых возможностей через деловую активность. Поэтому Комиссия предлагает современные и справедливые правила для осуществления сделок.

¹*Snyder F. Soft Law and the Institutional Practice in the European Community // The Construction of Europe. Essays in Honour of Emile Noel / ed. by M. Stephen. Dordrecht; Boston; London, 2010. – P. 198.*

Комиссия разрабатывает конвенции, типовые законы и правила. Специалисты ЮНСИТРАЛ являются авторами руководств и рекомендаций правового характера, имеющих большое практическое значение. Среди прочего, Комиссия проводит региональные и национальные семинары по вопросам разработки и применения единообразного коммерческого права, а также оказывает техническую помощь при реализации проектов правовой реформы¹.

Разработка общих правил закупок является ключевым моментом в обеспечении их эффективности. Предпосылками разработки первого Типового закона ЮНСИТРАЛ были: устаревшее в большинстве стран законодательство о закупках, злоупотребления и коррупция в сфере закупок, а также низкая эффективность расходования бюджетных средств, что приводило к низкой результативности закупок и возникновению многочисленных препятствий для международной торговли. На этом фоне необходимость разработки общих правил закупок, учитывающих передовой мировой опыт, становилась особенно очевидной.

Поэтому одной из ключевых целей разработки Типового закона является оказание содействия странам в разработке эффективного и современного законодательства о закупках.

Первый Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг был принят в 1994 г. Текст данного документа был признан важным международным ориентиром в плане реформирования законодательства о закупках. Тем не менее уже к 2004 г. Комиссия пришла к выводу, что Типовой закон следует обновить с учётом накопленного опыта его использования и новых закупочных практик.

¹Более подробно с деятельностью Комиссии ООН по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) можно ознакомиться на официальном сайте органа www.uncitral.org.

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг 1994 г. был заменён Типовым законом ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 г. Новый Закон предусматривает процедуры и принципы, целью которых является обеспечение экономической эффективности процесса закупок и пресечение злоупотреблений в данной сфере. Среди ключевых принципов, лежащих в основе указанного Закона, следует выделить обеспечение прозрачности процесса закупок, позволяющей наглядно видеть степень соблюдения установленных процедур и принципов.

Типовой закон 2011 г. состоит из 69 статей, сгруппированных в 8 глав:

1. Общие положения.
2. Методы закупок и условия их использования; привлечение представлений и уведомления о закупках.
3. Открытые торги.
4. Процедуры торгов с ограниченным участием, запроса котировок и запроса предложений без проведения переговоров.
5. Процедуры двухэтапных торгов, запроса предложений с проведением диалога, запроса предложений с проведением последовательных переговоров, конкурентных переговоров и закупок из одного источника.
6. Электронные реверсивные аукционы.
7. Процедуры рамочных соглашений.
8. Процедуры оспаривания.

Применение данного Закона позволяет заказчикам обеспечивать максимальную эффективность расходов путём использования преимуществ электронных закупок и рамочных соглашений. Важно также подчеркнуть, что положения Закона позволяют использующему его государству решать, среди прочего, задачи внутренней политики, например, содействовать росту экономики через поддержку субъектов малого предпринимательства.

Таким образом, Типовой закон 2011 г. учитывает, во-первых, предусмотренные Типовым законом 1994 г. принципы и основные процедуры, во-вторых, современные методы закупок, а также накопленный опыт при использовании Типового закона 1994 г. в качестве основы реформирования законодательства.

9 декабря 2011 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла Резолюцию A/RES/66/95¹, в которой всем странам – участницам ООН рекомендуется, во-первых, использовать новый Типовой закон при оценке своих национальных режимов правового регулирования публичных закупок, и, во-вторых, учитывать положения Типового закона при принятии или пересмотре своего законодательства.

Несмотря на то, что сам по себе Закон носит рекомендательный характер, его положения были использованы рядом стран при реформировании своих систем государственных закупок и соответствующих законодательств. Среди таких стран можно отметить Россию, Индию, Казахстан, Кыргызстан, Руанду, Уганду, Узбекистан, Ямайку и проч.

Помимо стран, положения Типового закона использовались рядом организаций в качестве эталона при подготовке предложений по реформе законодательства о закупках в странах своей деятельности. Среди таких организаций можно выделить Всемирный банк, Европейский банк реконструкции и развития, Организацию экономического сотрудничества и развития и проч.

Столь широкое применение положений Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 г. объясняется не только тем, что в нём учитываются основные положения Типового закона 1994 г., положительный опыт его применения и самые современные на момент разработки мировые

¹Резолюция Организации объединённых наций № A/RES/66/95. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.un.org>.

закупочные практики, но также и тем, что при составлении текста нового Типового закона принимались во внимание положения:

- Соглашения о правительственных закупках Всемирной торговой организации 2011 г.;
- директив Европейского союза;
- Конвенции ООН против коррупции;
- стандартов международных финансовых учреждений.

2.3. Соглашение по правительственным закупкам Всемирной торговой организации

Среди важных документов, регулирующих государственные закупки в международном масштабе, стоит также отметить Соглашение по правительственным закупкам Всемирной торговой организации (*Government Procurement Agreement*)¹. Российская Федерация является 156-й участницей Всемирной торговой организации (ВТО) с 22 августа 2012 г. Решение о присоединении Российской Федерации к ВТО было закреплено Протоколом от 16.12.2011 «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г.»². Несмотря на то что наше государство не является стороной Соглашения по правительственным закупкам ВТО, оно, во-первых, изъявило своё желание начать вести переговоры о присоединении, а во-вторых, с 29 мая 2013 г. Российская Федерация имеет по отношению к данному документу статус наблюдателя.

¹Соглашение по правительственным закупкам Всемирной торговой организации от 06.07.2014. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.wto.org>.

²Протокол от 16.12.2011 «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г.» // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 37. – Ст. 4986.

Первый вариант Соглашения был подписан и вступил в силу в 1979 г. Обновлённый вариант страны-участницы подписали уже в 1994 г., и он вступил в силу в 1996 г. Впоследствии текст Соглашения был заново переработан с учётом изменившихся требований времени, и последняя редакция вступила в силу 6 апреля 2014 г.

В самой последней версии, во-первых, были пересмотрены формулировки с целью сделать их более обтекаемыми, а также сделать текст проще для понимания.

Важно также отметить, что при составлении новой версии Соглашения авторами был принят во внимание передовой опыт в сфере государственных закупок, в частности, использование электронных средств при проведении торгов. В результате в Соглашение включили ряд положений, призванных обеспечить соблюдение базовых принципов Соглашения в электронной среде.

В понятия особого отношения и дифференцированного подхода, применимых к развивающимся странам, внесены некоторые изменения, а само понятие было прояснено. Целью данных изменений было стимулировать присоединение развивающихся стран к Соглашению и, как следствие, через увеличение количества сторон увеличить возможности рынка.

Также были внесены дополнительные требования к правительствам стран-участниц и их заказчикам, призванные избежать конфликта интересов и победить коррупционную составляющую в сфере государственных закупок. Как отмечают собственно эксперты ВТО, данные нововведения отражают уверенность сторон в том, что Соглашение по правительственным закупкам ВТО может сыграть свою роль в установлении добросовестного государственного управления. Последняя редакция Соглашения также призвана служить важным инструментом обеспечения открытости и отсутствия коррупции в экономиках стран,

которые находятся на пути присоединения к данному договору.

Соглашение представляет собой многосторонний договор, находящийся в ведении Комитета по государственным закупкам, включающего в свой состав представителей стран – участниц ВТО.

На настоящий момент в Соглашении участвуют 17 сторон, и оно охватывает в общей сложности 45 государств. Одной из сторон являются 28 стран – участниц Европейского Союза. Также в данном Соглашении участвуют Армения, Израиль, Исландия, Республика Корея, США, Япония и проч.

Ещё 30 государств – членов ВТО и 4 международные организации имеют по отношению к Соглашению статус наблюдателей. Это Международный валютный фонд, Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Конференция ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД) и Международный торговый центр. Из 30 стран, имеющих статус наблюдателей, 10 находятся в процессе присоединения к Соглашению в качестве полноправных участников: Австралия, Албания, Грузия, Иордания, Китай, Кыргызская Республика, Молдова, Оман, Таджикистан и Украина.

Как уже указывалось выше, Российская Федерация является государством-наблюдателем, изъявившим намерение запустить процесс присоединения к Соглашению¹. Следовательно, в рамках рассматриваемой нами темы данный документ нельзя обойти стороной. Помимо Российской Федерации аналогичное намерение изъявили ещё четыре страны – участницы ВТО: Македония, Монголия, Саудовская Аравия и Республика Сейшельские Острова.

Соглашение по правительственным закупкам ВТО разрабатывалось и подписывалось государствами-членами с целью

¹См. п. 1143 Доклада рабочей группы по присоединению Российской Федерации к Всемирной торговой организации от 16–17.11.2011. – Электронный ресурс. – Режим доступа: СПС КонсультантПлюс.

открыть сферу государственных закупок для международной конкуренции. Положения этого документа гарантируют создание честных и недискриминационных условий международной конкуренции.

Данное Соглашение построено на принципах запрещения дискриминации, прозрачности и открытости и процессуальной честности. Основными чертами рассматриваемого документа являются следующие:

- 1) гарантии обеспечения национального режима и запрета дискриминации для поставщиков из стран-участниц Соглашения в отношении закупок товаров, работ и услуг в соответствии с установленными каждым государством-членом перечнями;
- 2) положения, касающиеся доступа к Соглашению развивающихся стран (в том числе самых бедных), а также их право на особое к себе отношение и дифференцированный подход;
- 3) детально прописанные процедурные требования к осуществлению закупок, направленные на обеспечение следующих условий: чтобы та или иная проводимая в соответствии с положениями Соглашения закупка осуществлялась в атмосфере прозрачности; обеспечение конкуренции; поставщики товаров, подрядчики и исполнители других стран-участниц не подвергаются дискриминации;
- 4) дополнительные требования к информации о закупках (например, требования к соответствующим законам и правилам);
- 5) требования к доступности и характеру национальных инструментов обжалования, которые должны применяться всеми сторонами Соглашения;
- 6) нормы, касающиеся применения Договора ВТО о правилах и процедурах разрешения споров;
- 7) «встроенная» повестка дня по улучшению Соглашения, расширению территории охвата и устранению ещё

существующих дискриминационных практик посредством дальнейших переговоров.

Важно отметить, что Соглашение распространяется не на все закупки. Перечень изъятий из-под его действия приведён в п. 3 ст. 2 Соглашения:

- 1) приобретение или сдача в аренду земельных участков и недвижимого имущества;
- 2) внедоговорные соглашения и все формы вознаграждений, предоставляемые конкретным заказчиком: займы, гранты, финансовые гарантии, средства налогового стимулирования и проч.;
- 3) заключение служебных контрактов с государственными служащими и проч.

Основные принципы осуществления закупок приведены в ст. 4 Соглашения.

Первым принципом, как уже указывалось выше, является запрет дискриминации. Данный запрет выражается в том, что заказчикам одной страны – участницы Соглашения предписывается воздерживаться от любых форм предоставления преференций поставщикам из данной страны-участницы перед поставщиками из других стран – участниц Соглашения. Иными словами, рассматриваемый принцип предполагает равное отношение и равный режим всех без исключения поставщиков товаров, подрядчиков и услугодателей безотносительно их страны происхождения (при условии, что такой страной происхождения является государство – член ВТО и участник Соглашения). Требование одновременного членства в ВТО и участия собственно в Соглашении правомерно, поскольку, как уже указывалось выше, не все страны – участницы ВТО присоединились к Соглашению по правительственным закупкам, некоторые страны, в том числе и Российская Федерация, имеют по отношению к данному международному договору статус наблюдателей.

Другой аспект запрета дискриминации следует из всего вышесказанного, а именно: заказчиком запрещается отдавать предпочтение одному местному поставщику перед другим на основании того обстоятельства, что второй местный поставщик имеет в качестве учредителя или владельца иностранное лицо, или каким-либо иным способом связан с иностранными лицами.

Вторым принципом является осуществление закупок в электронной форме. Данный принцип налагает на заказчиков две обязанности:

- 1) при осуществлении закупок в электронной форме необходимо использовать информационные системы и программное обеспечение, в том числе в части проверки подлинности и кодирования данных, совместимых с иными обычно используемыми информационными системами и программным обеспечением;
- 2) использовать средства по обеспечению прозрачности осуществления закупок и предотвращению несанкционированного доступа к информации.

Соглашение также прописывает принципы, по которым страны-участницы должны осуществлять закупки. Они должны проводиться в прозрачной и честной форме, которая соответствует букве Соглашения. Так, торги должны быть оформлены в виде открытого конкурса, конкурса с ограниченным участием или закрытого конкурса. Также при проведении закупок заказчики обязаны избегать возникновения ситуаций с конфликтом интересов и не допускать коррупционного поведения.

Положения российского законодательства корреспондируют положениям Соглашения, кроме положений о запрете дискриминации иностранных товаров. Тем не менее, как уже упоминалось выше, Российская Федерация изъявила намерение к данному Соглашению присоединиться, поэтому, учитывая тенденции к углублению интеграции Российской

Федерации на общемировом и региональном уровнях, в скором времени может возникнуть потребность во внесении изменений в национальное законодательство.

2.4. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции

В рамках рассматриваемой темы нельзя обойти стороной такой важный международный договор, как Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции (*UNCAC*)¹. Указанный документ был принят в Нью-Йорке 31 октября 2003 г. Резолюцией 58/4 на 51-м пленарном заседании 58-й сессии Генеральной Ассамблеи ООН.

Конвенция состоит из 71 статьи, образующей 8 глав.

Каждая глава содержит положения касательно одного из аспектов борьбы с коррупцией:

1. Общие положения.
2. Меры по предупреждению коррупции.
3. Криминализация и правоохранительная деятельность.
4. Международное сотрудничество.
5. Меры по возвращению активов.
6. Техническая помощь и обмен информацией.
7. Механизмы осуществления.
8. Заключительные положения.

При разработке положений Конвенции авторы исходили в первую очередь из того, что совершившие коррупционные правонарушения лица, естественно, должны нести наказание за свои деяния. В то же время борьба с коррупцией в первую очередь требует пресечения коррупционного поведения. Среди прочего, Конвенция освещает вопросы борьбы с коррупционным поведением среди государственных служащих, указывая, например, на необходимость для стран-участниц

¹Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции от 31.10.2003 // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 26. – Ст. 2780.

установить такие меры и системы, которые бы способствовали тому, чтобы должностные лица сообщали соответствующим органам о коррупционных деяниях, о которых им стало известно при выполнении ими своих функций (п. 4 ст. 8 Конвенции). Также среди предлагаемых нормами Конвенции мер по предотвращению коррупции среди государственных служащих можно отметить указание на необходимость принятия странами-участницами кодексов профессионального поведения государственных служащих (п. 2 ст. 8).

Конвенция также содержит ряд требований к законодательствам своих участников. Связавшие себя обязательствами подписанием рассматриваемого международного договора государства в ряде случаев обязаны прямо прописать в своём уголовном законодательстве указанные составы преступлений коррупционной направленности, если такие составы на момент принятия Конвенции в национальных законодательствах отсутствовали. При этом речь идёт уже не просто о неких так называемых «базовых» формах коррупции, как, например, дача взятки или присвоение государственных средств. Конвенция также указывает на необходимость уголовного преследования за злоупотребление служебным положением и отмывание денег.

Конвенция прямо указывает на необходимость включения в национальные уголовные кодексы следующих деяний:

- подкуп национальных публичных должностных лиц (ст. 15);
- подкуп иностранных публичных должностных лиц и должностных лиц публичных международных организаций (ст. 16);
- хищение, неправомерное присвоение или иное нецелевое использование имущества публичным должностным лицом (ст. 17);

- злоупотребление влиянием в корыстных целях (ст. 18);
- злоупотребление служебным положением (ст. 19);
- незаконное обогащение (ст. 20);
- подкуп в частном секторе (ст. 21);
- хищение имущества в частном секторе (ст. 22);
- отмывание доходов от преступлений (ст. 23);
- сокрытие (ст. 24);
- воспрепятствование осуществлению правосудия (ст. 25).

Нормами Конвенции также регулируются аспекты, связанные с элементами составов преступлений, сроками давности, вопросами защиты свидетелей, экспертов и потерпевших и проч.

Российская Федерация присоединилась к Конвенции на основании Федерального закона от 08.03.2006 № 40-ФЗ «О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции».

Сфера закупок регулируется нормами ст. 9 Конвенции «Публичные закупки и управление публичными финансами».

В области регулирования государственных закупок страны-участницы принимают на себя обязательство по созданию надлежащей системы закупок, которая должна отвечать четырём требованиям:

- 1) основываться на прозрачности;
- 2) основываться на конкуренции;
- 3) основываться на объективных критериях принятия решений;
- 4) являться эффективной, в том числе с точки зрения предупреждения коррупции.

С точки зрения положений Конвенции, надлежащая система государственных закупок должна предусматривать следующие элементы:

- 1) публичное распространение информации, касающейся закупочных процедур и контрактов на закупки,

включая информацию о приглашениях к участию в закупках и надлежащую или уместную информацию о заключении контрактов, с тем чтобы предоставить потенциальным участникам закупок достаточное время для подготовки и представления их заявок на участие;

- 2) заблаговременное установление условий участия, включая критерии отбора и принятия решений о заключении контрактов, а также правила проведения закупок и их опубликование;
- 3) применение заранее установленных и объективных критериев в отношении принятия решений о государственных закупках в целях содействия последующей проверке правильности применения правил или процедур;
- 4) эффективную систему внутреннего контроля, включая эффективную систему обжалования, для обеспечения юридических средств оспаривания и средств правовой защиты в случае несоблюдения установленных правил или процедур;
- 5) меры регулирования вопросов, касающихся ответственных за проведение закупок должностных лиц, например, требование о декларировании заинтересованности в конкретных государственных закупках, процедуры проверки и требования к профессиональной подготовке.

Также страны-участницы принимают на себя обязательства по содействию обеспечению прозрачности и отчётности в управлении государственными финансами. Такое содействие заключается в том числе в принятии определённых мер, затрагивающих:

- 1) процедуры утверждения государственного бюджета;
- 2) своевременное представление отчетов о поступлениях и расходах;

- 3) систему стандартов бухгалтерского учета и аудита и связанного с этим надзора;
- 4) эффективные и действенные системы управления рисками и внутреннего контроля;
- 5) в надлежащих случаях корректировку при несоблюдении установленных требований.

В качестве общего требования ко всем странам-участницам Конвенция устанавливает также обязанность принимать гражданско-правовые и административные меры в целях обеспечения сохранности бухгалтерских книг, записей, финансовых ведомостей или другой документации, касающейся государственных расходов и доходов, и воспрепятствования фальсификации такой документации.

2.5. Конвенция по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок

В свете рассматриваемой темы необходимо упомянуть Конвенцию Организации экономического сотрудничества и развития по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок от 21.11.1997¹.

Декларация о сотрудничестве между ОЭСР и Российской Федерацией была подписана 8 июня 1994 г., а официальная заявка о вступлении была подана Российской Федерацией в 1996 г. На сегодняшний день Российская Федерация не является членом ОЭСР, процесс её вступления в данную организацию был временно приостановлен с 13 марта 2014 г.

Тем не менее, Российская Федерация является одной из семи стран, которые, не будучи участницами ОЭСР,

¹Конвенция по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок от 21.11.1997 // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 17. – Ст. 1899.

вышеуказанную Конвенцию приняли. Наша страна присоединилась к Конвенции на основании Федерального закона от 01.02.2012 № 3-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Конвенции по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок»¹. Помимо России и 34 стран – участниц ОЭСР данную Конвенцию приняли Аргентина, Болгария, Бразилия, Колумбия, Латвия и ЮАР.

Данная Конвенция устанавливает стандарты криминализации подкупа государственных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок, а также комплекс мер, направленных на повышение эффективности борьбы со взяточничеством. Конвенция является первым и пока единственным документом антикоррупционной направленности, «сфокусированным» на поставщиках.

Положения Конвенции обязывают страны-участницы принять все необходимые меры для признания в качестве уголовно наказуемых деяний умышленное предложение, обещание или предоставление любым лицом прямо или через посредников любых неправомερных имущественных или иных преимуществ иностранному должностному лицу для того, чтобы такое иностранное должностное лицо совершило действие или бездействие при выполнении своих должностных обязанностей для получения или сохранения коммерческого или иного неправомерного преимущества в связи с осуществлением международной коммерческой сделки (п. 1 ст. 1 Конвенции).

Стоит отметить, что ст. 2 Конвенции предусматривает ответственность юридических лиц за подкуп иностранных

¹Федеральный закон от 01.02.2012 № 3-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Конвенции по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок» // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 6. – Ст. 622.

должностных лиц. Двумя основополагающими принципами рассматриваемой Конвенции являются эффективность и соразмерность: так, согласно п. 1 ст. 3 уголовное наказание за подкуп иностранного должностного лица должно быть эффективным и соразмерным, а также носить сдерживающий характер. Если же к ответственности за подкуп иностранного должностного лица привлекается физическое лицо, то наказание должно включать в себя лишение свободы на срок, достаточный для обеспечения эффективной взаимной правовой помощи и экстрадиции преступников.

Тем не менее, стоит отметить, что в Конвенции предусмотрены случаи применения и неуголовного наказания. Так, далеко не во всех юрисдикциях юридические лица могут нести уголовную ответственность. Например, применение уголовной ответственности к юридическим лицам в Российской Федерации невозможно, поскольку в соответствии с положениями ст. 19 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ) уголовной ответственности подлежит только вменяемое физическое лицо, достигшее установленного УК РФ возраста¹. Поэтому п. 2 ст. 3 предусматривает в таких случаях применение соразмерного и эффективного неуголовного наказания для юридических лиц в таких юрисдикциях, включая финансовые санкции.

Статья 9 Конвенции обязывает страны-участницы оказывать друг другу взаимную правовую помощь в расследованиях и судебных преследованиях дел, возбуждаемых в рамках Конвенции. Важно подчеркнуть, что необходимость сохранения банковской тайны не является предлогом для отказа от оказания взаимной правовой помощи (п. 3 ст. 9 Конвенции).

Также важным моментом является то обстоятельство, что страны-участницы соглашаются с тем, что подкуп иностран-

¹Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

ного должностного лица должен быть отнесён к категории преступлений, по которым осуществляется экстрадиция (п. 1 ст. 10 Конвенции). При этом подписание или присоединение к Конвенции является для любой страны-участницы правовым основанием для экстрадиции подозреваемого лица в направившую соответствующий запрос страну, даже если между этими двумя странами не заключён собственно договор об экстрадиции (п. 2 ст. 10 Конвенции).

Участие в данной Конвенции является важным для Российской Федерации в деле борьбы с коррупцией вообще и с коррупцией в сфере государственных закупок в частности.

2.6. Сравнительный анализ Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках и Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»

Как уже упоминалось выше, положения Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках 2011 г. (далее – Типовой закон) были приняты во внимание российскими законодателями при разработке Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе).

Во-первых, в соответствии с п. 2 ст. 6 Типовой закон предоставляет закупающим организациям право публиковать предварительные уведомления о возможных будущих закупках. Российский законодатель отошёл от диспозитивности указанной нормы Типового закона, переведя предоставляемое Типовым законом право в обязанность и конкретизировав требования к разрабатываемым при планировании закупок документам: в ч. 1 ст. 16 Закона о контрактной системе указано, что «планирование закупок осуществляется ... посредством формирования, утверждения и ведения: 1) планов закупок;

2) планов-графиков». Таким образом, наличие какого-либо планирования в системе национального законодательства какого-либо государства, с точки зрения положений Типового закона, является диспозитивным. Закон о контрактной системе превратил данную норму в императивную.

Статья 9 Типового закона устанавливает порядок определения заказчиками квалификационных требований к потенциальным поставщикам или подрядчикам. Данной статье корреспондирует ст. 31 Закона о контрактной системе, прописывающая единые требования, которые заказчики должны устанавливать применительно к участникам закупки.

Различия между двумя документами заключаются в том, что п. 2 ст. 9 Типового закона содержит формулировку «поставщики ... должны удовлетворять тем из ... критериев, которые закупающая организация сочтёт уместными», а ч. 1 ст. 31 Закона о контрактной системе – «заказчик устанавливает следующие единые требования к участникам».

Иными словами, Типовой закон предоставляет заказчикам право самим выбирать критерии соответствия поставщиков своим требованиям, а в Законе о контрактной системе приведён список требований, которому поставщики должны соответствовать обязательно. Тем не менее свобода действий заказчика по Типовому закону всё же ограничена положениями данного Закона. Так, п. 4 ст. 9 Типового закона гласит, что «закупающая организация не устанавливает никаких других критериев, требований или процедур в отношении квалификационных данных поставщиков или подрядчиков, помимо предусмотренных в настоящем Законе», т. е. произвольное установление каких угодно требований к поставщикам Типовым законом запрещается.

В отношении ст. 31 Закона о контрактной системе важно отметить, что в ней отразился сам дух Типового закона. Так, как уже упоминалось выше, Типовой закон пресле-

дует своей целью модернизацию и согласование норм права, установление единообразных положений. Статья же 31 Закона о контрактной системе устанавливает единообразие требований ко всем участникам закупки, что в конечном итоге положительно сказывается на развитии конкуренции и, как следствие, повышении эффективности осуществления закупок и расходования средств.

Положения Типового закона нашли своё отражение также в части, касающейся описания объекта закупок. И Типовой закон (п. 2 ст. 10) и Закон о контрактной системе (п. 1 ч. 1 ст. 33) устанавливают прямой запрет на ограничение конкуренции при составлении описания объекта закупки. Оба нормативных акта прописывают объективный характер объекта закупки (п. 4 ст. 10 Типового закона и п. 1 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе).

Также, вслед за п. 3 ст. 10 Типового закона п. 3 ч. 1 ст. 33 Закона о контрактной системе даёт заказчикам право включать в объект закупки планы, чертежи, эскизы, результаты испытаний и проч.

Суммируя всё вышесказанное в отношении описания объекта закупки, положения Закона о контрактной системе отражают положения Типового закона в части:

- обязательности наличия описания объекта закупки как такового;
- объективного характера описания объекта закупки;
- запрета на ограничение конкуренции;
- строгого ограничения случаев, в которых возможно включение в описание объекта закупки указаний на товарные знаки;
- обязательности в случаях, указанных в п. 3, включения в описание объекта закупки слов «или эквивалент»;
- возможности для заказчиков включать в описание объекта закупки спецификации, планы, чертежи, эскизы, требования и информацию об испытаниях и проч.;

- обязанности заказчиков использовать при описании объекта закупки функциональных и общих требований.

Статья 11 Типового закона приводит перечень критериев, которые могут быть использованы при оценке заявки участника. В отличие от Типового закона, ст. 32 Закона о контрактной системе устанавливает такие критерии императивно.

Впрочем, отличие двух актов друг от друга, заключающееся в примате диспозитивных норм над императивными в Типовом законе и императивности норм Закона о контрактной системе, объясняется самой природой данных документов. Не будет лишним напомнить, что Типовой закон носит рекомендательный характер и адресован огромному множеству стран – участниц ООН, каждая из которых обладает своим собственным законодательством с различными особенностями и нюансами. Необходимость предоставления рекомендаций огромному количеству государств и обобщения передовых мировых практик и обуславливают в целом диспозитивный характер Типового закона.

В то же время Закон о контрактной системе разрабатывался именно для России, для её правовой системы и реалий. В процессе работы над данным нормативным правовым актом перед законодателем стояла задача не столько обобщить все лучшие мировые практики, сколько применить указанные практики в российских условиях, имплементировать их в национальное законодательство. Следовательно, сами цели и назначение Закона о контрактной системе исключают такой высокий процент диспозитивных норм, которые встречаются в Типовом законе.

Возвращаясь к вопросу критериев оценки, можно отметить, что нормы Закона о контрактной системе корреспондируют следующим положениям Типового закона:

- использование в качестве критерия оценки цены контракта;

- использование в качестве критерия оценки расходов на эксплуатацию и ремонт в отношении товаров и на использование в отношении результатов работ;
- использование в качестве критерия оценки квалификации участников закупки;
- обязанность заказчика указывать в конкурсной документации используемые для оценки критерии и их величины значимости;
- обязанность заказчика использовать при оценке заявок только указанные в конкурсной документации критерии.

Статья 37 Закона о контрактной системе, касающаяся применения антидемпинговых мер при проведении конкурса и аукциона, в целом корреспондирует ст. 20 Типового закона, предоставляющей заказчиком право отклонять заявки с аномально заниженной ценой.

Но Закон о контрактной системе отличается большей детализированностью в части, касающейся действий заказчиков в рамках применения антидемпинговых мер. Так, Типовой закон указывает, что заказчик имеет право отклонить заявку с аномально заниженной ценой при условии, что:

- заказчик запросил в письменной форме у поставщика или подрядчика детальную информацию относительно представления, которое вызывает сомнения в способности поставщика или подрядчика исполнить договор о закупках;
- учёл информацию, предоставленную поставщиком или подрядчиком после направления этого запроса, и информацию, содержащуюся в представлении, но, несмотря на всю эту информацию, продолжает испытывать сомнения.

Отечественный законодатель, в свою очередь, предоставляет не просто некое общее правило, по которому заявка может быть отклонена при возникновении у заказчика сомнений относительно способности потенциального участника исполнить контракт и сохранении таких сомнений после предоставления таким участником информации

о вызывающей сомнение заявке, но даёт детальные разъяснения относительно того, в каких ситуациях и что должно быть сделано.

Во-первых, Закон о контрактной системе расшифровывает понятие аномально заниженной цены, хотя самого термина «анормально заниженная цена» Закон не содержит. Так, аномально заниженной является такая предложенная участником цена контракта, которая на 25 и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта.

Стоит отметить, возникновение у заказчика сомнений в способности подавшего заявку с заниженной ценой поставщика исполнить контракт не является основанием для отклонения такой заявки.

В зависимости от цены контракта Закон о контрактной системе предусматривает два алгоритма действий для подавшего заявку с ценой контракта на 25 и более процентов ниже начальной (максимальной) цены контракта участника:

- если начальная (максимальная) цена контракта превышает 15 млн руб., то контракт с таким участником заключается только после предоставления им обеспечения исполнения контракта в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения контракта, указанный в документации о проведении конкурса или аукциона, но не менее чем в размере аванса (если контрактом предусмотрена выплата аванса) (ч. 1 ст. 37);
- если начальная (максимальная) цена контракта составляет 15 млн руб. и менее, то участник предоставляет или обеспечение, превышающее в полтора раза указанный в документации о проведении конкурса или аукциона размер обеспечения исполнения контракта, или же информацию, подтверждающую добросовестность такого участника на дату подачи заявки (ч. 2 ст. 37).

В статье также указана информация, которая должна быть предоставлена участником для подтверждения своей

добросовестности, особенности предоставления обеспечения при проведении отдельных видов закупок, а также отмечено, что увеличенное обеспечение или подтверждающая добросовестность участника информация предоставляются обязательно до заключения контракта. Если же такое увеличенное обеспечение или подтверждающая добросовестность участника информация участником до заключения контракта не предоставлены, участник считается уклонившимся от заключения контракта (п. 6 ст. 37 Закона о контрактной системе).

Закон о контрактной системе в целом соответствует Типовому закону в области способов определения поставщиков, подрядчиков, исполнителей (ст. 24 и 27 соответственно).

Также положения Типового закона нашли своё отражение в Законе о контрактной системе в следующих аспектах:

- обеспечение заявок при проведении конкурсов и аукционов (ст. 44 Закона о контрактной системе, в ст. 17 Типового закона используется термин «тендерное обеспечение»);
- использование открытого конкурса как способа закупки по умолчанию (ч. 2 ст. 48 Закона о контрактной системе и п. 1 ст. 28 Типового закона);
- требование высокотехнологичного или специализированного характера к объекту закупки как условия допустимости проведения конкурса с ограниченным участием (ч. 2 ст. 56 Закона о контрактной системе и подп. «а» п. 1 ст. 29 Типового закона);
- условия проведения запроса котировок и запроса предложений;
- определение необходимости обсуждения объекта закупки для уточнения его характеристик как условия проведения двухэтапного конкурса (подп. «а» п. 1 ст. 30 Типового закона и п. 2 ч. 2 ст. 57 Закона о контрактной системе);
- условия, соблюдение которых необходимо для включения товаров в перечни для проведения электронных аукционов

(п. 1 ст. 31 Типового закона и п. 1, 2 ч. 2 ст. 59 Закона о контрактной системе).

Положения Типового закона, регулирующие процедуры обжалования, также частично нашли своё отражение в Законе о контрактной системе. Статья 64 Типового закона предусматривает три вида обжалования: подача жалобы непосредственно заказчику, обжалование в независимом органе и обжалование в судебном порядке.

Статья 105 Закона о контрактной системе предусматривает два вида обжалования: подача жалобы в контрольный орган в сфере закупок и обжалование в судебном порядке. Такой вид обжалования, как обращение к заказчику, отечественным законодательством не предусмотрен. Тем не менее законодательство и правоприменительная практика ряда стран, например, Бразилии¹, предусматривают и такой вид обжалования.

Таким образом, суммируя всё вышесказанное, можно сделать вывод, что Типовой закон в целом нашёл своё отражение в Законе о контрактной системе. Отечественный законодатель пошёл по пути имплементации в указанном Законе передовых мировых практик и позитивного опыта в сфере закупок.

¹См. ст. 41 § 1 Федерального закона о закупках 1993 года. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <https://www.planalto.gov.br>.

Глава 3. Реализация проекта Всемирного банка «Сравнение систем государственных закупок» (на примере Российской Федерации и Республики Корея)

Применение передового мирового опыта в сфере закупок и имплементация его в законодательство Российской Федерации уже принесли свои положительные результаты¹, что отчётливо видно на примере проекта Всемирного банка «Сравнение систем государственных закупок» («*Benchmarking Public Procurement*»).

Начало данному проекту было положено в результате предложения «Группы двадцати» (G20), объединяющей глав 20 ведущих стран мира, разработать механизмы и средства для проведения сравнительного исследования систем государственных закупок разных стран мира.

Заявленной целью данного проекта является выявление и устранение препятствий, возникающих у бизнеса в сфере государственных закупок, а также создание более благоприятных условий для участников закупочного процесса.

В целом проект Всемирного банка направлен:

- на сравнительный анализ законодательства в сфере государственных закупок;

¹О положении отечественной контрактной системы на общемировом фоне и о практической применимости результатов исследования Всемирного банка в России см., например: *Акимов Н. А.* Система государственных закупок РФ в международном контексте // Государственные закупки: направления развития. Обзор международных практик и анализ ситуации в Российской Федерации. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.iblfrussia.org>.

- анализ практики органов исполнительной власти, бизнеса, научного сообщества;
- развитие конкуренции;
- обмен передовым опытом;
- стимулирование реформ.

Деятельность Всемирного банка в данном случае направлена на оказание помощи странам-участницам в анализе их систем государственных закупок. Анализ проводится по различным направлениям, в числе которых правовое регулирование закупочной деятельности, системы управления, процедуры закупок и проч.

Для достижения своих целей исследователями реализуются следующие задачи:

- всесторонний анализ системы государственных закупок отдельной страны, в том числе существующей правовой базы, функций управления и контроля, существующих процедур и практик, эффективность их применения;
- проведение общей оценки институциональных, организационных и иных рисков, связанных с процессом закупок, включая определение закупочных практик, неприемлемых для использования в проектах, финансируемых Банком;
- разработка плана по институциональным улучшениям;
- оценка конкурентоспособности частного сектора при участии в государственных закупках;
- адекватность коммерческой практики при реализации государственных закупок.

По результатам исследования за период 2015–2016 гг. Российская Федерация показала очень хорошие результаты.

В основе исследования лежал принцип оценки различных сфер закупочной деятельности и присвоения той или иной стране по исследуемому аспекту определённого количества баллов по результатам указанной оценки.

В ходе исследования «Сравнение систем государственных закупок 2016» баллы присваивались только за использование странами практик и положений законодательства, которые признаются мировым сообществом в качестве передовых. При оценке всех стран без исключения использовались равные значения баллов, что позволяло исследователям достигать максимально возможного уровня объективности. Баллы распределялись по пяти категориальным группам в соответствии с полученным значением показателей: 0–20, 21–40, 41–60, 61–80 и 81–100. Максимальное значение присваивалось странам, набравшим по тому или иному показателю 81 балл и выше и попавшим, соответственно, в высшую категорию, что означает наибольшее соответствие системы закупок рассматриваемой страны передовому мировому опыту по тому или иному показателю.

Страны, набравшие по заданному показателю 20 баллов и ниже, попадали в низшую категорию. Отнесение к данной категории означает, что таким странам необходимо проводить множество изменений и улучшений для достижения в рассматриваемом аспекте передовых мировых стандартов и принципов, на основании которых Всемирный банк проводил своё исследование. В остальные три промежуточные категории попадали страны, набравшие по рассматриваемому показателю, соответственно от 21 до 40, от 41 до 60 и от 61 до 80 баллов¹.

По итогам исследования «Сравнение систем государственных закупок 2016» Российская Федерация показала следующие результаты:

- 1) в разделе «Подготовка заявок» Российская Федерация попала в четвёртую категорию вместе с США, Сингапуром и Гонконгом, обогнав Великобританию;

¹С отчётами Всемирного банка «Сравнение систем государственных закупок» можно ознакомиться на сайте <http://www.bpp.worldbank.org>.

- 2) в разделе «Подача и оценка заявок» Российская Федерация попала в пятую, высшую, категорию вместе с США и Великобританией, обогнав Сингапур и Гонконг;
- 3) в разделе «Заключение и исполнение контракта» Российская Федерация попала в четвёртую категорию вместе с США, Великобританией и Сингапуром, обогнав Гонконг.

Очередной этап исследования – «Сравнительный анализ государственных закупок 2017» – акцентировал внимание на двух аспектах: закупочный цикл и порядок обжалования. Балльная оценка закупочным системам различных государств выставлялась по первому аспекту – закупочному циклу. Данные о функционировании порядка обжалования действий (бездействия) должностных лиц заказчика приводились экспертами Группы Всемирного банка в информационных целях. Тем не менее, наличие эффективного механизма обжалования служит обязательным элементом для устойчивого и поступательного развития любой контрактной системы, поскольку данный механизм является средством защиты поставщиками, подрядчиками и исполнителями по государственным и муниципальным контрактам своих прав и законных интересов. Поэтому вполне возможно, что полученные данные о механизме обжалования будут использованы специалистами Всемирного банка в ходе последующих этапов исследования.

В первую очередь исследователями оценивалась стадия определения потребностей, объявление о проведении закупки и подготовка заявок на участие. Важнейшей характеристикой периода подготовки потенциальными участниками закупок своих заявок является его открытость и прозрачность, поскольку именно на этом этапе заинтересованные лица могут ознакомиться с информацией о предстоящей закупке и принять решение о своём участии.

По данному показателю Российская Федерация получила высший балл (100), обойдя Соединённые Штаты (98), Сингапур (73), Германию (76), Великобританию (66), Швецию (66) и Швейцарию (68).

Российское нормативное правовое регулирование и общая организация процесса в данном аспекте полностью отвечают передовому мировому опыту. В Российской Федерации есть посвящённый закупкам специальный электронный портал единой информационной системы в сфере закупок, документация о закупке доступна в онлайн-режиме всем заинтересованным лицам абсолютно бесплатно, а потенциальные участники имеют возможность обратиться за разъяснениями к заказчикам.

Вторым показателем, который оценивался в ходе последнего этапа исследования, была оценка процедуры подачи заявок. Здесь Российская Федерация обогнала Швецию (75), Швейцарию (67), Соединённые Штаты (57), Великобританию (50) и Германию (29).

Российская Федерация не получила высший балл в данной категории, во-первых, из-за отсутствия у потенциальных поставщиков необходимости регистрироваться в государственном реестре. Здесь необходимо учитывать то обстоятельство, что исследование «Сравнительный анализ государственных закупок» охватывает множество стран, законодательства которых могут очень сильно отличаться друг от друга. Разработанная экспертами Группы Всемирного банка методика предполагает единый подход, не учитывающий в некоторых случаях различные нюансы. Данное обстоятельство жизненно важно для проведения столь глобального исследования, потому что иначе провести подобное сравнение систем государственных закупок 180 стран просто невозможно. С другой стороны, национальная специфика в отдельных случаях не учитывалась.

Также необходимо отметить, что исследование проводилось в 2016 г., и с тех пор отечественное законодательство в сфере

закупок значительно продвинулось на пути имплементации передового международного опыта.

Возвращаясь собственно к рассматриваемому показателю, скажем, что данный момент был учтён отечественным законодателем. Так, с 1 июля 2018 г. ч. 3 ст. 4 Закона о контрактной системе дополнена п. 6.1.¹, предусматривающим ведение единого реестра участников закупок, что отвечает требованиям передового мирового опыта и требуемым показателям исследования.

Российская Федерация не получила 0,5 балла по причине отсутствия возможности подачи заявки на участие в закупке посредством электронной почты. Можно ли считать это каким-то серьёзным упущением? Едва ли. Статья 5 Закона № 44-ФЗ предусматривает подачу заявок через специальный электронный портал единой информационной системы в сфере закупок и не предусматривает возможности подачи заявок через электронную почту, потому что такой способ электронного документооборота не обеспечивает необходимую информационную защиту заявок.

Также получить высший балл в части подачи заявок помешало отсутствие такого средства обеспечения заявки как т. н. «декларация участника» (bid declaration). Подобная декларация представляет собой нотариально заверенное обязательство участника (т. е. неденежную форму обеспечения заявки), выражающее его согласие быть отстранённым от участия в любых будущих торгах в течение определённого периода времени в случае, если он в ходе текущего определения поставщика, подрядчика или исполнителя отзовёт свою заявку, уклонится от подписания контракта или

¹Федеральный закон от 31.12.2017 № 504-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2018. – № 1. – Часть I. – Ст. 88.

не предоставит обеспечение исполнения своих обязательств (при наличии такого требования)¹. В связи с вышеуказанным необходимо отметить, что в качестве способа обеспечения заявки подобная «декларация участника» в Российской Федерации не используется, но механизм, учитывающий неблагоприятные последствия данной меры, полностью реализован в положениях ст. 104 Закона № 44-ФЗ, посвящённой реестру недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

В качестве способов обеспечения заявки участников закупки российское законодательство предусматривает денежный депозит и банковскую гарантию, что «срезало» Российской Федерации 1/3 балла по причине отсутствия в качестве способа обеспечения заявки страховой гарантии (insurance guarantee). Следует отметить, что раньше такой способ обеспечения заявки отечественным законодателем предусматривался наряду с договором поручительства. Но они были отменены с принятием Закона № 44-ФЗ в связи с повышенными рисками их применения на практике.

По следующему показателю – «Вскрытие заявок, оценка и принятие решения о заключении контракта» – Российская Федерация показала одинаковые результаты с Великобританией и Швецией, обойдя США (57) и Швейцарию (57).

Высший балл в данной категории не получен, во-первых, потому, что на вопрос «Вскрываются ли заявки электронно?» вместо «Всегда» был дан ответ «Иногда». Напомним, что последний этап исследования проводился в 2016 г., и с тех пор отечественный законодатель проделал значительную работу по имплементации передового мирового опыта в нормативное правовое регулирование закупок. В новой редакции Закона № 44-ФЗ с 1 июля 2018 г. возможность

¹The Procurement Classroom. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <https://www.procurementclassroom.com>.

применения электронных форм определения поставщиков, включая подачу и вскрытие заявок, предусмотрена по всем способам определения поставщиков.

Также часть баллов была «потеряна» Российской Федерацией в 2016 г., поскольку протокол оценки заявок не рассылался в электронной форме всем участникам. Но уже в соответствии с новой редакцией (ст. 54.5 и др.) Закона № 44-ФЗ оператор электронной площадки обязан направить каждому участнику электронной процедуры (по всем способам) основную информацию по содержанию протокола, принятого соответствующей комиссией.

Принятый характер результатов оценки исследования с формальной точки зрения привёл к потере части баллов Российской Федерацией в силу отсутствия обязанности заказчика во всех случаях извещать в индивидуальном порядке не ставших победителями торгов участников. Здесь необходимо отметить, что на сегодняшний день в Законе № 44-ФЗ по электронным формам определения поставщиков указанное извещение предусмотрено. В остальных формах заказчики несут обязанность вывешивать соответствующий протокол в единой информационной системе. Данный протокол доступен для ознакомления всем заинтересованным лицам, доступ предоставляется бесплатно. Таким образом, один из главных принципов эффективно функционирующей контрактной системы – принцип открытости и прозрачности, соблюдается, и российское законодательство в этом вопросе также соответствует передовому мировому опыту.

По показателю «Содержание и управление контрактом» Российская Федерация обошла ОАЭ (73), США (64) Швецию (68), Великобританию (59) и Швейцарию (50). В данном случае отрицательно сказалось на количестве набранных баллов отсутствие у заказчиков обязанности информировать остальных бывших участников закупки об изменениях контракта после его подписания. Тем не менее принцип

прозрачности и открытости контрактной системы в российском законодательстве в данном вопросе соблюдается, поскольку в соответствии с Законом № 44-ФЗ сам контракт и все изменения контракта фиксируются в реестре контрактов (п. 8, 9 ч. 2 ст. 103), который доступен для публичного ознакомления всем заинтересованным лицам.

По критерию «Гарантии исполнения» Российская Федерация не набрала максимального количества баллов, поскольку в нашей контрактной системе отсутствует специальный орган, уполномоченный на осуществление надзора за решением заказчика удерживать обеспечение контракта. В то же время отметим, что общими вопросами нарушений в сфере закупок занимается Федеральная антимонопольная служба, а нарушениями финансовых параметров – Федеральное казначейство. Поэтому контроль за действиями заказчиков в Российской Федерации обеспечивается.

По последнему критерию – «Оплата поставщику» – Российская Федерация не получила высший балл, во-первых, из-за отсутствия у поставщиков, подрядчиков и исполнителей по государственным и муниципальным контрактам возможности потребовать осуществить оплату через онлайн-платформу. В данном случае необходимо отметить, что работа в данном направлении ведётся, а возможность осуществлять через единую информационную систему в онлайн-режиме оплату контрактов и иные платежи сегодня является одним из актуальных вопросов развития цифровой экономики в сфере закупок в части нормативного правового регулирования¹.

При этом отметим, что на примере данного показателя отчётливо видна интенсивная работа отечественных законодателей по имплементации в нормативную правовую базу в сфере закупок передового мирового опыта. Так, в 2016 г.

¹Дёгтев Г. В., Акимов Н. А., Гладиллина И. П., Яценко В. В. Актуальные вопросы развития цифровой экономики в сфере закупок // Инновации и инвестиции. – 2017. – № 11.

Российская Федерация потеряла определённое количество баллов по данному показателю потому, что законом не был установлен срок, в течение которого заказчики обязаны осуществить платёж.

Вместе с тем в 2017 г. нормативная база изменилась: теперь, в соответствии с п. 13.1 ст. 34 Закона № 44-ФЗ, добавленным соответствующим федеральным законом¹, срок оплаты заказчиком поставленного товара, выполненной работы (её результатов), оказанной услуги, отдельных этапов исполнения контракта должен составлять не более тридцати дней с даты подписания заказчиком документа о приёме. Тот же федеральный закон установил, что для оплаты контрактов, заключаемых с субъектами малого предпринимательства и социально ориентированными некоммерческими организациями, срок оплаты составляет не более пятнадцати рабочих дней с даты подписания заказчиком документа о приёме.

Суммируя всё вышесказанное, можно сделать вывод об устойчивом и непрерывном развитии контрактной системы Российской Федерации в общемировом тренде и в соответствии с лучшими практиками.

Для примера рассмотрим показатели, полученные по результатам последнего этапа исследования Российской Федерацией и Республикой Корея.

В рамках опроса «Закупочный цикл» по показателю **«Определение потребностей, объявление торгов и подготовка заявки»** Российская Федерация набрала, как уже указывалось выше, 100 баллов и опередила Республику Корея, набравшую 60 баллов. На оценку по данному показателю повлияли следующие факторы:

¹Федеральный закон от 01.05.2017 № 83-ФЗ «О внесении изменений в статьи 30 и 34 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 18. – Ст. 2660.

- во-первых, в Российской Федерации, в отличие от Республики Корея, проводятся консультации с участниками в целях оценки потребностей заказчиков. При этом указанные консультации также анонсируются публично. Под консультациями в данном случае понимается проведение общественных обсуждений;
- во-вторых, в Российской Федерации существует порядок проведения анализа рынка на стадии планирования. В Республике Корея, напротив, такой порядок отсутствует;
- в-третьих, принципиальное отличие касается предоставления заказчиками разъяснений потенциальным участникам. Участники имеют возможность обратиться за разъяснениями в обеих странах, но в Российской Федерации установлен срок, в течение которого заказчики обязаны давать участникам разъяснения, а также предоставляется доступ к разъяснениям всем заинтересованным участникам через Единую информационную систему.

По показателю **«Подача заявки»** Российская Федерация также опередила Республику Корея, набрав 78 баллов против 59. Существенным фактором, повлиявшим на оценку по данному показателю, явился порядок предоставления обеспечения заявки, несмотря на то, что спектр форм обеспечения заявок в Республике Корея немного шире, чем в Российской Федерации. Помимо предусмотренных в России внесения денежных средств и банковской гарантии в Южной Корее предусмотрена возможность предоставить обеспечение в форме страхования ответственности. В Российской Федерации законодательно установлены максимальный размер обеспечения заявки, а также период времени, в течение которого заказчики обязаны вернуть внесённое обеспечение участникам. Вышеуказанное позволяет сделать вывод, что на законодательном уровне интересы участников закупок лучше защищены в России. Тем не менее Всемирный банк отмечает, что участникам закупок должен быть предоставлен

максимальный спектр различных способов обеспечения заявок. Эта же позиция Всемирного банка отражена в показателе **«Обеспечение исполнения контракта»**.

В отношении показателя **«Вскрытие заявок, оценка и принятие решения о заключении контракта»** Российская Федерация также опережает Республику Корея с показателями 64 и 57 баллов соответственно.

По данному показателю Республика Корея имеет преимущество перед Российской Федерацией за счет того, что заявки на участие в торгах всегда вскрываются в электронном режиме. Также в Южной Корее заказчики извещают участников, не ставших победителями торгов, о своем решении в индивидуальном порядке.

Несмотря на вышеуказанные преимущества, Российская Федерация обошла Республику Корея в силу ряда других существенных отличий. Во-первых, российские заказчики приступают к вскрытию конвертов немедленно после наступления даты окончания приёма заявок. Во-вторых, что особенно важно для защиты интересов участников, в России не ставшие победителями участники имеют возможность запросить информацию о причинах неудачи. Таким образом, в России действует дополнительный механизм обеспечения прозрачности и объективности осуществления закупок.

Касательно показателя **«Содержание и управление контрактом»** Российская Федерация также обошла Республику Корея с показателями 82 и 77 баллов соответственно. В целом контрактные системы обеих стран в данном отношении схожи, но в России определённая процедура отказа от контракта устанавливается не только в законодательстве, но и, в отличие от Южной Кореи, прописывается в условиях контракта. Именно это отличие и позволило Российской Федерации выйти вперёд по рассматриваемому критерию.

Что же касается показателя **«Оплата подрядчику»**, то в отношении него Республика Корея побеждает с показателем

в 100 баллов, в то время как аналогичный показатель у Российской Федерации равен 33.

С точки зрения целей исследования, контрактная система Республики Корея на этапе оплаты подрядчикам располагает двумя преимуществами перед российской:

- южнокорейские подрядчики имеют возможность потребовать через электронную платформу от заказчика осуществить платёж онлайн;
- срок, в течение которого заказчик обязан осуществить в Республике Корея платёж, установлен законодательно.

Два вышеуказанных обстоятельства позволили Республике Корея получить по данному показателю больше баллов, чем получила Российская Федерация.

Вместе с тем для полноценной защиты интересов участников закупок необходим налаженный и эффективный механизм обжалования, при помощи которого такие участники могли бы восстанавливать свои нарушенные права. Надлежащее функционирование такого механизма жизненно необходимо для обеспечения прозрачности закупок, а также для стимулирования конкуренции, что, в свою очередь, всячески способствует, с одной стороны, максимально эффективному расходованию средств налогоплательщиков, а с другой – повышению качества государственных услуг.

Для оценки такого механизма в рамках проведённого исследования была разработана анкета «Порядок обжалования», которая позволила выявить сходства и различия российской и корейской систем обжалования действий (бездействия) должностных лиц заказчика. Российский порядок обжалования отличается большей гибкостью действий обжалующей стороны.

В Южной Корее действует двухуровневый механизм обжалования действий (бездействия) заказчика, в рамках которого жалоба сначала подаётся заказчику, а уже затем, в случае несогласия направившего жалобу лица с результатами

рассмотрения жалобы заказчиком, появляется возможность оспорить решение заказчика в судебном порядке. При этом также необходимо отметить, что на «первом уровне» жалоба рассматривается теми же лицами, чьи действия обжалуются.

В России же у обжалующей стороны изначально есть выбор, в какой орган направить свою жалобу. Несогласное с действиями (бездействием) заказчика лицо может или направить жалобу в контролирующий орган, или же сразу обратиться с иском в суд. В случае несогласия с решением по жалобе контрольного органа (решением «первого уровня») обжалующее лицо имеет право оспорить такое решение в судебном порядке (пойти на «второй уровень обжалования»).

При этом подача жалобы в контролирующий орган не является препятствием для обжалования в судебном порядке. Как уже было сказано выше, обжалующее лицо может вообще не подавать жалобу в контролирующие органы, а сразу идти с иском в суд, и в таком случае орган «второго уровня обжалования» автоматически становится органом «первого уровня».

Важным отличием российской системы обжалования от южнокорейской является и то обстоятельство, что в Республике Корея для возникновения возможности подачи жалобы обжалующая сторона должна ещё и доказать, что в результате действий (бездействия) заказчика она понесла убытки. В Российской Федерации право на обжалование есть у любого заинтересованного лица по умолчанию, представлять доказательства поражения в правах или возникновения убытков не нужно.

Не будет лишним также отметить, что законодательство Республики Корея, в отличие от российского, предусматривает наличие обязательных программ обучения по разрешению жалоб для вовлечённых в рассмотрение жалоб лиц.

Преимуществами Российской Федерации перед Республикой Корея является немного более короткий срок

рассмотрения жалобы органом «первого уровня» (7 дней, в Южной Корее – 9), а также тот факт, что решения российских контролирующих органов публикуются в Интернете. В Республике Корея публикация решений «первого уровня» не предусмотрена.

В случае несогласия с принятым на «первом уровне» решением заказчики в обеих странах могут оспорить такое решение в судебном порядке. Предельно допустимый срок для такого обжалования в Республике Корея существенно короче, чем в Российской Федерации: 15 и 90 календарных дней соответственно. Вместе с тем срок для принятия решения судом в Республике Корея также короче, чем в России: 50 и 90 дней соответственно.

В то же время можно отметить в качестве плюса российской системы обжалования наличие законодательно установленного периода ожидания между принятием решения о заключении контракта и собственно подписанием контракта. Данный период предусмотрен для того, чтобы не ставшие победителями определения поставщика (подрядчика, исполнителя) участники могли обжаловать принятое заказчиком решение. В Республике Корея такой срок не предусмотрен.

Таким образом, на примере исследования Всемирного банка видно, что применение передового мирового опыта, его имплементация в российскую законодательную базу и использование на практике явно содействуют улучшению системы функционирования отечественной системы государственных закупок, а также, что очень важно, повышают международный рейтинг Российской Федерации.

Заключение

Подводя итог, стоит отметить, что Российская Федерация уверенно движется по пути усиления интеграционных процессов как на региональном, так и на общемировом уровне, в том числе и в сфере регулирования государственных закупок.

Законодательство Российской Федерации прямо устанавливает, что международные договоры Российской Федерации, а также общепризнанные принципы и нормы международного права являются неотъемлемой частью национальной правовой системы. При этом в случае противоречия между положениями международного договора Российской Федерации и нормами национального законодательства Российской Федерации в императивном порядке применяются положения международного договора, а национальное законодательство подлежит приведению в соответствие с положениями такого договора.

Российская Федерация открыта для передового мирового опыта и готова к имплементации лучших мировых закупочных практик. Это подтверждается тем, что многие из положений Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках нашли своё отражение в российском Законе о контрактной системе в части обязательности наличия описания объекта закупки как такового, запрета на ограничение конкуренции, обязанности заказчиков использовать при описании объекта закупки функциональных и общих требований и проч. Отечественный законодатель имел намерение внести инновационные изменения в российскую систему государственных закупок, произвести её улучшения и привести

в соответствие с лучшими мировыми практиками. Этим же объясняется различие в природе положений Типового закона, в котором они, в массе своей, носят диспозитивный характер, и Закона о контрактной системе, в котором они наоборот императивны.

О том, насколько отечественному законодателю удалось достичь поставленных перед собой при разработке Закона о контрактной системе целей, красноречиво свидетельствуют результаты второго этапа исследования Всемирного банка «Сравнительный анализ систем государственных закупок 2016», по результатам которого Российская Федерация набрала максимальное количество баллов по показателям подачи и оценки заявок и по вопросам обжалования действий (бездействия) должностных лиц в сфере закупок, а процесс рассмотрения жалоб на действия (бездействие) должностных лиц в сфере закупок был признан одним из самых наименее затратных по времени среди развитых стран.

Таким образом, Российская Федерация сумела за очень непродолжительный срок построить эффективную систему регулирования государственных закупок, способную по своей эффективности конкурировать с аналогичными системами ведущих стран мира.

Российская Федерация осуществляет интеграцию на региональном уровне в рамках Договора о Евразийском экономическом союзе. Данный договор заключён между Российской Федерацией, Республикой Беларусь и Республикой Казахстан, впоследствии к нему присоединились Республика Армения и Кыргызская Республика, в отношении которой в настоящее время действует режим переходного периода.

Помимо регионального уровня, Российская Федерация активно интегрируется и в общемировые процессы.

Во-первых, Российская Федерация участвует в Конвенции Организации Объединённых Наций против коррупции. Отечественное законодательство отражает базовые

принципы Конвенции как в сфере уголовного преследования лиц, совершивших коррупционные правонарушения, так и в сфере регулирования государственных закупок.

Во-вторых, Российская Федерация вступила во Всемирную торговую организацию, выразив в процессе вступления намерение присоединиться к Соглашению по правительственным закупкам. Выражение такого намерения означает, что в скором времени Российская Федерация приступит к процедуре приведения своего законодательства в соответствие с положениями Соглашения.

Таким образом, Российская Федерация проводит постоянную активную работу по улучшению национального законодательства и приведению его в соответствие с ведущими мировыми практиками.

Рекомендуемые источники

Нормативные документы

1. Конвенция по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок от 21.11.1997 // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 17. – Ст. 1899.

2. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции от 31.10.2003. – Электронный ресурс. – Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/corruption.shtml.

3. Соглашение о государственных (муниципальных) закупках от 09.12.2010 // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 5. – Ст. 540.

4. Договор о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://eurasiancommission.org>.

5. Соглашение по правительственным закупкам Всемирной торговой организации от 06.07.2014. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.wto.org>.

6. Договор о присоединении Республики Армения к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 10.10.2014 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 8. – Ст. 1107.

7. Договор о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 23.12.2014 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 38. – Ст. 5213.

8. Протокол от 16.12.2011 «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении

Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г.» // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 37. – Ст. 4986.

9. Протокол об условиях и переходных положениях по применению Кыргызской Республикой Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года, отдельных международных договоров, входящих в право Евразийского экономического союза, и актов органов Евразийского экономического союза в связи с присоединением Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 08.05.2015 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 38. – Ст. 5215.

10. Протокол о присоединении Республики Армения к подписанному 23 декабря 2014 года Договору о присоединении Кыргызской Республики к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года от 08.05.2015 // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 38. – Ст. 5216.

11. Конституция Российской Федерации // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.

12. Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 13. – Ст. 1447.

13. Федеральный конституционный закон от 14.12.2015 № 7-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 51 (ч. 1). – Ст. 7229.

14. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

15. Федеральный закон от 15.07.1995 № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации» // СЗ РФ. – 1995. – № 29. – Ст. 2757.

16. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

17. Федеральный закон от 08.03.2006 № 40-ФЗ «О ратификации Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции» // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 12. – Ст. 1231.

18. Федеральный закон от 11.07.2011 № 176-ФЗ «О ратификации Соглашения о государственных (муниципальных) закупках» // Собрание законодательства РФ. – 2011. – № 29. – Ст. 4267.

19. Федеральный закон от 01.02.2012 № 3-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Конвенции по борьбе с подкупом иностранных должностных лиц при осуществлении международных коммерческих сделок» // Собрание законодательства РФ. – 2012. – № 6. – Ст. 622.

20. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2013. – № 14. – Ст. 1652.

21. Федеральный закон от 04.06.2014 № 140-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 23. – Ст. 2925.

22. Федеральный закон от 01.05.2017 № 83-ФЗ «О внесении изменений в статьи 30 и 34 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 18. – Ст. 2660.

23. Федеральный закон от 26.07.2017 № 198-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 31 – (Часть I). – Ст. 4747.

24. Федеральный закон от 26.07.2017 № 189-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в части установления административной ответственности должностных лиц заказчика

за нарушение срока и порядка оплаты товаров (работ, услуг) при осуществлении закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 31. – Ст. 4738.

25. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.10.2003 № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2003. – № 12.

26. Постановление Правительства РФ от 05.06.2008 № 437 «О Министерстве экономического развития Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. – 2008. – № 24. – Ст. 2867.

27. Постановление Правительства РФ от 14.07.2014 № 656 «Об установлении запрета на допуск отдельных видов товаров машиностроения, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 29. – Ст. 4157.

28. Постановление Правительства РФ от 11.08.2014 № 791 «Об установлении запрета на допуск товаров легкой промышленности, происходящих из иностранных государств, в целях осуществления закупок для обеспечения федеральных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 34. – Ст. 4660.

29. Постановление Правительства РФ от 05.02.2015 № 102 «Об установлении ограничения допуска отдельных видов медицинских изделий, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 6. – Ст. 979.

30. Постановление Правительства РФ от 30.11.2015 № 1289 «Об ограничениях и условиях допуска происходящих из иностранных государств лекарственных препаратов, включенных в перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов, для целей осуществления закупок

для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2015. – № 49. – Ст. 6981.

31. Постановление Правительства РФ от 26.09.2016 № 968 «Об ограничениях и условиях допуска отдельных видов радиоэлектронной продукции, происходящих из иностранных государств, для целей осуществления закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. – 2016. – № 40. – Ст. 5748.

32. Постановление Правительства РФ от 14.01.2017 № 9 «Об установлении запрета на допуск товаров, происходящих из иностранных государств, работ (услуг), выполняемых (оказываемых) иностранными лицами, для целей осуществления закупок товаров, работ (услуг) для нужд обороны страны и безопасности государства» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 4. – Ст. 655.

33. Постановление Правительства РФ от 13.04.2017 № 442 «Об определении федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление функций по выработке функциональных требований к единой информационной системе в сфере закупок, по созданию, развитию, ведению и обслуживанию единой информационной системы в сфере закупок, по установлению порядка регистрации в единой информационной системе в сфере закупок и порядка пользования единой информационной системой в сфере закупок, и о внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 30 сентября 2014 г. № 996» // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 17. – Ст. 2565.

34. Решение Высшего Евразийского экономического совета от 19.12.2011 № 9 «О вступлении в силу международных договоров, формирующих Единое экономическое пространство Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации». – Электронный ресурс. – Режим доступа: СПС КонсультантПлюс.

35. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о публичных закупках. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.uncitral.org>.

36. Резолюция Организации объединённых наций № A/RES/66/95. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.un.org>.

Литература

37. Акимов Н. А. Мировой опыт развития контрактных систем и его применение в Российской Федерации как условие устойчивого экономического развития // Экономика: вчера, сегодня, завтра. 2017. – Том 7. – № 2А.

38. Акимов Н. А. Перспективные направления развития контрактной системы РФ в соответствии с мировыми трендами // Инновации и инвестиции. – 2017. – № 3.

39. Акимов Н. А. Система государственных закупок РФ в международном контексте // Государственные закупки: направления развития. Обзор международных практик и анализ ситуации в Российской Федерации. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.iblfrussia.org>.

40. Акимов Н. А., Яценко В. В., Конойков М. А. Развитие нормативного правового регулирования сферы государственных закупок в Российской Федерации с позиции применения передового мирового опыта // Евразийский юридический журнал. – 2018. – № 1.

41. В Университете Правительства Москвы прошла конференция по лучшим мировым практикам госзакупок. – Электронный ресурс. – Режим доступа: www.mguu.ru.

42. Дёгтев Г. В., Акимов Н. А., Гладилина И. П., Яценко В. В. Актуальные вопросы развития цифровой экономики в сфере закупок // Инновации и инвестиции. – 2017. – № 11.

43. Дёгтев Г. В., Гладилина И. П., Яценко В. В. Действия специалиста в сфере закупок товаров, работ и услуг при возникновении проблемных ситуаций // Инновации и инвестиции. – 2017. – № 5.

44. Доклад рабочей группы по присоединению Российской Федерации к ВТО от 16.11.2011–17.11.2011. – Электронный ресурс. – Режим доступа: СПС КонсультантПлюс.

45. Конойков М. А. О вопросах соотношения публично-правового и частноправового аспектов в контрактной системе в сфере закупок // Евразийский юридический журнал. – 2017. – № 8.

46. Московским госслужащим рассказали о результатах исследования Всемирного банка и опыте государственных закупок Италии. – Электронный ресурс. – Режим доступа: www.mguu.ru.

47. Салиола Ф. Сравнительный анализ систем государственных закупок // Вестник Университета Правительства Москвы. – 2015. – № 1.

48. Салиола Ф., Джу-Хьюн Канг А., Горовиц Б., Акимов Н. А. Мировые практики в сфере закупок: модели развития // Вестник Университета Правительства Москвы. – 2017. – № 1.

49. Benchmarking Public Procurement 2016. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.bpp.worldbank.org>.

50. Benchmarking Public Procurement 2017. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.bpp.worldbank.org>.

51. Portal do Governo Brasileiro. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <http://www.planalto.gov.br>.

52. Snyder F. Soft Law and the Institutional Practice in the European Community // The Construction of Europe. Essays in Honour of Emile Noel / Ed. by M. Stephen. Dordrecht; Boston; London, 2010.

53. The Procurement Classroom. – Электронный ресурс. – Режим доступа: <https://www.procurementclassroom.com>.

Учебное издание

**Акимов Николай Александрович
Конайков Максим Александрович**

**Международно-правовое регулирование
государственных закупок**

Учебное пособие

Публикуется в авторской редакции

Компьютерная верстка А. Ю. Городецкого
Корректор А. И. Овчинникова

Подписано в печать 14.12.2018

Тираж 1000 экз. (1-й завод 1-100). Формат 60×90 1/16.

Печ. л. 5. Заказ № 9.

Московский городской университет управления
Правительства Москвы
107045, Москва, ул. Сретенка, д. 28.

Отпечатано с готового оригинал-макета
в типографии ООО «Антарес»
111020, Москва, Юрьевский пер., д. 13а, стр. 5.