

На правах рукописи

КАРАСЕВА Светлана Владимировна

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ РАЗМЕЩЕНИЯ
ГОСУДАРСТВЕННОГО ЗАКАЗА И ИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРА
НА ОКАЗАНИЕ УСЛУГ ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ,
МУНИЦИПАЛЬНЫХ НУЖД**

**Специальность 12.00.03 - Гражданское право;
предпринимательское право; семейное право;
международное частное право**

АВТОРЕФЕРАТ

**диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Москва - 2013

Работа выполнена в Московской академии экономики и права на кафедре гражданско-правовых дисциплин.

Научный руководитель – **Пермяков Леонид Евгеньевич**,
кандидат юридических наук, доцент.

Официальные оппоненты:

– **Блинкова Елена Викторовна**,
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры гражданского и
предпринимательского права
Российской государственной академии
интеллектуальной собственности;

– **Борисова Лилия Владимировна**,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры гражданского права
Московского государственного областного
университета.

Ведущая организация: – **Самарский государственный университет.**

Защита диссертации состоится 31 мая 2013 г. в 15 часов на заседании диссертационного совета Д 521.023.02 при Московской академии экономики и права по адресу: 117105, г. Москва, Варшавское шоссе, д. 23.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Московской академии экономики и права.

Автореферат разослан «_____» апреля 2013 г.

Ученый секретарь
диссертационного совета
доктор юридических наук, доцент

Ю.С. Харитонова

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы. Институт заказа для государственных и муниципальных нужд, а также нужд бюджетных учреждений (далее – государственный заказ) является необходимым инструментом промышленной политики государства и одним из важных инструментов его воздействия на социальное развитие. В рассматриваемой сфере тесно сопряжены публичные и частные интересы. Правовое регулирование государственного заказа постоянно претерпевает изменения. Повысить его эффективность в России возможно за счет рационального распределения функций между государственными структурами и бизнесом. Этому призвана способствовать, прежде всего, надлежащая правовая регламентация таких элементов механизма государственного заказа, как размещение государственного заказа и исполнение государственного (муниципального) контракта (далее – государственный контракт).

Размещение государственного заказа является важнейшим элементом механизма государственного заказа. Во-первых, с него начинается процесс взаимодействия государства и предпринимателей. Во-вторых, он обеспечивает решение таких задач, как: гласность и прозрачность государственных заказов, расширение возможностей для участия физических и юридических лиц и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, предотвращение коррупции, других злоупотреблений в данной сфере и позволяет выбрать лучшего контрагента для получения качественных товаров (работ, услуг).

Роль государственного контракта в сфере государственного заказа также довольно велика, что обусловлено, прежде всего, его особой целевой направленностью. Он нужен для удовлетворения потребностей государства, обеспечения его жизнедеятельности и выполнения им своих функций. Тем не менее, законодательство, на взгляд автора, игнорирует регулятивную функцию

государственного контракта, которая представлена в нем в качестве подвидов гражданско-правовых договоров.

Именно на данных стадиях происходит наибольшее количество нарушений, дискредитирующих систему государственных заказов. В связи с этим становится очевидна важность исследования указанных элементов государственного заказа.

Федеральный закон от 5.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»¹, вступающий в силу 1.01.2014 г., несомненно, вносит существенные коррективы, направленные на комплексное совершенствование законодательства в сфере государственных заказов. Вместе с тем в нем не в полной мере отражены вопросы размещения государственного заказа и исполнения государственного контракта.

Кроме того, в Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации², подготовленной на основании указа Президента РФ от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации»³, где главная роль отведена модернизации Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), намечено существенно изменить ряд других федеральных законов, в том числе путем преобразования правовых институтов и отдельных отраслей законодательства, отсутствуют положения о государственном контракте, что, по мнению автора, является упущением.

Таким образом, указанные обстоятельства, а также неполный понятийный аппарат и явная потребность в нормах, четко регулирующих отношения в сфере государственного заказа свидетельствуют об актуальности настоящего диссертационного исследования.

Степень научной разработанности темы. Обеспечение нужд государства (казны) традиционно привлекало внимание российских

¹ URL: <http://www.rg.ru/2013/04/12/goszakupki-dok.html> (дата обращения: 13.04.2013)

² Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. 2008. № 29 (ч. 1). Ст. 3482.

правоведов. Среди научных трудов на данную тему особо следует выделить работы М.М. Агаркова, Л.В. Андреевой, В.В. Ванина, А.В. Венедиктова, О.С. Иоффе, Д.И. Мейера, К.П. Победоносцева, И.В. Сухадольского, Р.О. Халвина, Г.Ф. Шершеневича, В.Ф. Яковлева.

Среди ученых, посвятивших диссертационные исследования проблемам государственных заказов, можно отметить таких, как А.В. Атамась, В.В. Блинов, Л.В. Горбунова, О.Н. Колесник, Л.Е. Пермяков, А.С. Ротенберг, П.С. Тарабаев, Ю.С. Турсунова, Л.И. Шевченко. Ими изучены вопросы правового регулирования поставки товаров и выполнения подрядных работ для государственных нужд с точки зрения административного, гражданского и предпринимательского права, а также отдельные проблемы правового регулирования проведения торгов.

Между тем можно констатировать, что в необходимом аспекте и объеме монографические исследования по заявленной автором теме отсутствуют.

Недостаточная теоретико-правовая разработанность элементов механизма государственного заказа (размещение государственного заказа и исполнение государственного контракта) предопределила необходимость дальнейших исследований в рассматриваемой сфере и обусловила выбор темы для диссертации.

Цель исследования состоит в разработке целостного научного представления о правовом регулировании размещения государственного заказа и исполнения государственного контракта как элементов государственного заказа, а также в выработке предложений по совершенствованию российского законодательства в исследуемой области.

Для достижения указанной цели автором были поставлены и решены следующие **задачи**:

– рассмотреть правовую природу и охарактеризовать юридически значимые элементы государственного контракта как особой разновидности гражданско-правового договора в российском гражданском праве;

– исследовать особенности исполнения государственного контракта на оказание услуг для государственных нужд;

– изучить основания и особенности гражданско-правовой ответственности за неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязательств по государственному контракту;

– рассмотреть генезис отечественного законодательства о правовом регулировании отношений, направленных на удовлетворение государственных нужд и проанализировать зарубежный опыт в данной сфере;

– исследовать правовую сущность современных способов размещения государственного заказа;

– выявить особенности размещения государственного заказа путем проведения торгов и без проведения торгов;

– разработать и научно обосновать предложения, направленные на совершенствование правового регулирования размещения государственного заказа, заключения и исполнения государственного контракта для государственных и муниципальных нужд.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в связи с размещением государственного заказа и исполнением государственного контракта на оказание услуг.

Предметом исследования выступают нормы гражданского законодательства Российской Федерации в рассматриваемой сфере отношений, а также научные исследования и практика применения данных норм в деятельности судебных органов.

Методологической основой исследования явились следующие методы: исторический, системный, сравнительно-правовой, эмпирический, технико-юридического анализа. Исторический метод позволил проследить развитие в России рассматриваемого института с момента его возникновения до наших дней. Системный метод дал возможность изучить этот институт в комплексе в контексте российского, зарубежного и международного законодательства. Сравнительно-правовой метод был применен для сравнения норм российского

законодательства, регулирующих сферу государственного заказа, между собой, а также с нормами, регулирующими подобные отношения в законодательстве других государств и в международном законодательстве. Эмпирический метод обеспечил проведение анализа практики применения правовых норм в исследуемой сфере. Метод технико-юридического анализа позволил внести предложения по изменению законодательства в рассматриваемой сфере. Для получения выводов использовались методы формальной логики: анализ, синтез, дедукция, индукция.

Теоретической основой диссертации послужили научные труды М.М. Агаркова, А.П. Алехина, Л.В. Андреевой, Д.Н. Бахраха, С.Н. Братуся, М.И. Брагинского, В.В. Ванина, И.В. Дойникова, О.С. Иоффе, В.В. Лаптева, В. Малочко, В.П. Мозолина, В.К. Мамутова, В.С. Мартемьянова, Д.И. Мейера, Е.Б. Пашуканиса, К.П. Победоносцева, В.Ф. Попондопуло, О.Н. Садикова, Е.А. Суханова, И.В. Сухадольского, Ю.А. Тихомирова, Ю.К. Толстого, А.А. Храмкина, В.Г. Шершеневича, В.Ф. Яковлева и других ученых в области административного, гражданского и предпринимательского (хозяйственного) права.

Эмпирическую основу работы составили материалы судебно-арбитражной и административной практики, практический опыт единой комиссии по размещению государственных заказов Москомнаследия (проанализирована документация по более чем 50 открытым конкурсам и запросам котировок), а также документы открытых конкурсов, аукционов, аукционов в электронной форме и запросов котировок иными организациями в г. Москве (материалы по более 250 процедурам).

Научная новизна диссертации заключается в том, что она содержит новые подходы к проблеме правового регулирования размещения государственного заказа и исполнения государственного контракта с позиции современных требований, обусловленных развитием коммуникационной инфраструктуры, правилами конкурентоспособности и эффективностью как принципами взаимодействия их субъектов. Автором обоснована необходимость

использования в гражданском законодательстве универсального понятия – «бюджетный договор», определены его правовая природа и место в системе гражданско-правовых договоров.

Кроме того, на основе результатов проведенного исследования:

– сформулировано авторское определение понятия «бюджетный договор», определены его существенные условия;

– предложено выделить в гражданском законодательстве в целом и применительно к бюджетному договору в частности, самостоятельный вид письменной формы договора (сделки) – «письменная, согласованная с уполномоченным на то государственным органом»;

– доказана необходимость заключения бюджетного договора посредством проведения электронного открытого конкурса;

– разработаны предложения по совершенствованию законодательной регламентации одностороннего отказа от исполнения бюджетного договора, а также ответственности сторон за его неисполнение или ненадлежащее исполнение.

Также новизна диссертационного исследования отражена в следующих **положениях, выносимых на защиту:**

1. В сфере правового регулирования размещения заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений необходимо универсализировать понятия «государственный контракт», «муниципальный контракт», «договор бюджетного учреждения» и т.д., в связи с чем предлагается ввести в обиход замещающее их единое понятие «бюджетный договор».

Под бюджетным договором следует понимать договор о поставке товаров, выполнении работ, оказании услуг и т.д., финансирование по которому осуществляется за счет средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов и бюджетов государственных внебюджетных фондов.

2. Бюджетный договор должен быть закреплен в ГК РФ не как подвид договоров поставки или выполнения подрядных работ для государственных или муниципальных нужд (§ 4 гл. 30 и § 5 гл. 39), а как самостоятельный вид гражданско-правового договора (подразд. 2 разд. 3 ГК РФ («Общие положения о договоре»)), опосредующего отношения в сфере оказания услуг, контрактации, энергоснабжения и т.п., в том числе отношения, содержащие элементы различных видов гражданско-правовых договоров.

Существенными условиям бюджетного договора на оказание услуг для государственных и муниципальных нужд следует считать условия о предмете, цене и сроке его исполнения.

Условие о предмете бюджетного договора должно содержать указание на примерный вид (перечень) услуг, которые в силу ст. 780 ГК РФ исполнитель должен совершить для заказчика. При отсутствии такого перечня услуг данный договор в силу ст. 432 ГК РФ должен признаваться незаключенным.

Существенность условий о цене и сроке оказания услуг по бюджетному соглашению обуславливается как самой природой договора возмездного оказания услуг (гл. 39 ГК РФ), так и применением к нему общих положений о договоре подряда, бытового подряда (ст.ст. 708, 783 ГК РФ).

В гражданском законодательстве в целом (гл. 9 ГК РФ) и применительно к бюджетному договору в частности, необходимо выделить самостоятельный вид письменной формы договора (сделки) – «письменная, согласованная с уполномоченным на то государственным органом». Процедура согласования с уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов органом исполнительной власти должна быть обязательна для государственного заказчика во всех случаях внесения изменений в бюджетный договор. При этом увеличение или уменьшение объема оказываемых по данному договору услуг, выполняемых работ, поставляемых товаров и т.д. не должно иметь ограничений, установленных ч. 5 и 6 ст. 9 Федерального закона от 21.07.2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных

нужд» (далее по тексту – Закон № 94-ФЗ), за исключением бюджетных соглашений, заключаемых в соответствии с п. 14. ч. 2 ст. 55 названного закона в связи с «малозначимостью» суммы закупки и по результатам запроса котировок (автор предлагает электронный запрос котировок).

5. Заключение бюджетного договора должно происходить не только способами размещения заказа, предусмотренными ст. 10 Закона № 94-ФЗ, но и посредством проведения электронного открытого конкурса, состоящего из двух этапов. Первый этап предполагает публичное вскрытие конвертов участников (в режиме он-лайн), рассмотрение их предложений в соответствии с критериями оценки, предусмотренными для открытых конкурсов (ч. 4 ст. 28 Закона № 94-ФЗ), за исключением условия о цене договора. На втором этапе, аналогичном процедуре проведения аукциона в электронной форме, осуществляется оценка предложений участников согласно критерию – «цена».

Данный способ размещения заказа позволит обеспечить конфиденциальность его участников и прозрачность процесса его проведения.

6. Общие положения ГК РФ о порядке заключения, изменения и расторжения договора (подразд. 2 разд. 3) должны применяться к бюджетному договору в части не противоречащей специальным нормам Закона № 94-ФЗ. В то же время совершенствование способов защиты имущественных прав сторон такого соглашения предполагает предоставление им права одностороннего отказа от его исполнения в связи с существенным изменением обстоятельств, которые если бы стороны могли разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях (ст. 451 ГК РФ).

7. Сроки исполнения бюджетного договора, указанные в ч. 4 ст. 28 Закона № 94-ФЗ должны оцениваться конкурсной комиссией с учетом требований их разумности или достаточности для поставки товара, выполнения работ, оказания услуг, предоставления гарантии их качества и т.д. Короткие сроки исполнения бюджетного договора могут устанавливаться только применительно к совершению действий особой срочности.

8. Анализ правового регулирования ответственности заказчика и поставщика (исполнителя, подрядчика и т.д.) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства (п. 10 ст. 9 Закона № 94-ФЗ), свидетельствует о дисбалансе правовых требований, предъявляемых законодателем к государственному заказчику и его исполнителю, который нарушает свойственный гражданскому законодательству принцип равенства сторон и соразмерности их прав и обязанностей. В целях обеспечения принципа равенства участников бюджетного соглашения, его обязательным условием должно быть не только условие об ответственности исполнителя (поставщика, подрядчика), но и заказчика за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства. При этом степень ответственности сторон бюджетного договора должна быть соизмеримой.

Теоретическая и практическая значимость работы определяется ее новизной. Содержащиеся в ней анализ и выводы раскрывают проблемы правового регулирования размещения государственного заказа, правовую природу государственного контракта, вопросы его исполнения и ответственности сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение. Данное исследование может послужить основой для дальнейших научных разработок в рассматриваемой сфере.

Отдельные его выводы и предложения могут быть использованы в правотворческой деятельности по совершенствованию гражданского законодательства, а также в практической деятельности судов, рассматривающих споры, вытекающие из государственных контрактов.

Также материалы диссертации могут быть использованы в учебном процессе в ходе преподавания гражданско-правовых дисциплин, профессиональной переподготовки и повышения квалификации специалистов в сфере государственного заказа, а также при подготовке учебной и методической литературы для юридических образовательных учреждений.

Апробация результатов работы. Диссертационное исследование одобрено на заседании кафедры гражданско-правовых дисциплин Московской

академии экономики и права, внедрено в учебный процесс Московской академии экономики и права, а также в практическую деятельность ГУП «ГлавАПУ», Москомархитектуры.

Основные его положения и выводы докладывались автором на трех конференциях: «Студенческая наука» (Москва, 2 декабря 2009 г.), «Тенденции и перспективы совершенствования российского законодательства: актуальные проблемы теории и практики» (Москва, 2 февраля 2010 г.), «Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики» (Москва, 17 февраля 2012 г.), а также отражены в семи научных статьях, три из которых опубликованы в рецензируемых журналах, включённых в перечень ВАК.

Структура и объем диссертации обусловлены темой исследования, поставленными целью и задачами. Диссертация состоит из введения, трех глав, объединяющих восемь параграфов, заключения и списка использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается актуальность выбранной темы, раскрывается степень ее научной разработанности, указываются цель и задачи исследования, определяется его методологическая и теоретическая основа, характеризуется научная новизна и практическая значимость, формулируются выносимые на защиту положения, сообщается об апробации результатов исследования.

Первая глава - «Юридическая сущность государственного (муниципального) контракта в системе гражданско-правовых договоров и его правовое регулирование» - состоит из трех параграфов.

В первом параграфе - «Понятие и юридическая квалификация государственного контракта для государственных и муниципальных нужд в системе гражданско-правовых договоров» - исследуются подходы ученых к

определению правовой природы государственного контракта с позиций административного, гражданского и предпринимательского права.

Анализ данных подходов позволил автору заключить о необходимости использования в гражданском законодательстве универсального понятия – «бюджетный договор». В работе предложено его авторское определение.

Проведено исследование места бюджетного договора в системе иных гражданско-правовых договоров. Обращается внимание на особенности данного договора, обуславливающие необходимость его выделения в качестве самостоятельного вида гражданско-правового договора, наряду с предварительным и публичным договорами (подразд. 2 разд. 3 ГК РФ). Доказана возможность заключения бюджетного договора по модели любого гражданско-правового договора (оказания услуг, контрактации, энергоснабжения и т.п.), в том числе содержащего элементы различных видов договоров.

Проведен анализ судебной практики применения норм главы 39 ГК РФ при заключении государственного контракта на оказание услуг для государственных или муниципальных нужд. Обращено внимание на различие подходов судей к определению состава существенных условий данного договора (предмет; предмет и цена контракта; предмет, цена и срок исполнения контракта).

На основании данного анализа автор пришел к выводу о необходимости признания существенными условиями бюджетного договора условия о предмете, цене и сроке его исполнения, при отсутствии которых данный договор следует считать незаключенным.

Во втором параграфе - «Особенности правовой регламентации исполнения государственного (муниципального) контракта на оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» - обращается внимание на проблему внесения изменений в условия государственного контракта о цене, объеме и сроках оказания услуг. Так, подвергаются критике положения ч. 5 и 6 ст. 9 Закона № 94-ФЗ, регламентирующие возможность внесения изменений в

государственный контракт в части увеличения объема оказываемых услуг не более чем на десять процентов предусмотренного государственным контрактом. По мнению автора, такой запрет порождает на практике проблему внесения изменений в государственный контракт даже в тех случаях, когда необходимость соответствующих изменений вызвана объективными причинами. С учетом этого обоснован вывод о необходимости выделения в гражданском законодательстве (гл. 9 ГК РФ), в том числе применительно к бюджетному договору, самостоятельного вида письменной формы договора (сделки) – «письменная, согласованная с уполномоченным на то государственным органом». Данная процедура согласования должна быть обязательной для государственного заказчика во всех случаях внесения изменений в бюджетный договор, за исключением бюджетных соглашений, заключаемых в соответствии с п. 14. ч. 2 ст. 55 Закона № 94-ФЗ в связи с «малозначимостью» суммы закупки и по результатам запроса котировок (автор предлагает электронный запрос котировок).

Проводится анализ оснований одностороннего отказа от исполнения государственного контракта на оказание услуг для государственных или муниципальных нужд. В частности, обращается внимание на установленное в ст. 782 гл. 39 ГК РФ правило о свободе любой из сторон договора на оказание услуг отказаться в одностороннем порядке от его исполнения. Отмечается, что данное правило и положения Закона № 94-ФЗ не согласованы между собой. В связи с этим, а также с учетом анализа положений гражданского законодательства зарубежных стран (Германии, Италии, Франции и др.) обоснован вывод о необходимости законодательного закрепления права сторон бюджетного соглашения в одностороннем порядке отказаться от его исполнения в связи с существенным изменением обстоятельств (ст. 451 ГК РФ).

В третьем параграфе - «Гражданско-правовая ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по государственному (муниципальному) контракту» - рассматриваются основания и виды ответственности сторон по государственному контракту.

Изучены общие вопросы и наиболее распространенные основания для наступления ответственности по государственному контракту. Отмечается, что в настоящее время ответственность сторон государственного контракта за неисполнение или ненадлежащее исполнение строится на общих началах гражданско-правовой ответственности. При этом согласно Закону № 94 ФЗ (ч. 10 ст. 9) обязательным условием государственного контракта является ответственность поставщика (исполнителя, подрядчика), что, на взгляд автора, нарушает свойственный гражданскому законодательству принцип равенства сторон и соразмерности их прав и обязанностей. В целях исключения данного дисбаланса предложено распространить подобную ответственность на государственного заказчика.

Вторая глава - «Генезис законодательства в сфере государственного заказа в России» - состоит из двух параграфов.

В первом параграфе - «Эволюция российского законодательства о государственном заказе в дореволюционный период» - проводится анализ становления российского законодательства в сфере государственного заказа.

Обращается внимание на то, что впервые упоминание о казенном подряде в письменных юридических памятниках встречается в 1595 г. в наказе царя Федора Ивановича «О заготовлении материалов для Смоленской крепости». При этом многие исследователи относят развитие процедур и правил подрядных торгов к правлению Петра I. Петровские указы впервые сделали регулирование подрядных отношений подробными, они регламентировали требования к качеству товаров, подрядчикам, заказчикам, а также ответственность за нарушение этих требований. Именно в этот исторический период появляются прообразы современных государственных заказчиков, начинает действовать принцип открытости информации.

Анализируются нормативные правовые акты конца XVII - XIX вв. Отмечается, что в России в этот период доминирующими направлениями реформирования системы государственных заказов являлись: повышение конкуренции за счет широкого информирования поставщиков о предстоящих

торгах; стремление к подробной регламентации требований к квалификации претендентов, качеству продукции и другим договорным условиям, а также процесс размещения государственного заказа в целях повышения прозрачности торгов, противодействия произволу чиновников при организации и проведении торгов, при определении победителя.

Анализ проведения торгов показал, что использование на них единственного критерия «цена» не приводил к выбору лучшего предложения. В связи с этим в рассматриваемый период стал применяться составной критерий, основанный не только на показателе цены, но и на таких показателях, как срок исполнения обязательств и качество материалов, явившихся прообразами современных критериев оценок заявок на участие в конкурсе.

Революционные события октября 1917 г. и последовавшие за ними Гражданская война и «военный коммунизм» ликвидировали саму необходимость государственных заказов.

По окончании Гражданской войны нэп возродил к жизни многие атрибуты рыночной экономики, в том числе договоры с участием казны. Анализируются основные нормативные правовые акты 1921-1925 гг., регулирующие государственные подряды и поставки. Развитие законодательства о государственных подрядах и поставках отражало происходившие в стране политические и экономические изменения.

После победы социалистического строя централизованная система планирования и распределения продукции установилась на долгие годы.

Отмечается, что исторический опыт развития государственного заказа играет важную роль в построении его современной системы.

Во втором параграфе - «Тенденции и перспективы развития российского законодательства в сфере государственного заказа при переходе Российской Федерации к рыночной экономике» - исследуется период перехода России к рыночной экономике и ликвидации централизованного распределения материальных, который ведет свой отсчет с осени 1991 г.

Начавшаяся ломка элементов прежней системы управления затронула и сферу государственных заказов. Обращается внимание на то, что такие документы, как указ Президента РФ от 15 октября 1991 г. № 143 «О хозяйственных связях и поставках продукции и товаров в 1992 году» и постановление Правительства РФ от 23 октября 1991 г. № 558 «Об организации материально-технического обеспечения народного хозяйства России в 1992 году» выполняли единую функцию: разрушали прежнюю систему материально-технического обеспечения и упраздняли обязательный государственный заказ.

Рассмотрены нормативные правовые акты, принимаемые с 1992 по 2005 г. Анализ данных актов позволил заключить о том, что, несмотря на то, что в них было предусмотрено размещение заказов государства путем проведения конкурса, обязательность их проведения не была установлена, отсутствовали четкие критерии выбора способа заключения государственных контрактов, следствием чего стали массовые правонарушения в данной сфере правоотношений.

В анализируемый период были сформированы новые правила размещения заказов государства на поставку товаров в рыночной экономике и введено понятие «государственный контракт».

Принятым в 1999 г. федеральным законом о государственном заказе были урегулированы отношения, возникающие в процессе проведения конкурсов только за счет средств федерального бюджета и внебюджетных источников финансирования, закреплена процедура проведения конкурса. Некоторые положения данного закона очень близки по содержанию к Типовому закону ЮНСИТРАЛ «О закупках товаров (работ) и услуг».

Отмечается, что субъектам Российской Федерации было рекомендовано разработать собственные нормативные правовые акты в сфере государственного заказа. В результате отношения в данной сфере регламентировались целым рядом законодательных и подзаконных нормативных правовых актов, содержащих значительное количество

противоречивых норм, которые делали процедуру госзаказа непрозрачной и неконкурентной. В связи с этим в стране на тот период отсутствовала единая система государственных заказов и полноценный контроль.

Автор полагает, что, как и в дореволюционной России, на современном этапе назрела необходимость реформирования (системного изменения) законодательства в сфере государственных заказов.

Обращается внимание на положительные и отрицательные стороны принятого Закона № 94-ФЗ. К положительным моментам следует отнести установление единого порядка размещения заказов для государственных, муниципальных нужд и нужд бюджетных учреждений, создание единого информационного пространства, регламентацию процедуры торгов, в том числе закрытого перечня требований к его участникам и критериев оценки конкурсных заявок и др.

Проведен анализ Закона № 44-ФЗ, новеллами которого является введение институтов планирования, прогнозирования, общественного контроля, аудита результатов исполнения государственных контрактов и др. Вместе с тем, положения данного закона, по мнению автора, не содержат принципиально новых экономико-правовых подходов к регулированию размещения государственного заказа и исполнения государственного контракта.

Автор полагает, что процесс формирования нормативной базы с четко отлаженным механизмом нормативно-правового регулирования государственного заказа в настоящее время еще не завершен. Нормативные правовые акты, регулирующие сферу государственных заказов, требуют дальнейшего исследования и доработки.

Третья глава - «Правовое регулирование размещения государственного заказа и его значение в сфере обеспечения государственных и муниципальных нужд» - состоит из трех параграфов.

В первом параграфе - «Понятие и значение государственного заказа в механизме обеспечения нужд Российского государства» - анализируется законодательное регулирование института государственного заказа.

По мнению автора, в юриспруденции институт государственного заказа можно считать одним из неразработанных правовых институтов. Так, в науке и законодательстве до настоящего времени нет единого общепринятого определения понятия «государственный заказ», отсутствует единство во взглядах ученых на его правовую природу и сущность. Государственный заказ рассматривается: как административный акт; элемент первой стадии заключения договора; предложение заключить договор (оферта); поручение государственному заказчику обеспечить поставку товаров для государственных нужд, исходящее от соответствующего публично-правового образования и др.

Результатом проведенного автором анализа явился вывод о том, что процедура государственного заказа представляет собой сложный и длительный процесс, состоящий из ряда последовательных, целенаправленных и взаимосвязанных юридически значимых действий его субъектов: определение государственных нужд, формирование заказов, размещение заказов, заключение контрактов и исполнение обязательств по ним, образующих элементы единого правового механизма. Цель каждого действия находится в отношении зависимости и подчиненности. Невозможность реализации цели одного из действий влечет за собой невозможность достижения целей государственного заказа.

Выводом данной части исследования явилось заключение о том, что отношения по размещению государственного заказа и исполнению государственного контракта не следует рассматривать в качестве управленческих, т.е. субординационных, основанных на властном подчинении одной стороны другой. Они являются гражданско-правовыми, основанными на юридическом равенстве сторон, автономии воли и самостоятельной имущественной ответственности.

Во втором параграфе - «Правовое регулирование размещения государственного заказа и способа размещения заказа без проведения торгов» - исследуются особенности правового регулирования размещения государственного заказа.

Делается вывод о том, что размещение заказа является важнейшим элементом механизма государственного заказа. При этом обращается внимание на массовость нарушений происходящих на данном этапе, приводятся примеры таких нарушений, анализируются причины их совершения.

На основании данного анализа с учетом разработок российских ученых (Л.В. Андреевой, А.Н. Борисова, В.В. Ванина, О.Н. Колесника, Н.А. Краева и др.) и материалов судебно-арбитражной практики, в работе предложена авторская дефиниция понятия «размещение государственного заказа на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений» как осуществляемые в порядке, предусмотренном Законом № 94-ФЗ, действия заказчиков, уполномоченных органов, специализированной организации и комиссии, способами, предусмотренными настоящим Законом, по определению поставщика (исполнителя, подрядчика), предложившего лучшие условия поставки товара, выполнения работ, оказания услуг и заключения с ним государственного контракта». По мнению автора, данную дефиницию целесообразно закрепить в ст. 5 указанного закона.

Изучены положения международных документов (Типовой закон ЮНСИТРАЛ, многостороннее соглашение по правительственным закупкам (ГАТТ), законодательство США, Швеции и др., регламентирующие способы размещения заказа без проведения торгов.

Детальному анализу подвергнуты способы размещения заказов без проведения торгов: запрос котировок, размещение заказа у единственного поставщика, размещение заказов на поставку биржевых товаров на товарных биржах.

Сформулирован вывод о необходимости оставить один способ размещения заказа без проведения торгов – у единственного поставщика, при этом его императивный перечень должен быть четким и не допускать двояких толкований, а запрос котировок преобразовать в способ размещения заказа

путем проведения торгов в форме электронного запроса котировок, что будет способствовать развитию добросовестной конкуренции.

В третьем параграфе - «Правовое регулирование размещения государственного заказа способом проведения торгов» - рассматриваются вопросы правового регулирования способов размещения заказа в форме проведения торгов: открытого и закрытого конкурса, открытого и закрытого аукциона, открытого аукциона в электронной форме.

Анализируются международные документы, регламентирующие способы размещения заказа в форме проведения торгов (Типовой закон ЮНСИТРАЛ, ГАТТ), законодательство Германии, Италии, США, Франции, Швейцарии, Швеции и др.

Уделяется внимание проблеме введения новых способов размещения заказов с учетом требований, обусловленных развитием современной коммуникационной инфраструктуры. Указывается на то, что Закон № 44-ФЗ хотя и расширил перечень способов размещения заказов (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, электронный аукцион, запрос котировок, запрос предложений), однако его положения требуют закрепления новых методов и подходов.

Также сформулирован вывод о необходимости расширения перечня способов размещения заказов, содержащихся в ст. 10 Закона № 94-ФЗ. Предлагается императивный перечень таких способов: во-первых, путем проведения торгов в форме электронного открытого конкурса, закрытого конкурса, двухэтапного конкурса, аукционов в электронной форме, закрытого аукциона, запроса котировок в электронной форме; во-вторых, без проведения торгов у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика).

Применительно к бюджетному соглашению доказана необходимость размещения заказа посредством проведения электронного открытого конкурса, определяемого как форма торгов, победителем которых признается лицо, предложившее лучшее условие исполнения договора, а также наиболее низкую его цену, заявке на участие которого присвоен первый номер.

Автор полагает, что соответствующий конкурс должен состоять из двух этапов. На первом этапе публично (в режиме онлайн) вскрываются конверты участников и рассматриваются их предложения по критериям оценки, предусмотренным для открытых конкурсов, за исключением критерия «цена». На втором этапе, аналогичном процедуре проведения аукциона в электронной форме, должна осуществляться оценка предложений участников согласно критерию «цена». Победителем признается участник, предложивший наименьшую цену.

На взгляд автора, привлекательность такого способа размещения заказа будет заключаться в конфиденциальности его участников и прозрачности процесса его проведения.

Автор полагает, что в целях уменьшения субъективности в подходе к оценке лучших условий исполнения бюджетного договора, необходимо установить четкие требования (количественные и качественные) к критерию качества работ, услуг и (или) квалификации участника конкурса при размещении заказа на выполнение работ, оказание услуг,

Кроме того, в извещении о проведении открытого конкурса должен обязательно указываться срок выполнения работ, оказания услуг или поставки товара по бюджетному договору. Обоснован вывод о том, что сроки исполнения бюджетного договора, указанные в ч. 4 ст. 28 Закона № 94-ФЗ, должны оцениваться конкурсной комиссией с учетом требований их разумности или достаточности для поставки товара, выполнения работ, оказания услуг, предоставления гарантии их качества и т.д. Короткие сроки исполнения бюджетного договора должны устанавливаться только применительно к совершению действий особой срочности. Также данный договор может содержать условие о том, что поставщик (подрядчик, исполнитель и т.д.) вправе раньше срока поставить товар (выполнить работу, исполнить услугу).

В заключении приводятся основные положения диссертационного исследования, обобщаются полученные в работе научные результаты.

**Основные положения диссертационного исследования отражены в
следующих статьях автора, опубликованных:**

а) в изданиях, рекомендованных ВАК Минобрнауки России:

1. *Карасева С.В.* Государственный контракт на выполнение работ для государственных нужд // ЭПОС. 2010. № 2(42). – 0,3 п.л.
2. *Карасева С.В.* Особенности расторжения государственного контракта на оказание услуг для государственных нужд // ЭПОС. 2011. № 1(45) – 0,4 п.л.
3. *Карасева С.В.* Понятие государственного заказа в механизме обеспечения нужд Российского государства // ЭПОС. 2012. № 3(51) – 0,4 п.л.

б) в иных изданиях:

4. *Карасева С.В.* И снова несколько слов о государственном контракте // Сб. статей молодых ученых. М.: МАЭП, 2010. № 7. – 0,4 п.л.
5. *Карасева С.В.* Эволюция российского законодательства о размещении государственного заказа в дореволюционный период. // Аспекты современной науки. 2012. № 3. – 0,4 п.л.
6. *Карасева С.В.* Тенденции и перспективы развития российского законодательства в сфере размещения государственного заказа при переходе Российской Федерации к рыночной экономике // Мир современной науки. 2012. № 4. – 0,35 п.л.
7. *Карасева С.В.* Гражданско-правовая ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по государственному контракту // Аспекты современной науки. 2012. № 4. – 0,4 п.л.