

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра «Гражданское право и процесс»

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки/специальности)

Гражданско-правовой

(направленность (профиль) / специализация)

**ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА
(БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)**

на тему Проблемы гражданско-правового регулирования договора поставки для государственных и муниципальных нужд

Обучающийся

А.В. Ушаков

(Инициалы Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

кандидат юридических наук, доцент, Е.В. Чуклова

(ученая степень (при наличии), ученое звание (при наличии), Инициалы Фамилия)

Тольятти 2024

Аннотация

Актуальность исследования. Большинство форм юридических практик включает консультирование по вопросам или спорам, связанными с участием в государственных закупках - верном способе получения государственного заказа с гарантированной оплатой. Следовательно, возрастает интерес участников закупки к подобным торговым процедурам. Освоение бюджетных средств выявляет потребность заказчика в квалифицированных кадрах в контрактной сфере и побуждает мошенников находить и использовать в своих целях противоречия и недоработки в законодательстве. Изменчивая ситуация в государстве находит отражение в законодательстве и требует постоянной актуализации правовых знаний и умений специалиста, работающего с договорами в сфере контрактной системы, чем обусловлена актуальность и перспективность данной работы.

Цель исследования: определить проблемы при заключении и исполнении договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд (далее по тексту – договора).

Достижение цели работы исполняется с помощью следующих задач:

- рассмотреть понятие договора, произвести анализ его основных элементов, оценку формирования его условий и обозначить возникающие при этом проблемы;
- рассмотреть особенности заключения и исполнения договора, регламент привлечения сторон к ответственности за нарушение и выявить проблемы гражданско-правового регулирования на данном этапе; и другие.

Структурно работа состоит из введения, двух разделов, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Общий объём работы составляет 44 страницы.

Содержание

Введение.....	4
1 Гражданско-правовая характеристика договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд.....	7
1.1 Понятие договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд	7
1.2 Формирование условий договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд: проблемы гражданско-правового регулирования ..	15
2 Проблемы заключения и исполнения договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд.....	23
2.1 Проблемы заключения и исполнения договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд.....	23
2.2 Проблемы привлечения сторон к ответственности за неисполнение обязательств по договору поставки товаров для государственных и муниципальных нужд	32
Заключение	38
Список используемой литературы и используемых источников.....	42

Введение

Трудно придумать более фундаментальную часть гражданского права, чем договорное право. Большинство форм юридических практик включает консультирование по вопросам или спорам, связанным с договорами поставки товаров – они занимают центральное место в современной жизни, а участие в государственных закупках – это один из верных способов получения государственного заказа на сегодняшний день, при этом оплата из бюджета будет гарантирована. Следовательно, возрастает интерес участников закупки к подобным торговым процедурам, занимающим существенное место в закупочной деятельности бюджетных и казённых учреждений, что предопределяет актуальность темы нашего исследования.

В гражданском товарообороте договор поставки товаров занимает чуть ли не ведущее место, так как все бюджетные и казённые учреждения (образовательные, медицинские, дошкольные, транспортные, муниципальные управляющие компании) – а именно, всё их снабжение, начиная от канцелярии, продуктов и т.п. и заканчивая строительными и ремонтными работами, находится под строгим государственным контролем, и они вынуждены таким образом заключать именно такие договоры в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 года «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» № 44 - ФЗ.

Наша работа затрагивает проблематику применения норм гражданского законодательства и его эффективность в процессе заключения и исполнении договора поставки товаров для муниципальных и государственных нужд, на котором завязаны хозяйственные связи государственного заказчика (бюджетного или казённого учреждения) и поставщика. Данный вид договора наиболее распространён в товарообороте, а его заключение и исполнение – максимально прозрачны из-за доступности в единой информационной системе (далее по тексту - ЕИС), где выкладывается вся информация о предмете

договора, его цене, контрагенте, и любой желающий без труда может получить нужную информацию. Соответственно, для работы в контрактной сфере специалист должен обладать солидными познаниями в специфических областях, чтобы суметь ориентироваться в правовых и организационных вопросах, не присущих типовым договорам купли-продажи или поставки. Специальные правовые знания требуются также и для отстаивания позиции заказчика в ФАС при необходимости (а она, как показывает наш опыт, имеет место быть). Всё вышеперечисленное позволяет нам назвать тему данной работы актуальной и перспективной, так как изменчивая ситуация в государстве находит отражение в законодательстве и требует постоянной актуализации правовых знаний и умений специалиста, работающего с договорами в сфере контрактной системы.

Объектом исследования определены отношения, возникающие при заключении и исполнении договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд.

Предметом исследования являются правовые нормы, которые регулируют вышеназванные отношения, возникающие при заключении и исполнении договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд.

Целью работы является обозначить круг проблем, возникающих в процессе заключения и исполнения договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд, а также проанализировать правоприменительную практику ФАС исходя из собственного опыта работы в сфере государственных закупок.

Необходимые задачи:

- разобрать понятие договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд, произвести анализ его основных элементов;
- провести оценку формирования условий договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд и обозначить возникающие при этом проблемы;

- рассмотреть особенности заключения и исполнения договора, регламент привлечения сторон к ответственности за нарушение надлежащего исполнения обязательств по договору и выявить проблемы гражданско-правового регулирования на данном этапе;
- провести оценку нормативно-правовой базы в сфере гос.закупок;
- проанализировать соответствующую правоприменительную практику;
- изложить выводы и предложения по результатам проведённой работы.

Теоретической базой нашей работы послужили исследования следующих авторов: Анисимов А. П., Гевондонова Е.П., Лутовинова Н.В., Молчанова С. Л., Тороков Д.А.

Нормативную базу работы составляют Конституция Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51 - ФЗ (в редакции от 05.12.2017 г.) (далее по тексту – ГК РФ), Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195 - ФЗ (в редакции от 23.04.2018 г.), постановление Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ от 12.11.2001 № 15 / 18 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности», Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44 - ФЗ и связанные с ним подзаконные нормативно-правовые акты, а также решения Федеральной антимонопольной службы.

Методологической основой нашей работы являются такие базовые методы как анализ и синтез, а также формально-логический и формально-юридический методы.

Данная работа состоит из введения, двух разделов, разбитых на подразделы, примеров правоприменительной практики, заключения, списка литературы и использованных источников.

1 Гражданско-правовая характеристика договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд

1.1 Понятие договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд

Договор поставки товаров для государственных и муниципальных нужд требует уточнения в обязательном порядке, какие нужды таковыми называются. Наряду с многочисленными организациями, которые являются автономными, сами себя обеспечивают, существуют школы, детские сады, медицинские учреждения, отделения МВД и УИС, организации инвалидов, пожарные части и ряд других организаций, которые финансируются из бюджета государства, а их потребности в приобретении различного рода товаров (от канцелярских принадлежностей до транспорта, мебели и продуктов питания) и услуг (клининг, охрана, коммунальные услуги, стирка белья, обслуживание зданий, ремонтные работы и т.п.) им же строго контролируются. Такие потребности и являются государственными и муниципальными нуждами.

Первоначально государство регулировало закупочную деятельность бюджетных предприятий с помощью федерального закона № 94-ФЗ от 21 июля 2005 года «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд» (существовал до 01.01.2014 г.), но он затрагивал только порядок размещения заказа на поставку товара, не затрагивая полный цикл закупки.

Сейчас государство контролирует расход бюджетных средств, обязуя данные организации проводить закупки (часто совместные) и заключать договоры поставки по Федеральному закону «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 г. № 44 - ФЗ. Данный закон сменил 94 - ФЗ и касается всего жизненного цикла закупок, начиная от их планирования и

заканчивая полным исполнением обязательств по контракту, то есть любых учреждений (повторимся – это сферы здравоохранения, образования, ведомств исполнительной, судебной, законодательной власти и др.), чью деятельность финансируют бюджеты различных уровней – федеральный, региональный, местный. Принятие данного закона было политическим решением, которое нацелено на:

- экономию бюджета (экономия на закупках ТРУ при снижении НМЦК, выбор лучшего контрагента);
- открытость расходов;
- борьбу с коррупцией (осуществление закупок происходит комиссионно в составе 5 и более человек);
- повышение уровня конкуренции на торгах;
- единство контрактной системы (применение структурированных контрактов);
- реализацию государственных программ по поддержке малого бизнеса и российского производителя (преференции по ст.ст. 28, 29, 14 – учреждения УИС, организации инвалидов, национальный режим).

При разработке и внедрении 44 - ФЗ была поставлена вполне очевидная цель – усилить контроль за расходованием бюджетных средств и снизить общий уровень затрат.

Закон 44 - ФЗ отличается от многих других НПА своей динамичностью и постоянными изменениями (за десять лет существования закона было более 100 его редакций, последняя – от 14.02.2024 г., последние изменения вступили в силу 01.07.2024 г.) так же, как и сама сфера контрактной системы – принимающиеся Правительством РФ нормативно-правовые акты нацелены на снижение рисков для заказчиков и поставщиков.

Целесообразно упомянуть также ряд изменений 44 - ФЗ с 01.01. и с 25.03.2024 года, внесённых Федеральным законом от 25.12.2023 N 624-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской

Федерации» 25.12.2023 года, которые будут важны для раскрытия темы данной работы [8]:

- сохраняется возможность изменения существенных условий контракта по соответствующему распоряжению ОИВ, если при его исполнении возникли обстоятельства, независящие от сторон и препятствующие исполнению данного контракта (ч.65.1 ст.112 44 - ФЗ) [19]. С подобной ситуацией мы столкнулись в 2022 г. в г. Красноярске, когда по распоряжению ОИВ (распоряжение администрации города Красноярска № 107-р от 22.04.2022 г.) в организациях сферы образования были внесены изменения существенных условий контрактов по продуктам питания (начальная максимальная цена контракта была превышена более чем на 10 %) [13];
- по независимой гарантии заказчику выплачиваются средства во всех случаях, а не только при наступлении обстоятельств, прописанных в ч.15 ст.44 44 - ФЗ;
- уточнено понятие «конфликт интересов» и уточнён перечень лиц, исключаемых из закупочной комиссии на основании ч.6 ст.39 44 - ФЗ;
- с 01.01.2024 г. расширен перечень товаров иностранного происхождения с ограничением допуска и правила применения этих ограничений;
- с 01 апреля 2024 г. при осуществлении электронных закупок формирование проекта контракта происходит через ЕИС (п.5 ч.2 ст.42 44 - ФЗ), появляется понятие «Структурированный контракт»;
- с 01 июля 2024 г. в ст.93 добавляется новый пункт 6.1 (закупка лекарств и медицинских изделий у регионального учреждения);
- с 01 января 2025 г. планируется заключение дополнительных соглашений через ЕИС для электронных закупок, а в соответствии с ч. 14 ст. 93 - заключение контракта с единственным поставщиком (в настоящее время заключение через ЕИС контракта с единственным

поставщиком возможно только при контрактации коммунальных услуг – электроэнергия, тепло, водоснабжение).

Это далеко не весь перечень изменений в законодательстве, как вступивших в силу в текущем году, так и планируемых в следующем. Мы акцентируем на мобильность нормативно-правовой базы, регулирующей сферу государственных закупок, рассматриваемую нами в данной работе. Также хочется отметить тот факт, что в соответствии с ч.73 ст.112 Федерального закона № 44 - ФЗ нормы данного закона не легитимны для закупок избиркомами, находящимися на территориях ДНР, ЛНР, Запорожской и Херсонской областей до 31.12.2024 г – в данных областях изменение законодательства протекает более сдержанно.

Ст.526 ГК РФ даёт определение понятию «государственный контракт на поставку товаров для государственных и муниципальных нужд», где «... поставщик (исполнитель) обязуется передать товары государственному или муниципальному заказчику либо по его указанию иному лицу, а государственный или муниципальный заказчик обязуется обеспечить оплату поставленных товаров» [3].

Нестандартность поставки товаров для государственных и муниципальных нужд порождает разнообразие точек зрения по поводу её правовой природы и месте в системе российского права. В научных кругах данный договор рассматривается как административный, гражданско-правовой и смешанный. С одной стороны, государственный контракт по своей правовой природе представляет разновидность договора поставки, который, в свою очередь, является разновидностью договора купли-продажи подобно гражданско-правовому договору. Таким образом, государственный контракт по сути - это гражданско-правовой договор со всеми присущими договору ГПХ характеристиками: концессиальность, возмездность, взаимность и для предпринимательских нужд, свободный от прав третьих лиц и регламентируется нормами ГК РФ.

В то же время существует ряд отличий государственного контракта от договора поставки:

- товар продаётся и приобретается не для личного пользования;
- заказчик представлен государственным учреждением или уполномоченным им лицом (-ами);
- закупки производятся в форме электронного аукциона, запроса котировок, открытого / закрытого конкурса и закупки у единственного поставщика;
- проводятся открытые торги (электронные аукционы на сертифицированных электронных торговых площадках);
- источник финансирования (обязательно указывается в проекте контракта и при размещении его в ЕИС) - средства бюджета организации / внебюджетные средства;
- контракт позиционируется как гос. или муниципальный контракт;
- нарушении договора законодательством предусмотрена неустойка;
- споры рассматриваются в арбитражном суде.

Другие правоведы, например, К.В.Ходаковский в своём труде «Цель административного договора» рассматривает государственный контракт «...как административный договор, так как он обеспечивает публичный интерес, несмотря на регулирование гражданско-правовыми нормами...», и акцентируя, что субъектом договора выступает орган административной власти [20].

Существует точка зрения, что государственный контракт является самостоятельным комплексным правовым актом «с наличием гражданско-правовых и административно-правовых элементов. Другие исследователи определяют его как правовую форму государственных заказов с элементами административно-правового и гражданско-правового договора» [7].

Государство устанавливает нормы и регламентирует весь процесс договорных отношений, касающихся бюджетных и казённых учреждений. Размещение государственных и муниципальных заказов с последующим

заключением договоров поставки происходит в рамках № 44 - ФЗ, о котором подробно мы говорили выше, а нормативно-правовая база регулируется Гражданским кодексом.

Законодательно рассматриваются только две формы – государственный контракт на поставку товаров для государственных нужд и договор поставки товаров для государственных нужд. Сторонами (субъектами) договоров выступают заказчик и поставщик. Заказчиками выступают (в зависимости от уровня) органы исполнительной власти, государственные учреждения, министерства. Поставщиками могут быть как казённые предприятия, которым законодательно вменено заключение контракта (лидирующие в отрасли по поставке конкретного товара, предприятия гос. оборон заказа), так и юридические и физические лица, которые производят либо поставляют требуемый товар.

Договор можно считать заключённым, если стороны в требуемой в надлежащих случаях форме достигли соглашения по всем существенным условиям договора (п. 1 ст. 432 ГК РФ) [3]. Соответственно, нарушение хотя бы одного из существенных условий договора, как и несоблюдение электронной формы договора, имеет только одно правовое последствие: договор считается незаключённым.

Существенными условиями согласно ст. 34 Федерального закона № 44 – ФЗ и п. 1 ст. 432 Гражданского кодекса и считаются:

- предмет договора;
- его цена;
- сроки и порядок оплаты;
- иные принципиальные условия сделки.

Для государственных учреждений, финансируемых из федерального бюджета, существенным условием является казначейское сопровождение целевых средств, а в отдельных случаях – независимая банковская гарантия.

Закон не допускает изменение существенных условий при заключении и в процессе исполнения контракта, кроме случаев, прописанных в статьях 34, 95 Федерального закона № 44 - ФЗ:

- изменение в соответствии с законодательством Российской Федерации регулируемых цен (тарифов) на товары, работы, услуги;
- при снижении цены контракта без изменения предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги, качества поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и иных условий контракта;
- при изменении цены и срока контракта, заключенного сроком на 1 год и более в пределах тридцати процентов по согласованию с органами власти, если цена такого контракта превышает установленное Правительством РФ значение и предметом контракта является выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских или технологических работ.

Изменение несущественных условий контракта возможно без каких-либо ограничений по мере необходимости. К несущественным относятся условия, которые не установлены Законом N 44 - ФЗ как обязательные и не являются обязательными для конкретного вида контракта или не заявлены как существенные. Внесение изменений вносятся через дополнительное соглашение к контракту, которое заключается по электронным закупкам с 01.07.2024 г. через ЕИС.

Государственный контракт имеет чёткую структуру, где прописаны существенные условия, права, обязанности, ответственности сторон за нарушение исполнения договора. Далее приведены типовые разделы государственного контракта:

- название, №, дата договора и идентификационный код закупки;
- преамбула, где прописаны стороны договора и нормативно-правовые документы для его заключения;

- предмет контракта (товар согласно спецификации, указанной в приложении №1 к Контракту);
- цена контракта и порядок расчётов (с указанием НДС при наличии, способа и даты оплаты);
- порядок, сроки и условия поставки и приёмки товара (с указанием места поставки, сроком подачи заявки, экспертизы, регламента при частичной поставке / не поставке, наличии товара, несоответствующего спецификации);
- взаимодействие сторон (с указанием прав и обязанностей обеих сторон)
- упаковка товара;
- качество товара, срок годности (с регламентом замены товара при наличии претензии заказчика);
- ответственность сторон (с указанием пеней, штрафов и их расчётов в случае ненадлежащего исполнения / неисполнения контракта либо просрочки);
- обеспечение исполнения контракта (с размером обычно 10% от начальной максимальной цены контракта и банковскими реквизитами заказчика, а также регламентом возврата денежных средств поставщику в случае уменьшения цены контракта. Также указываются случаи не предоставления поставщиком обеспечения контракта в рамках п.1 ч.1 ст.30, ст.37, ч.8.1 ст. 96 № 44 - ФЗ);
- обстоятельства непреодолимой силы;
- рассмотрение и разрешение споров;
- срок действия и исполнения, порядок изменения и расторжения контракта (с регламентом при одностороннем расторжении контракта и возможностью внесения поставщика в реестр недобросовестных поставщиков);

- прочие положения (с указанием обмена сообщениями между заказчиком и поставщиком посредством почты, курьерской службы, сети интернет);
- антикоррупционная оговорка;
- перечень приложений (спецификация товара, техническое задание, формы акта сдачи-приёмки товара, форма заявки на поставку товара, перечень адресов поставки товара);
- банковские реквизиты и электронные квалифицированные подписи сторон.

Государственный контракт определяется как гражданско-правовой договор, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества) и который заключен бюджетным учреждением, государственным или муниципальным унитарным предприятием либо иным юридическим лицом в соответствии с частями 1, 2.1, 4 и 5 статьи 15 Федерального закона №44 - ФЗ. Он имеет спорную правовую основу и характеризуется динамичной нормативно-правовой базой, регулирующей сферу государственных закупок. Государственный контракт чётко структурирован.

1.2 Формирование условий договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд: проблемы гражданско-правового регулирования

Поставка товара для государственных нужд возможна только на основании государственного контракта (п.1 ст. 525 ГК РФ), заключённого по результатам государственной закупки. Чтобы закупка прошла весь цикл от планирования до получения товара или услуги, необходимо соблюсти ряд условий, применительно к следующим категориям:

Планирование закупок. Осуществляется посредством формирования, утверждения и ведения планов-графиков государственным или муниципальным заказчиком в форме электронного документа в ЕИС. Закупки, не предусмотренные планами-графиками, не могут быть осуществлены. Планы-графики формируются на срок, соответствующий сроку действия федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период.

Объект закупки, входящий в утверждённый Постановлением Правительства РФ от 02.09.2015 г. № 927 Обязательный перечень требований к закупаемым товарам, работам, услугам (в том числе предельным ценам на них) для заказчиков федерального уровня. Муниципалитетом прописываются свои перечни, которые, как и другие подведомственные перечни, размещаются на официальном сайте единой информационной системы.

Описание объекта закупки подразумевает наличие функциональных, технических и качественных характеристик; эксплуатационных характеристик (при необходимости). В описании объекта закупки должны отсутствовать конкретные товарные знаки, дабы не ограничивать количество участников закупки (ограничение конкуренции). Указание на товарный знак может присутствовать только при условии сопровождения такого указания словами «или эквивалент».

Следующее условие - применение в ряде случаев при описании объекта закупки НПА по национальному режиму. Национальный режим предусмотрен международными договорами РФ и применяется только в целях защиты основ конституционного строя, обеспечения обороны страны и безопасности государства, защиты внутреннего рынка РФ, развития национальной экономики, поддержки российских товаропроизводителей Правительством РФ.

Участник закупки. Любое физическое лицо, в том числе в качестве индивидуального предпринимателя, или юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и

места происхождения капитала (за исключением юридического лица, местом регистрации которого является по пп. 1 п. 3 ст. 284 НК РФ офшорные зона).

Ст.31 № 44 - ФЗ утверждены единые и дополнительные требования к участникам, требование об отсутствии сведений в реестре недобросовестных поставщиков.

Правительство вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг дополнительные требования, в том числе к наличию:

- финансовых ресурсов для исполнения контракта;
- на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов для исполнения контракта;
- опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации;
- необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения контракта.

Одним из условий заключения государственного контракта считается соответствие участников закупок требованиям, указанным в пунктах 1 и 7.1, п. 10 (за исключением случаев проведения электронных процедур), п. 10.1 ч. 1 ст. 31 Федерального закона № 44 - ФЗ. Данное соответствие проверяется закупочной комиссией. Для определённых видов деятельности необходимо лицензирование (ПП РФ от 19.04.2012 № 349 – устанавливает правила лицензирования и определяет перечень видов работ).

Здесь мы сталкиваемся с явным противоречием на законодательном уровне. Пункт 12 ч. 1 ст. 42 Федерального закона № 44 – ФЗ даёт перечень документов, подтверждающих соответствие участника закупки критериям. Данный перечень является исчерпывающим, следовательно, требуются документы для подтверждения наличия у участника лицензии. Этим документом является сама лицензия или выписка из реестра лицензий, если в таком реестре её можно получить. С 1 сентября 2022 г. функционируют два

единых реестра СРО. Подтверждением членства в СРО в девяти сферах – является запись в реестре.

На официальном сайте Министерства финансов опубликовано Письмо от 03.10.2022 № 24-01-07/95279 и Минстроя России от 03.10.2022 № Б0737-СИ/02. В данном документе сообщается, что «...требование к подтверждающему документу в извещении об осуществлении закупки не устанавливается, подтверждающий документ в заявке на участие в закупке не представляется» [9].

Обязательное условие к участнику закупки - требование об отсутствии сведений о нём в РНП - реестре недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей), который регулирует от 30.06.2021 Постановление Правительства РФ № 1078, а также ст. 104 44 – ФЗ. Доступ к данному реестру предоставляется в ЕИС по ИНН / названию компании либо ИП.

Ещё одним условием для участников закупки является предоставление преференций:

- учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы (ст.28);
- организациям инвалидов (ст.29);
- субъектам малого предпринимательства (ст.30);
- социально ориентированным некоммерческим организациям (ст.30).

Преференции данным участникам указываются в извещении на закупку.

Обеспечение гарантийных обязательств. Необязательное условие при проведении закупки. Но если в извещении указано требование к гарантии качества товара, работы, услуги, а также требования к гарантийному сроку и (или) объему предоставления гарантий их качества, к гарантийному обслуживанию товара, то заказчик может требовать обеспечение прописанных в контракте гарантийных обязательств (ч.2.2 ст.96 Закона № 44 – ФЗ). Способ гарантийных обязательств - денежные средства или гарантия, размер – не более 10 % начальной максимальной цены контракта. (ч.6 ст.96).

Обеспечение исполнения контракта. В зависимости от способа осуществления закупки является обязательным условием (конкурс, аукцион), либо правом заказчика (запрос котировок) в форме независимой банковской гарантии или внесения денежных средств на указанный заказчиком счет. В случае не предоставления участником закупки обеспечения исполнения контракта такой участник считается уклонившимся от заключения контракта.

Антидемпинговые меры касаются исключительно закупок в форме конкурса и аукциона при снижении НМЦК на 25% и более. Не применяются при осуществлении закупок лекарственных препаратов, которые включены в утвержденный Правительством РФ перечень жизненно необходимых и важнейших лекарственных препаратов.

Победитель обязан одновременно подтвердить добросовестность и предоставить обеспечение контракта в указанном размере. К информации подтверждающей добросовестность участника закупки, относится информация, содержащаяся в реестре контрактов, заключенных заказчиками, и подтверждающая исполнение таким участником в течение 3 лет до даты подачи заявки на участие в закупке 3 контрактов (с учетом правопреемства), исполненных без применения к такому участнику неустоек (штрафов, пеней). (ч. 3 ст. 37 № 44 - ФЗ).

Противоречие в следующем: письмо Минэкономразвития РФ от 28 января 2016 года № ОГ-Д28-1419 прописывает, что «... если участник закупки осуществляет деятельность менее одного года и за это время исполнил три и более контракта без применения к нему неустоек (штрафов, пеней), то такой участник вправе предоставить такую информацию в качестве подтверждения своей добросовестности» [11].

В письме Минфина России от 02.10.2017 г. № 24-06-08 / 64068 говорится, что «... закон о контрактной системе не обязывает участника закупки предоставлять копии подтверждающих документов, указанных в части 3 статьи 37 Закона о контрактной системе, а также не содержит специальных

требований к форме и способу указания на наличие информации в реестре контрактов» [10].

В соответствии с ст. 58 ГК РФ, новый поставщик (подрядчик, исполнитель) является правопреемником поставщика (подрядчика, исполнителя) по такому контракту вследствие реорганизации юридического лица в форме преобразования, слияния или присоединения, при этом права и обязанности переходят к новому поставщику по акту передачи.

Нормами российского законодательства для ИП не предусмотрена процедура реорганизации ИП ни в общество с ограниченной ответственностью (далее по тексту – ООО), ни в какие-либо другие организационно-правовые формы. ИП может оперировать только двумя вариантами преобразования предпринимательской деятельности: закрыть свое ИП и зарегистрировать новое предприятие ООО, либо стать его участником; не закрывая ИП, параллельно зарегистрировать ООО на своё имя или стать участником ООО. Таким образом, ИП недоступна «реорганизация» в фирму. Соответственно юридическое лицо не может представить как правопреемник контракты ИП.

Таким образом, правопреемство от такого физ. лица к вновь образованному ИП не происходит (письмо Минэкономразвития РФ от 13 октября 2016 года № Д28и-2764), что противоречит ч. 3 ст. 37 Федерального закона № 44 – ФЗ.

Контракт должен прописывать условия о порядке и сроках оплаты товара, работы или услуги, в том числе с учетом положений ч.13 ст. 37 № 44 – ФЗ.

Обязательным условием считается уменьшение суммы, подлежащей уплате заказчиком юридическому лицу или физическому лицу, в том числе зарегистрированному в качестве индивидуального предпринимателя, на размер налогов, сборов и иных обязательных платежей в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации, связанных с оплатой контракта, если в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах такие налоги, сборы и иные обязательные платежи подлежат уплате в бюджеты бюджетной системы Российской Федерации заказчиком.

Очевидно, что законодательство строго определяет процесс формирования условий, размещения заказов и заключения данных контрактов, прежде всего, Федеральный закон 44 – ФЗ, прописывающим конкретные способы заключения контракта и определения поставщика – конкурсы и аукционы с их подвидами. Наиболее часто при заключении государственных контрактов используется способ открытого аукциона в электронной форме.

Процедура заключения государственного контракта (договора поставки) проходит следующий регламент:

- Заказчик разрабатывает проект контракта и направляет его поставщику / исполнителю (победителю торгов).
- Поставщик рассматривает проект контракта и либо принимает его, либо формирует протокол разногласий и направляет заказчику.
- При наличии протокола разногласий заказчик либо соглашается с ним и вносит в проект контракта коррективы, либо направляет первоначальный проект контракта с указанием отказа от протокола разногласий.
- После подписания контракта и его публикации в ЕИС начинается исполнение контракта с выставлением в ЕИС всех документов, подтверждающих товарооборот и соответствующую оплату.
- Контролирующие органы исполнительной власти (прокуратура, федеральное казначейство) могут в любой момент проверить исполнение государственного контракта в открытой части ЕИС и принять соответствующие меры при обнаружении нарушения сроков исполнения либо размещения документации.

Исполнение государственного контракта приемлет следующие изменения:

- поставку продукции с улучшенными характеристиками (при соглашения сторон) в соответствии с ч.6 ст. 14 Закона №44 - ФЗ;

- снижение цены контракта без изменения количества поставляемого товара (п.1.1 ч.1 ст.95);
- увеличение количества поставляемого товара либо услуги не более, чем на 10 % начальной максимальной цены контракта.

В рамках первого раздела мы приходим к выводу, что при правовом регулировании заключения государственного контракта наряду с гражданским законодательством необходимо применение специальных единых норм. Данные нормы должны побуждать стороны к принятию государственного заказа, давать им «дорожную карту» процесса. В то же время специальные правовые нормы должны обеспечить влияние государства на исполнение государственного контракта.

Кроме того, при рассмотрении условий заключения государственного мы выявили ряд противоречий в правовом регулировании на уровне № 44 – ФЗ, Постановлений Правительства и иных нормативно-правовых актов Министерств РФ, что доказывает несовершенство правовой системы в рассматриваемом нами поле государственных закупок.

2 Проблемы заключения и исполнения договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд

2.1 Проблемы заключения и исполнения договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд

Законодательными актами закреплены разные формы проведения закупки (такие как конкурсы и аукционы с их подвидами) с разными сроками подписания контракта (от 5 дней с даты размещения проекта для открытого аукциона в электронной форме до 7 – 20 дней с даты подписания итогового протокола для запроса котировок) и с вытекающими характерными проблемами определения поставщика.

В настоящий момент самым распространённым способом определения поставщика является открытый аукцион в электронной форме. Необходимость широкого применения данной формы проведения закупки упоминается в «Стратегии развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013-2024 гг.» [17]. Заказчик, являясь субъектом правоотношений, в соответствии с п.5 ст. 24 №44 – ФЗ обладает исключительным правом выбора способа определения исполнителя государственного контракта. В то же время в ч.2 ст.59 Закона обозначены случаи, когда заказчик обязан выбрать поставщика путём проведения именно электронного аукциона: во-первых, закупка товаров осуществляется из правительственного перечня, во-вторых, закупка товаров осуществляется из перечня, установленного высшим органом власти субъекта РФ.

Несмотря на базовые положения ГК РФ, лежащие в основе законодательства о контрактной системе, система императивных норм № 44 – ФЗ выполняет следующие функции:

- регулирует отношения, связанные с заключением государственных контрактов,

- устанавливает императивные требования к заказчикам, участникам закупки, оператору ЭТП,
- ограничивает участников закупки в возможности действовать по собственному усмотрению, (ч.14 ст.44, ч.3,6 ст. 96 № 44 – ФЗ).

Акцентируем внимание на противоречие в законодательстве касемо и равенства сторон при гражданско-правовом механизме заключения контракта в форме открытого электронного аукциона: ч. 1 ст. 432 ГК РФ обозначает, что обе стороны согласовывают и утверждают существенные условия договора (как юридического факта), но фактически согласно № 44 – ФЗ потенциальные исполнители гос. заказа при подаче заявок не могут предлагать свои условия по контракту – государственный заказчик в одностороннем порядке определяет объект закупки и иные условия контракта. Помимо этого, заказчик самостоятельно прописывает в проекте контракта права и обязанности сторон.

В соответствии с ч.4 ст.67 № 44 – ФЗ, заказчик аукциона имеет право отказаться от подписания государственного контракта. Действующее гражданское законодательство оставляет открытым перечень оснований для заказчика, по которым он может отменить способ определения исполнителя контракта путём аукциона – например, заказчик признал нецелесообразность проведения аукциона из-за недостатка финансирования; ФАС выдал предписание соответствующего типа заказчику; наступили обстоятельства непреодолимой силы. Кроме последнего пункта, вышеперечисленные причины, очевидно, известны заказчику ещё задолго до объявления аукциона, и такое право заказчика отказаться от заключения контракта без обязанности возмещения убытков поставщику приводит к многочисленным злоупотреблениям со стороны заказчика.

В соответствии с ч.13 ст. 83.2 №44 - ФЗ победитель аукциона также вправе не подписывать государственный контракт, при этом в отношении него будут применены законодательно определённые санкции (помимо штрафных – за заказчиком законодательно закреплено право в судебном порядке взыскать убытки с уклонившегося победителя, не покрытые суммой обеспечения заявки

на участие в электронном аукционе; уклонившийся участник – победитель электронного аукциона утрачивает право на возврат суммы обеспечения заявки на участие в электронной процедуре, - отказавшийся победитель аукциона автоматически заносится в Реестр недобросовестных поставщиков).

Ещё одной проблемой при заключении государственного контракта нам видится тот факт, что в № 44-ФЗ отсутствует норма, согласно которой заказчик или участник номер два принуждены заключить контракт по ч. 4 ст. 445 ГК РФ. Согласно ч. 15 ст. 83.2 Закона № 44-ФЗ, участник аукциона номер два в случае уклонения победителя аукциона от подписания контракта с заказчиком, вправе подписать контракт. Заказчик в свою очередь вправе, но не обязан предлагать заключить контракт с участником номер два в случае уклонения от подписания контракта победителем аукциона. Мы видим отсутствие ясного подход к решению данного вопроса в законодательстве, что, соответственно, приводит к заключению контрактов с единственным поставщиком без правовых на то оснований. Это является наиболее распространенным случаем нарушений со стороны заказчика при заключении контрактов.

Не можем не упомянуть ситуацию с намеренным дроблением контракта на несколько мелких закупок, заключённых с одним и тем же поставщиком, - данная форма закупки так же не регламентирована законом. С одной стороны, заказчик обязывают соблюдать определенные ограничения, где цена одного контракта, не должна превышать цену контракта, допустимую пунктами 4,5 ч. 1 ст. 93 № 44-ФЗ. В то же время в № 44-ФЗ не прописаны ограничения для заказчика в ситуации с дроблением закупок. Таким «раздробленным» контрактам присущи: необоснованно высокая цена, лоббирование «нужного» поставщика, недопущение конкуренции. Антимонопольная служба не квалифицирует группу сделок заказчика с единственным поставщиком как анти конкурентное соглашение.

Следующей проблемой при заключении государственного контракта считаем нарушение конкуренции в рамках Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Несоблюдение норм вышеназванного

закона связано с нерегламентированными чётко критериями отбора (допуска) потенциальных исполнителей госзаказа для участия в электронных торговых процедурах. Между участниками электронных торгов нередко выявляются случаи сговора, в частности – картельного. При здоровой конкуренции начальная цена контракта снижается участниками на 20-25%, в то время как при сговоре участников – только на 0,5%. Избежать подобных нарушений можно, если на законодательном уровне установить предельный шаг аукциона.

Многочисленные нарушения № 135-ФЗ привели к тому, что в рамках указа Президента РФ от 13 мая 2017 г. № 208 «О Стратегии экономической безопасности Российской Федерации на период до 2030 года» распоряжением Правительства РФ от 17.06.2019 № 1314-р была утверждена «Межведомственная программа мер по выявлению и пресечению картелей и иных ограничивающих конкуренцию соглашений на 2019 - 2023 годы».

Мошенничество в сфере закупок – это всегда соглашение, нацеленное на ликвидацию или снижение конкуренции. При этом соглашение может быть как между претендентами, подавшими заявки (картельный сговор или иное анти конкурентное соглашение), так и между конкретным претендентом и заказчиком в виде устной или письменной сделки. Чем больше конкурентных компаний на рынке, чем сложнее технические задания на поставку товара, тем ниже риск мошенничества при проведении торговых процедур. Высокие барьеры входа на рынок, как и наличие отраслевых организаций, снижают уровень конкуренции и повышают вероятность экономического сговора. Это прежде всего относится к поставкам лекарств и медицинского оборудования, ремонтным и строительным компаниям, предприятиям дорожного строительства. Законодательство чётко указывает на то, что любые договорённости на торговых площадках являются незаконными, а в отдельных случаях – уголовно наказуемы (ст. 159 УК РФ – за похищение бюджетных средств или за помощь в победе на торгах).

Серьёзной проблемой при заключении государственного контракта может стать сговор. Сговор между крупными поставщиками сводится к делению

рынка – они могут «побеждать» в торгах по очереди. Есть схемы, когда есть основной поставщик и подставные компании – тогда создаётся мнимая конкуренция, где побеждает заранее определённый участник. Сговор между заказчиком и участником обычно связан с документацией – намеренно создаются барьеры для других участников закупки. Чтобы этого избежать, следует внимательно изучать документацию, выставленную заказчиком на наличие скрытых требований или противоречащих друг другу формулировок. У участника есть право направить 3 запроса заказчику на уточнение или разъяснение. В крайнем случае можно подать жалобу в ФАС, если заявка не соответствует 44-ФЗ, или на лицо ограничение конкуренции, или вдруг обнаружился признаки сговора между участниками закупки. Ниже приводим признаки, в которых ФАС видит доказательство нарушения конкуренции:

- претенденты лишь имитируют конкурентную борьбу: все заявки поданы с одного IP-адреса;
- сфера закупок разная, а участники – одни и те же;
- у разных участников заявки идентичны – по оформлению и по содержанию (совпадает шрифт и даже ошибки);
- у сторон сговора одинаковые ценовые предложения, а заявки поданы с минимальной разницей во времени;
- у претендентов один и тот же фактический адрес, совпадает адрес электронной почты, доверенности и ЭЦП оформлены на одно лицо [22].

Если ФАС приняла решение о нарушении конкуренции в закупке, то жалобы на такие решения, как правило, не удовлетворяются.

Проблемой технического плана как при заключении, так и при исполнении государственного контракта является несовершенство системы электронных площадок, дающей время от времени сбой в работе из-за огромной нагрузки, особенно в конце года, когда заключаются контракты на следующий год. Сайты при загрузке дают сбой и уходят на регламентные работы. В то же время, № 44 - ФЗ установлены императивные требования к

срокам публикации отчетов об исполнении контрактов и электронному актированию (ч. 9 ст. 94 № 44 - ФЗ).

Чтобы участники закупок могли защитить свои права в антимонопольной службе, для подтверждения наличия технических сбоях на электронной площадке, разработано определённое программное обеспечение - Государственная информационная система «Независимый регистратор». Его задачей является видео фиксация наличия Интернет-соединения и всех действий участников закупок на электронной площадке в процессе проведения на ней электронных закупок в рамках 44 – ФЗ.

Касаемо исполнения обязательств по государственному контракту, наиболее актуальными представляются следующие проблемы.

Во-первых, сроки предоставления и подписания документов при электронном актировании. Исполнение контракта включает в себя комплекс мер, реализуемых после заключения контракта и направленных на достижение целей осуществления закупки путем взаимодействия заказчика с поставщиком (подрядчиком, исполнителем) в соответствии с гражданским законодательством и № 44-ФЗ. Электронное актирование – это формирование первичного документа о приемке в виде электронного документа, который используется для оформления передачи имущественных прав, а также работа с данным документом о приемке в едином пространстве заказчика и исполнителя – ЕИС.

Электронное актирование введено с 2024 г. в обязательном порядке с целью обеспечить прозрачность исполнения контрактов и ускорения сроков оплаты по ним.

Заказчик обязан применять электронное актирование при конкурентные электронных закупках, закупках по ст. 15 Федерального закона № 46 – ФЗ от 08.03.2022 г., закупках у единственного поставщика п. 5.1 ч. 1 ст. 93 № 44 – ФЗ, а с 01.07.2024 г. – и в иных предусмотренных ч. 1 ст. 93 случаях закупки у единственного поставщика, за исключением случаев, указанных в пунктах 4, 5,

23 - 25, 42, 44 и 46 (в части контрактов, заключаемых с физическими лицами) ч. 1 ст. 93.

Сроки приемки Законом не установлены, заказчик указывает их в контракте. В соответствии с ч. 3 ст.103 № 44 – ФЗ подписание документа о приемке через ЕИС должно проходить день в день. По п.8 ч.13 ст. 94 № 44 – ФЗ датой приемки товара определён день, когда заказчик подписал и разместил в ЕИС документ о приемке. В то же время п. 4 ч.13 ст. 94 № 44 – ФЗ определяет срок для подписания в ЕИС заказчиком документа о приемке как «срок, установленный в контракте, но не позднее 20 рабочих дней, следующих за днем поступления документа о приемке». Таким образом, закон не прописывает единые рамки касемо срока, следовательно, неизбежны нарушения сроков размещения в ЕИС информации о приёмке.

Во-вторых, заказчиком не проводится экспертиза поставленного товара (работы, услуги) на предмет соответствия условиям контракта. № 44 - ФЗ предписывает обязанность заказчика проводить экспертизу результатов поставки товара, выполнения работ, оказания услуг. Заказчика не могут обязать создать приемочную комиссию. Он вправе сам определять порядок приемки. Исключения составляют только случаи, указанные в законе.

44 - ФЗ не регулирует порядок функционирования приемочной комиссии. Вопросы ее деятельности регламентируются ведомственным актом заказчика о создании приемочной комиссии. Заказчик сам привлекает к приемке эксперта, экспертную организацию, либо проводит экспертизу своими силами (должностным лицом, либо приёмочной комиссией минимум в пять человек), однако в ч. 4 ст. 94 № 44 - ФЗ обозначены случаи обязательной экспертизы при приёмке - ч. 8 ст. 7.32 КоАП РФ устанавливает штраф 20 тыс. рублей за несоблюдение требований к экспертизе, когда закон обязывает заказчика провести экспертизу при участии экспертов, экспертных организаций.

В ч.7 ст. 94 № 44 - ФЗ говорится, что «заказчик должен учитывать решение экспертов. Соответственно, законом чётко не регламентируется обязанность заказчика принять решение о приемке или об отказе в приемке

исключительно основываясь на результаты экспертизы, поскольку он обязан лишь учесть выводы экспертов. Ст. 513, 720 ГК РФ, устанавливающие приемку поставки товаров, выполнения работ, не предусматривают обязанность проведения экспертизы» [19]. Анализируя практику работы со стороны заказчика, можем отметить лишь единичные факты приёмки товара с привлечением экспертов (экспертной комиссии). Однако, несмотря на несовершенство законодательства, нам кажется разумным требование обязательной экспертной оценки - при осуществлении электронного активирования размещение заключения экспертной комиссией функционально предусмотрено в ЕИС. Тем более учитывая тот факт максимальной прозрачности отношения между заказчиком и поставщиком.

В-третьих, проведение работы по претензиям (начисление штрафов, пеней за неисполнение или за ненадлежащее исполнения контракта) для расторжения контракта в одностороннем порядке. Исполнение контракта включает в себя взаимодействие заказчика с поставщиком при изменении, расторжении контракта в соответствии со ст. 95 № 44 - ФЗ, применении мер ответственности и совершении иных действий в случае нарушения поставщиком или заказчиком условий контракта путём обмена документами с использованием единой информационной системы. Функционал ЕИС предусматривает обмен электронными уведомлениями, без размещения на официальном сайте.

В соответствии с ч.8 ст.95 № 44-ФЗ Расторжение контракта допускается по соглашению сторон, по решению суда и в случае одностороннего отказа стороны контракта от исполнения контракта в соответствии с гражданским законодательством. Ст. 523 ГК РФ допускает односторонний отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение в случае существенного нарушения договора одной из сторон. Систематическими нарушениями являются: поставка товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок; неоднократные нарушения сроков поставки товаров.

Нарушение договора поставки покупателем предполагается существенным в случаях неоднократного нарушения сроков оплаты товаров (в связи с установлением электронного активирования оплата производится казначейством в строго установленные сроки после подписания документа о приёмке в ЕИС); неоднократной не выборки товаров. Поставщик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным ГК РФ для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, если в контракте было предусмотрено право заказчика принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от исполнения контракта по основаниям, предусмотренным ГК РФ для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, если это было предусмотрено контрактом. Решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта вступает в силу и контракт считается расторгнутым через десять дней с даты надлежащего уведомления заказчиком поставщика об одностороннем отказе от исполнения контракта. Заказчик обязан отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, если в течение десятидневного срока с даты надлежащего уведомления поставщика о принятом решении об одностороннем отказе от исполнения контракта устранено нарушение условий контракта, послужившее основанием для принятия указанного решения, а также заказчику компенсированы затраты на проведение экспертизы. Однако, данное правило не применяется в случае повторного нарушения поставщиком условий контракта, которые в соответствии с гражданским законодательством являются основанием для одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта. Невозможно расторгнуть контракт по обоюдному соглашению, если есть неисполненные обязательства одной из сторон - не уплачена неустойка, либо не возвращён аванс, либо не произведена оплата.

В ч.3 ст.103 № 44-ФЗ установлен срок в пять рабочих дней, когда заказчик обязан направить в федеральный орган исполнительной власти информацию о расторжении контракта. Заказчик принимает решение об одностороннем отказе от исполнения контракта происходит в двух случаях: 1. поставщик и / или поставляемый товар перестали соответствовать установленным требованиям к участникам закупки и / или поставляемому товару; 2. при определении поставщика поставщиком была представлена недостоверная информация о своем соответствии и / или соответствии поставляемого товара указанным требованиям, что позволило ему стать победителем определения поставщика. В случаях расторжения контракта по решению суда или в случае одностороннего отказа от исполнения контракта с любой стороны – сведения об исполнителе направляются в реестр недобросовестных поставщиков не позднее чем через два рабочих дня с даты вступления в силу решения о расторжении.

Обобщая вышесказанное, отметим, что противоречия между законодательными актами просматриваются как при заключении государственного контракта, так и при его исполнении, что делает возможным для каждой стороны договора отсылку к одним нормативно-правовым актам на своё усмотрение, игнорируя другие.

2.2 Проблемы привлечения сторон к ответственности за неисполнение обязательств по договору поставки товаров для государственных и муниципальных нужд

Государственный контракт - двусторонен, следовательно, на поставщика и заказчика накладываются определённые обязательства по его исполнению. Заказчиком государственного контракта выступает государство в лице уполномоченных органов и организаций (государственный заказчик). Поставщик - лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность (индивидуальный предприниматель, коммерческая организация).

В процессе исполнения государственного контракта возможно нарушение обязательств, что ставит под угрозу исполнение контракта, приводит к ущемлению интересов сторон и наступлению гражданско-правовой ответственности. Права и обязанности сторон устанавливаются в проекте государственного контракта для обеспечения исполнения обязательств должным образом, равно как и ответственность сторон за неисполнение либо ненадлежащее исполнение. В проекте контракта (так же, как и в его окончательном варианте) указывается не только ответственность за невыполнение обязательств, но и механизм решения конфликтных ситуаций. В контракте обязательно указываются сроки доставки и день, от которого рассчитывается срок доставки.

Привлечь к ответственности сторону договора можно только при наличии реальных убытков – в этом отличие ответственности по договору поставки от других договоров. Так, например, несвоевременная поставка продуктов питания (либо поставка продуктов питания ненадлежащего качества) в дошкольные и образовательные учреждения ведёт к нарушению циклического меню и каллоража блюд, что является недопустимым и денежно наказуемым.

ПП РФ от 30.08.2017 г. № 1042 прописывает процесс начисления пеней и штрафов сторонам. Данный документ утвердил «Правила определения размера штрафа, начисляемого в случае ненадлежащего исполнения заказчиком, неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом (за исключением просрочки исполнения обязательств заказчиком, поставщиком (подрядчиком, исполнителем)), и размера пени, начисляемой за каждый день просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательства, предусмотренного контрактом».

За нарушение срока поставки поставщиком выплачивается неустойка в виде пени, чей размер прописан в условиях договора и рассчитывается пропорционально количеству просроченных дней (1 / 300 ставки рефинансирования Центробанка России). Законодательством также

предусмотрена система штрафов за допущенные нарушения иных обязательств исполнения договора. Для расчёта штрафа применяется специальная формула, где учитывается цена контракта, а также уже полученные поставщиком / внесённые заказчиком платежи по контракту.

Исходя из собственной практики работы со стороны заказчика хочется отметить, что заказчики редко обращаются в суд о взыскании пеней или штрафа с поставщика. Обычно заказчик старается урегулировать разногласия в досудебном порядке, требование о добровольном исполнении контрагентом своих обязательств по контракту. После получения претензии поставщик адекватно оценивает перспективы и возможные потери от участия в судебном процессе и добровольно выполняет пункты договора - выплачивает денежные средства, и исполнение контракта продолжается. Но при неоднократном нарушении поставщиком надлежащего исполнения обязательств по контракту заказчики принимают меры и расторгают контракт в одностороннем порядке, это было освещено в предыдущем параграфе.

Следует отметить, что досудебный порядок урегулирования ситуаций по привлечению контрагента за неисполнение государственного контракта считается обязательным перед обращением в суд с соответствующим иском заявлением (п.5 ч.1 ст.129 и п.2 ч.1 ст.148 АПК РФ). Следовательно, ведение претензионной работы является обязательным этапом урегулирования разногласий с контрагентом. Если контрагент проигнорировал претензию, то суд становится единственной законной формой воздействия на поставщика, а мерой понуждения его к исполнению своей ответственности является судебное взыскание задолженности. Заказчик вынужден обратиться в суд за взысканием неустойки в случае, если в государственном контракте прописаны условия об удержании начисленной неустойки за счёт причитающихся с заказчика платежей, что законодательно правомерно, но контракт исполнен не в полном объёме, и поставщик отказывается платить. Делаем акцент на том факте, что государственный контракт финансируется из бюджета, и заказчику вменяется принятие всех мер для его надлежащего исполнения и отчитаться по финансам

перед государством, в том числе и взыскивать все полагающиеся по контракту издержки с поставщика.

Также проблемой может стать взыскание заказчиком денежных средств с поставщика за счёт предоставленной последним банковской гарантии в качестве обеспечения контракта. Проблема кроется в том, что сумма банковской гарантии может оказаться недостаточной для погашения всей неустойки (пеней, штрафов). Нельзя также исключать случаи отзыва у банка, выдавшего банковскую гарантию поставщику, лицензии на банковскую деятельность, что в последнее время случается довольно часто.

Чтобы избежать проблемы привлечения поставщика к ответственности за неисполнение обязательств по государственному контракту, заказчик должен помнить, что в реестр недобросовестных поставщиков вносится как информация об участниках закупок, уклонившихся от заключения контрактов, так и о тех, с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта в связи с существенным нарушением ими условий контрактов, быть изначально предельно внимательным при составлении и подписании контракта.

Система государственного заказа предназначена сделать расходы бюджетных средств прозрачными, но она далеко не идеальна, и нечестные стороны закупок - заказчики и поставщики, - стремятся использовать её несовершенства в своих интересах. Установленная законом и договором взаимная ответственность способствует стремлению обеих сторон к надлежащему исполнению условий договора. Однако, нередки и спорные ситуации, для их разрешения предусмотрено обращение в ФАС и судебные органы.

Процедура рассмотрения жалобы в ФАС выглядит следующим образом:

- Участник подаёт жалобу в ФАС в течение десяти дней с даты публикации протокола подведения итогов торгов.
- Всем участникам процедуры приходит уведомление о подачи жалобы.

- В уведомлении прописан конечный срок предоставления пояснений в ФАС и обозначено время заседания.
- Представитель заказчика по доверенности или сам заказчик приходит на заседание ФАС, равно как и заявитель жалобы.
- Комиссия заслушивает обе стороны, выносит решение, которое публикуется в базе ФАСа в течение 3 дней.
- Решение комиссии ФАС подлежит обжалованию в арбитражном суде в течение трех месяцев со дня принятия такового.

Далее мы приводим противоречивые решения, которые территориальные УФАС приняли по одному и тому же вопросу – жалоба на действия заказчика при проведении конкурентной закупки с участием субъектов малого предпринимательства. Суть жалобы в обоих случаях идентичная.

Корпоративный заказчик проводил конкурс в электронной форме, участниками которого могут быть только СМСП, на право заключения договора на оказание услуг и не установил порядок подачи заявки несколькими юридическими лицами, выступающими на стороне одного лица. Была подана жалоба на нарушение процедуры торгов.

Краснодарское УФАС признало жалобу необоснованной, ссылаясь на письмо Минфина России от 16.03.2023 № 24-07-08/22356, где говорилось, что проведение конкурентной закупки с участием субъектов МСП не предполагает коллективное участие субъектов МСП в такой закупке [14].

Корпоративный заказчик проводил запрос предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только СМСП, на право заключения договора на оказание услуг и установил порядок подачи заявки несколькими юридическими лицами, выступающими на стороне одного лица. Московское УФАС признало жалобу необоснованной, заявив, что проведение конкурентной закупки с участием субъектов МСП допускает коллективное участие субъектов МСП в такой закупке и ссылаясь при этом на письмо ФАС России от 14.04.2023 № 28/28871/23 [15].

Приведённые примеры свидетельствуют, что трактовка законодательства по поводу коллективного участника в спец. торгах двумя органами – Минфином и ФАС - кардинально различается: ФАС РФ не видит препятствий и допускает коллективного участника до закупок, в то время как Министерство финансов не предполагает коллективное участие субъектов малого и среднего предпринимательства в такой закупке. Территориальные УФАС принимают неоднозначные противоречивые решения, в то время как арбитражные суды выносят решения, опираясь на позицию Минфина [16].

В рамках второго раздела мы рассмотрели противоречия и недоработки, которые свидетельствуют о наличии проблем гражданского регулирования контрактной деятельности на этапе исполнения обязательств по договору поставки для государственных и муниципальных нужд. Подводя итог, отметим, что ненадлежащее исполнение обязательств по договору обусловлено как противоречием между гражданским законодательством и № 44 - ФЗ, как в случае с проведением экспертизы, так и противоречиями в рамках самого закона № 44 - ФЗ, как в случае со сроком подписания документа при электронном активировании.

Ведение претензионной работы, дополнительный объём и сроки документооборота при чрезмерных требованиях при изменении существенных условий контракта, а также неэффективность системы контроля и противоречивость позиций судебного органа и федеральной антимонопольной службы по схожим делам, - всё это ставит под угрозу исполнение сторонами надлежащим образом обязательств по контракту и может привести к срыву поставок и невыполнению государственного заказа.

Заключение

В данном исследовании нами рассмотрены законы и подзаконные документы о контрактной системе в сфере закупок, нормы действующего гражданского законодательства в финансово-бюджетной сфере, случаи судебной практики, помогающие обозначить проблематику в сфере правового регулирования отношений при заключении государственного контракта.

В итоге проведённого комплексного анализа мы пришли к заключению, что государственный контракт является сложной правовой конструкцией, с гражданской ответственностью за ненадлежащее исполнение условий договора, а также с возможной уголовной ответственностью при мошеннических действиях на торгах (доказанных). В основе государственного контракта первостепенное значение отводится нормам гражданского законодательства, хотя основополагающим законодательным документом в контрактной сфере применяется Федеральный закон от 05.04.2013 № 44 - ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Проведя анализ правовой природы государственного контракта, мы сделали определённые выводы, акцентирующие проблемы гражданско-правового регулирования в сфере закупочной деятельности в рамках бюджета.

Законодательная сфера регулирования закупочной деятельности очень мобильна и динамична в современной действительности и постоянно принимает нормативно-правовые акты, соответствующие изменениям в сфере политики и экономики страны. За десять лет существования № 44 – ФЗ он претерпел более ста изменений редакций, последняя – 14.02.2024 г., последние изменения вступили в силу 25.03.2024 г.

При исполнении контракта системными нарушениями со стороны заказчиков (согласно Письму Казначейства России от 05.06.2024 N 07-04-05/21-15423 О направлении обзора недостатков и нарушений) заявлены: манкирование претензионной работой, несвоевременная оплата, принятие не

соответствующего условиям контракта товара/услуги, неаргументированное изменение контракта, дробление закупки на несколько однородных малых сделок с единственным поставщиком, ошибочное обоснование НМЦК.

На рынке государственных закупок имеет место мошенничество, что может повлечь за собой большие финансовые убытки. Как правило, тендеры с большой НМЦК (более 15 млн. руб.) уже заранее распределены между участниками рынка (строительные и ремонтные работы, рынок лекарств и поставки медицинского оборудования). Отсутствие здоровой конкуренции на рынке связано с большими входными требованиями к участникам подобных закупок и мягким наказанием за аффелированность.

Законодательство о контрактной системе нацелено на открытость, прозрачность и эффективности расходования бюджетных средств, а также на предотвращение коррупции и должностных злоупотреблений. В нормативных изменениях наблюдается в целом положительная тенденция. В то же время в законодательстве присутствуют противоречия и недоработки, которые свидетельствуют о наличии проблем гражданского регулирования контрактной деятельности:

- нет единой трактовки правовой природы государственного контракта – его относят к административному договору, гражданско-правовому либо смешанному.
- наличие противоречий между положениями ГК РФ, № 44 - ФЗ и НПА профильных министерств по поводу документов, подтверждающих соответствие участника закупки требованиям и информации, подтверждающей добросовестность участника закупки.
- неидеальна система контроля и обжалования закупок. Позиции судебных органов и органов ФАС часто противоположны, а решения территориальных УФАС по схожим делам часто носят неоднозначный и противоположный характер в зависимости от приоритета писем ЦА ФАС РФ либо Минфина РФ.

- отсутствует специальная уполномоченная организация, которой вменено разъяснять спорные аспекты № 44 - ФЗ и иных нормативно-правовых актов.
- фактически ограничен спектр инструментов для осуществления закупки в рамках государственного контракта (при всём задекларированном разнообразии форм закупок на практике используются электронный аукцион, конкурс и запрос котировок).
- возникает много претензий к публичным заказчикам из-за отсутствия четких инструментов регулирования.
- изменения существенных условий контракта связаны с чрезмерными требованиями, что приводит к дополнительному объёму и увеличению сроков документооборота между заказчиком, поставщиком.
- отсутствие чёткого понятия «дробление закупки» и прописанного регламента при её совершении приводит к неэффективной трате бюджетных средств, так как «раздробленным» контрактам присущи завышенная цена, выбор «своего» поставщика и отсутствие конкуренции.
- нарушение конкуренции из-за нерегламентированных чётко критериев отбора (допуска) потенциальных исполнителей госзаказа для участия в электронных торговых процедурах.
- разночтение закона № 44-ФЗ касательно сроков подписания документов при электронном активировании (статьи 94 и 113).
- противоречие между ГК РФ и № 44 – ФЗ по проведению экспертизы принимаемого товара / оказанной услуги.
- длительная процедура претензионного досудебного урегулирования разногласий с контрагентом, не имеющая должного эффекта и судебное взыскание неустойки.
- недостаточная квалификация кадрового резерва и отсутствие определённого опыта при проведении сложных специфических закупок

(например, лекарственные средства, оборон заказ, ремонтные работы, дорогостоящее высокотехнологичное оборудование). Соответственно, многие ошибки совершаются ещё на стадии подготовки документации.

В качестве предложений считаем целесообразным в таких сложных ситуациях со специфическими закупками в сфере технологической, медицинской, строительной, военной разработать и использовать единые (для каждой сферы) контракты и типовые документы. Для минимизации ошибок при подготовке проекта контракта имеет смысл законодательно закрепить за поставщиком право направлять заказчику свои предложения по уточнению характеристики объекта закупки. Публичный заказчик, в свою очередь, может (вправе) учитывать поступившие от поставщика предложения на всех стадиях проведения закупки. Таким образом будет соблюден гражданско-правового принцип равенства сторон (заказчик – поставщик).

Закон о закупочной деятельности постоянно дорабатывается, введено электронное активирование, автоматически формируются распоряжения о совершении казначейского платежа, совершенствуется законодательство, поощряющее закупки отечественных товаров, идёт тренд на поддержку \малого предпринимательства, социально-ориентированных организаций и организаций уголовно-исполнительная системы. Федеральное казначейство в системе вебинаров поясняет изменения в законодательстве и работе в единых информационных системах. Государством ужесточается ответственность за нарушение в сфере закупок (дисциплинарная, гражданско-правовая, административная, уголовная) для обеих сторон договорных отношений.

Гражданско-правовые отношения достаточно сложны из-за особого статуса государства как одного из участников и требуют внимательного комплексного подхода и постоянного совершенствования законодательства и самообразования специалистов в данной сфере.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Анисимов А. П. Договорное право: практическое пособие для бакалавриата и магистратуры / А. П. Анисимов, А. Я. Рыженков, С. А. Чаркин; под общ. ред. А. Я. Рыженкова / Юрайт. 2017.

2. Гевондонова Е.П. Договор поставки товаров для государственных и муниципальных нужд / Актуальные проблемы юридической науки и высшего образования в современных условиях / Санкт-Петербург. 2016.

3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (в ред. от 05.12.2017) [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/10164072/> (дата обращения: 19.04.2024).

4. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 № 195-ФЗ (в ред. от 23.04.2018) [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/12125267/> (дата обращения: 05.05.2024).

5. Конституция Российской Федерации от 13 декабря 1993 г. (в ред. от 21.07.2014) [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/10103000/> (дата обращения: 05.05.2024).

6. Лутовинова Н.В. Правовое регулирование договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд / Nauka-rastudent.ru / Уфа. 2015.

7. Молчанова, С. Л. Договор поставки для государственных и муниципальных нужд / С. Л. Молчанова. / Молодой ученый. - 2022.- № 16 (411)

8. Обзор изменений Федерального закона от 05.04.2013 N 44 - ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» [Электронный ресурс] URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_328844/ (дата обращения: 20.06.2024).

9. Письмо Минфина России N 24-01-07/95279, Минстроя России N Б0737-СИ/02 от 03.10.2022 «О подтверждении членства участника закупки в саморегулируемой организации в области инженерных изысканий,

архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства для целей участия в закупках в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. N 44 - ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» [Электронный ресурс] URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/405277587/> (дата обращения: 11.06.2024).

10. Письмо Минфина России от 2 октября 2017 г. N 24-06-08/64068 «О рассмотрении обращения» [Электронный ресурс] URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71700558/> (дата обращения: 11.06.2024).

11. Письмо Минэкономразвития РФ от 28 января 2016 года № ОГ-Д28-1419 «О разъяснениях, связанных с применением Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44 - ФЗ [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/71446930/> (дата обращения: 11.06.2024).

12. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 12.11.2001 N 15, Пленума ВАС РФ от 15.11.2001 N 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации об исковой давности» [Электронный ресурс] URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12024973/> (дата обращения: 20.05.2024) (дата обращения: 01.04.2024).

13. Распоряжение администрации города Красноярска № 107-р от 22.04.2022 г. [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/404529974/> (дата обращения: 20.03.2024).

14. Решение Краснодарского УФАС России от 15.05.2023 № 023/07/3-2331/2023 [Электронный ресурс] URL: <https://br.fas.gov.ru/to/krasnodarskoe-ufas-rossii/c7ffcdb1-7bac-4902-a2fd-65bf8e5e72f8/> (дата обращения: 13.06.2024).

15. Решение Московского УФАС России от 25.04.2023 № 077/07/00-5009/2023 [Электронный ресурс] URL: <https://br.fas.gov.ru/to/moskovskoe-ufas-rossii/22ff1330-d08d-4bc4-9401-196e8cefcea7/> (дата обращения: 13.06.2024).

16. Постановление АС Московского округа от 18.01.2023 по делу № А40-64315/2022 [Электронный ресурс] URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/8471ff18-cf38-4e80-809a-74025502ea6e> (дата обращения: 13.06.2024).

17. Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013-2024 гг. [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/70423156/> (дата обращения: 27.06.2024).

18. Тороков Д.А. Понятие договора поставки товаров для государственных и муниципальных нужд / Novainfo.ru Т. 1. /Долганов А.А. /Хаккас, 2016.

19. Федеральный закон от 05.04.2013 N 44 - ФЗ (ред. от 14.02.2024) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с изм. и доп., вступ. в силу с 25.03.2024) [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/70353464/> (дата обращения: 17.02.2024).

20. Ходаковский К.В. Цель административного договора / Административное право и процесс, 2010, N 4 [Электронный ресурс] URL: <https://lawlibrary.ru/article2142917.html> (дата обращения: 10.06.2024).

21. Яковлев Д.А. Схемы мошенничества в закупках по 44 - ФЗ и 223-ФЗ [Электронный ресурс] URL: <https://www.pro-goszakaz.ru/article/104156-moshennichestvo-v-zakupkah-po-44-fz-i-223-fz-v-2022-godu> (дата обращения: 13.06.2024).