

6. Толмачева В. Д. Товарный знак, как объект интеллектуальной собственности и его основные функции // Правовая защита, экономика и управление интеллектуальной собственностью: материалы Всерос. науч.-практ. конф. – Екатеринбург, 2015. – С. 114–117.

7. Яицкая Е. А., Абазова М. В. Товарные знаки: понятие и общая характеристика их правовой охраны // Успехи современной науки. – 2016. № 11. – С. 82–84.

УДК 342.92:347.1

ББК Х401:Х404

S. E. Dibaeva,

студентка Института права,

Владивостокский государственный университет экономики и сервиса,

г. Владивосток, Россия

Административная и гражданско-правовая ответственность в сфере государственных закупок

В настоящее время за аналогичные по своей природе нарушения, допускаемые при осуществлении закупок, наступают кардинально разные правовые последствия: нарушение Федерального закона № 44-ФЗ квалифицируется как административное правонарушение, а нарушение Федерального закона № 223-ФЗ в некоторых случаях правонарушением не является и ответственность за его нарушение не регламентирована.

Ключевые слова: государственные закупки, административное правонарушение, злоупотребление правом, ФАС России, ответственность, контрактная система

S. E. Dibaeva,

Student of Institute of Law,

Vladivostok State University Economy and Service,

Vladivostok, Russia

Administrative and Civil Liability in Public Procurement

Today for the same violations in the field of public procurement apply different legal consequences. Violation of Federal Law № 44 is an administrative offense, but violation of the Federal Law № 223 is not an administrative offense. Responsibility for violation of this Federal Law № 223 is not regulated.

Keyword: government procurement, administrative offense, abuse of law, Federal Antimonopoly Service of Russia, liability, contract system

Актуальность исследования проблем в области закупочной деятельности обусловлена рядом социально-экономических и юридических причин. Большой сектор экономики задействован в сфере закупок – это все организации, которые в своей деятельности так или иначе расходуют бюджетные денежные средства, а также их контрагенты – поставщики товаров, работ и услуг. Нормами о закупках руководствуются во всех сегментах рынка: от предприятий, оказывающих услуги в сфере почтовой и мобильной связи, до оказывающих услуги образования, охраны. Данная деятельность напрямую связана с оборотом большого количества бюджетных средств. Проблемы правового регулирования правонарушений в данной сфере могут спровоцировать их рост, что повлечёт нецелевое и не рациональное расходование бюджетных денежных средств.

Отсутствие норм, предусматривающих административные правонарушения в сфере закупок отдельными видами юридических лиц, порождает использовать иную правовую конструкцию – злоупотребление правом. В практике разрешения жалоб и споров, вытекающих из закупочной деятельности, это приводит к ситуации, когда за аналогичные по своей правовой природе действия лиц, совершаемые в различных подсистемах закупочной системы, наступают кардинально разные правовые последствия: административная ответственность и последствия злоупотребления правом.

Наиболее распространённый вид ответственности за нарушение законодательства о закупках – административная ответственность.

Правонарушения в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд регулируются статьями 7.29–7.32, 7.32.5, частью 7 статьи 19.5, статьёй 19.7.2 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее – КоАП РФ) согласно примечанию к ст. 2.4. КоАП РФ [1]. Все перечисленные статьи предусматривают ответственность за нарушение Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ [2].

В значительной степени меньшее количество составов административных правонарушений содержится в КоАП РФ за нарушение Федерального закона № 223-ФЗ [3]. Так, лица, осуществляющие функции по организации и осуществлению закупок в соответствии с № 223-ФЗ, в том числе члены комиссии по осуществлению закупок могут нести административную ответственность в соответствии со статьёй 7.32.3, частью 7.2 статьи 19.5, статьёй 19.7.2-1 КоАП РФ согласно примечанию к ст. 2.4. КоАП РФ [1].

На основе приведённых норм КоАП РФ, можно сделать вывод об отсутствии составов административных правонарушений за деяния, нарушающие Федеральный закон № 223-ФЗ при наличии составов за аналогичные деяния, нарушающие Федеральный закон № 44-ФЗ. Например, за нарушения, допускаемые при принятии решения о способе и об условиях определения поставщика (подрядчика, исполнителя); нарушение порядка заключения, изменения договора; нарушение сроков заключения договора по результатам закупочной процедуры, поскольку соответствующие нормы не установлены в законе, в отличие от Федерального закона № 44-ФЗ, а содержатся в положении о закупках товаров, работ, услуг организаций на основании части 2 статьи 2 Федерального закона № 223-ФЗ [2; 3]. Таким образом, ответственность за нарушение положений Федерального закона № 223-ФЗ недостаточно подробно урегулирована.

По данной причине сложилась обширная правоприменительная практика замены административной ответственности в перечисленных случаях на гражданско-правовую ответственность.

Своеобразный вид гражданско-правовой ответственности предусматривается статьёй 10 ГК РФ, часто используемой ФАС России при разрешении жалоб, вытекающих из закупочной деятельности, согласно которой не допускается заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом) [4].

Статьёй предусмотрено два вида ответственности: неимущественная ответственность, выражающаяся в отказе судом в защите принадлежащего субъекту права в случае несоблюде-

ния требований о добросовестности участников гражданского оборота; имущественная ответственность в виде наделения пострадавшей стороны правом на обращение в суд с требованием возмещения причинённых злоупотреблением убытков. В статье также названы иные меры, которые предусмотрены законом, однако, в законодательстве отсутствуют отдельно выделенные санкции за злоупотребление правом помимо приведённых выше. В некоторых случаях сделка, заключённая с признаками злоупотребления правом, признаётся недействительной.

В своей монографии, посвящённой проблеме злоупотребления правом, А. В. Волков выделил следующие критерии определения злоупотребления правом: «наличие ситуации правовой неопределённости, т. е. отсутствие либо невозможность использования специальной, “родной” нормы, регулирующей спорное правоотношение, что вызывает к действию ст. 10 ГК РФ; недобросовестное использование гражданского права (обязанности) при создании видимости, легальности осуществления своего права (исполнения обязанности); наличие скрытой, незаконной цели, проявляющейся в эгоистическом корыстном (прямой умысел) намерении, направленном на нарушение юридического равенства участников гражданских правоотношений» [5, с. 252–253].

Проведён анализ решений по жалобам участников закупочных процедур из нарушений федерального законодательства о закупках, в ходе которого выявлено, что нормы статьи 10 ГК РФ часто используются без разъяснения и мотивировки, для подтверждения позиции того, что лицо действовало неправомерно, несмотря на то, что не нарушало конкретных правовых норм, за нарушение которых предусмотрена ответственность. При этом действия, которые квалифицируются как злоупотребление, – аналогичны по своей природе действиям, образующим состав административного правонарушения, предусмотренный за нарушение Федерального закона № 44-ФЗ [2].

Рассмотрим решение Управления ФАС по Республике Тыва по делу № 05-13-01/05-18.1-16 по жалобе на действия комиссии по закупочной деятельности организации при проведении открытого запроса цен, выразившиеся в «установлении в Положении о закупках срока заключения договора по результатам

закупки, не учитывающего закреплённой в Законе о закупке и Законе о защите конкуренции процедуры административного контроля со стороны антимонопольного органа» (процедура закупки проводилась в порядке Федерального закона № 223-ФЗ), что лишает сторону права на обращение с жалобой «на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг», а потому «направлено против прав участников закупки» [6].

В данном решении ФАС применены положения абзаца 1 пункта 1 статьи 10 ГК РФ, при этом применение данной нормы не обосновывается. Кроме того, ни одного из последствий нарушений статьи 10 не применено – не взысканы убытки, не отказано в защите прав.

В противовес приведённой судебной практике можно выделить Решение УФАС по Свердловской области по контролю в сфере закупок № 166-з от 16.02.2015 по жалобе победителя закупочной процедуры на действия (бездействие) заказчика. По мнению заявителя, незаконное бездействие заказчика выразилось в незаключении контракта в предусмотренный срок. Так, согласно части 13 статьи 70 Закона о контрактной системе «победитель электронного аукциона признаётся уклонившимся от заключения контракта в случае, если в сроки, предусмотренные настоящей статьёй, он не направил заказчику проект контракта...». Поскольку по результатам электронного аукциона заказчиком не были выполнены необходимые действия по заключению контракта, УФАС усмотрело в его действиях нарушения положений части 3 статьи 7.32 КоАП РФ «Нарушение сроков заключения контракта или уклонение от заключения контракта...» [7].

Таким образом, в аналогичных ситуациях ФАС России применяет различные виды ответственности, так как такое деяние, нарушающее нормы Федерального закона № 44-ФЗ, образует состав административного правонарушения, предусмотренного КоАП РФ, в то время как отсутствует такой состав в случае осуществления закупки в порядке, предусмотренном Федеральным законом № 223-ФЗ, поскольку в нём нет соответствующей нормы, чётко регламентирующей сроки и порядок заключения договора по результатам закупки. Согласно ч. 2 ст. 2 порядок заключения договора определяется положением о закупке организации.

Решение Комиссии Кабардино-Балкарского УФАС России по контролю в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц по делу № ФЗ-223-07-02/15 по жалобе на действия заказчика при проведении закупки, выразившиеся в неправомерном установлении требований к участникам закупки и предоставлению документов, не указанных в закупочной документации, интересно тем, что в нём также применена статья 10 ГК РФ, однако весь пункт 1 данной статьи. Вместе с тем, применены положения Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ, а именно: части 1 и 5 статьи 17, части 1 статьи 3. Признано, что в ходе реализации своих полномочий, предусмотренных Федеральным законом № 223-ФЗ, он действовал в ущерб конкуренции, что является недопустимым [8]. Таким образом, статья 10 ГК РФ применена для установления пределов осуществления прав.

Однако, в резолютивной части решения отсутствуют последствия применения данной нормы, предусмотренные пунктом 2 статьи 10 ГК РФ, кроме того обжалуемые действия признаны нарушающими положения № 223-ФЗ (части 7 статьи 3, пункта 3 части 9 статьи 4, пунктов 1, 7, 9 частей 10 статьи 4), в то время как злоупотребление правом не предполагает нарушения конкретных норм, а наоборот, предполагает действия, которые не противоречат нормам права, но в их результате наступают противоправный результат.

За аналогичные действия в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд предусматривается административное наказание. Так, например, Постановлением Верховного Суда РФ от 27 декабря 2017 г. № 9-АД17-17 по жалобе на ранее вынесенные по данному делу акты, вступившие в законную силу, отказано в удовлетворении заявленных требований, заявитель признан нарушившим норму части 2 статьи 7.30 КоАП РФ, в соответствии с которой отклонение заявки на участие в конкурсе, отказ в допуске к участию в аукционе, признание заявки на участие в закупке товара, работы или услуги не соответствующей требованиям конкурсной документации, документации об аукционе, отстранение участника закупки от участия в конкурсе, аукционе без оснований для совершения таких действий, незаконно. Заявителем нарушена часть 2 ста-

тьи 53 Федерального закона № 44-ФЗ, согласно которой заявка на участие в конкурсе признаётся надлежащей, если она соответствует требованиям закона, извещению об осуществлении закупки и конкурсной документации, а участник закупки, подавший такую заявку, соответствует требованиям, которые предъявляются к участнику закупки и указаны в конкурсной документации [9]. Поскольку доказано, что заявка, поданная участником закупки, соответствовала всем указанным требованиям, в действиях заявителя жалобы на вступившее в законную силу решение (заказчика), усмотрен состав административного правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 7.30 КоАП РФ [3].

Можно сделать вывод о том, что оба приведённых в пример решения были вынесены по схожим фактическим обстоятельствам – в обоих случаях нарушен порядок оценки документации, представленной участниками закупки. Однако, при нарушении норм Федерального закона № 44-ФЗ применены нормы КоАП РФ, предусматривающие административную ответственность, а при нарушении Положения о закупке, предусмотренного Федеральным законом № 223-ФЗ, применяется статья 10 ГК РФ и нормы федерального законодательства о защите конкуренции.

Также в пример можно привести решение Комиссии Кемеровского УФАС России по делу № 12/03-18.1-2016 по жалобе на действия заказчика при осуществлении закупки в форме запроса предложений на право заключения договора. В то время как в Федеральном законе № 44-ФЗ регламентированы сроки заключения контракта, например, в статьях 54, 82.5, 83.2 [10].

Решение Комиссии ФАС России в по делу № 223ФЗ-212/18 по жалобе на действия заказчика при проведении аукциона, выразившиеся в неправомерном принятии ценового предложения «вне рамок срока, установленного закупочной документацией» [11]. В данном случае также применена норма ГК РФ, в то время как частью 7 статьи 7.30 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за аналогичные действия.

На основе анализа приведённых решений можно сделать следующие выводы:

– за аналогичные действия лиц, участвующих в процедуре закупки, предусматриваются различные правовые последствия. При рассмотрении жалоб, вытекающих из нарушений Федерального закона № 223-ФЗ, ФАС России часто применяет норму о злоупотреблении правом. При рассмотрении жалоб на нарушения Федерального закона № 44-ФЗ ФАС России, а также суды усматривали в действиях заказчиков признаки административных правонарушений и вменяли им административную ответственность;

– несоразмерно административное наказание, которое чаще всего назначается за нарушение норм Федерального закона № 44-ФЗ и последствия статьи 10 ГК РФ в виде отказа в судебной защите, и права взыскания убытков, которые, к тому же, не были применены ни в одном из представленных в качестве примеров решений;

– такая практика может порождать безнаказанность лиц, нарушающих Федеральный закон № 223-ФЗ и, как следствие, рост таких правонарушений;

– можно сделать предположение о том, что такая практика возникла, поскольку Федеральный закон № 44-ФЗ строится на указаниях и запретах ввиду специфических целей и задач, в то время как Федеральный закон № 223-ФЗ предусматривает свободу в поведении заказчиков и участников закупок. В соответствии с частью 2 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ предусмотрено, что требования к закупке, в том числе порядок подготовки и осуществления закупок способами должно быть урегулировано положением о закупке, что означает, что организация-заказчик самостоятельно определяет механизм осуществления закупки [3];

– поскольку большинство положений, которые чётко регламентированы в Федеральном законе № 44-ФЗ, в соответствии с частью 2 статьи 2 Федерального закона № 223-ФЗ содержится в положении о закупке, создаётся ситуация, при которой заказчик, нарушая положение о закупке, формально не нарушает никаких конкретных норм, однако достигает незаконной цели. Можно сделать предположение, что по данной причине ФАС России активно используются нормы статьи 10 ГК РФ для под-

тверждения позиции органа, принимающего решение по жалобе о том, что сторона действовала неправомерно;

– в вышеперечисленных решениях не применены последствия злоупотребления правом, что нивелирует самостоятельный смысл, заложенный в норму. При этом в вышеперечисленных решениях зачастую указывались конкретные нормы, которые нарушают своими действиями стороны. При этом применение правовых норм статьи 10 ГК РФ не мотивировалось и не обосновывалось.

Выявленная проблема может быть решена посредством более подробной регламентации способов, порядка и сроков проведения закупок в Федеральном законе № 223-ФЗ, а также дополнением КоАП РФ нормами об административной ответственности за правонарушения в данной сфере.

Научный руководитель А. П. Алексеенко, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин, Владивостокский государственный университет экономики и сервиса

Список литературы

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях: федер. закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 12.11.2018) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 13.11.2018).

2. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: федер. закон от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ (ред. от 30.10.2018) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/document> (дата обращения: 13.11.2018).

3. О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц: федер. закон от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ (ред. от 30.10.2018) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/document> (дата обращения: 13.11.2018).

4. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая: федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/document> (дата обращения: 14.11.2018).

5. Волков В. А. Злоупотребление гражданскими правами. Проблемы теории и практики. – М.: Волтерс Клувер, 2009. – 464 с.

6. Решение Тывинского УФАС России по жалобе № 05-13-01/05-18.1-16 [Электронный ресурс] // Правовые акты Федеральной антимонопольной службы. – Режим доступа: <https://www.solutions.fas.gov.ru/to/tyvinskoe-ufas-rossii/05-13-01-05-18-1-16> (дата обращения: 14.11.2018).

7. Решение Комиссии УФАС по Свердловской области по контролю в сфере закупок № 166-з [Электронный ресурс] // ЕИС: официальный сайт. – Режим доступа: <http://www.zakupki.gov.ru/pgz/documentIcrDownload> (дата обращения: 14.11.2018).

8. Решение Комиссии Кабардино-Балкарского УФАС России по делу № ФЗ-223 07-02/15 [Электронный ресурс] // Правовые акты Федеральной антимонопольной службы. – Режим доступа: <https://www.solutions.fas.gov.ru/to/kabardino-balkarskoe-ufas-rossii/fz-223-07-02-15> (дата обращения: 14.11.2018).

9. Оставить ранее принятые по делу акты без изменения, жалобу Пылаевой Е. В. – без удовлетворения. Верховный Суд РФ. Постановление № 9-АД17-17 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.garant.ru> (дата обращения: 15.11.2018).

10. Решение Комиссии Кемеровского УФАС России по жалобе № 12/03-18.1-2016 [Электронный ресурс] // Правовые акты Федеральной антимонопольной службы. – Режим доступа: <https://www.solutions.fas.gov.ru/to/kemerovskoe-ufas-rossii/12-03-18-1-2016> (дата обращения: 15.11.2018).

11. Решение Комиссии ФАС России по делу 223ФЗ-212/18 [Электронный ресурс] // Правовые акты Федеральной антимонопольной службы. – Режим доступа: <https://www.solutions.fas.gov.ru/ca/upravlenie-kontrolya-razmescheniya-gosudarstvennogo-zakaza> (дата обращения: 15.11.2018).

УДК 343.8
ББК 67.51

Ц. С. Дондоков,

*кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры административного права и таможенного дела,
Забайкальский государственный университет,
г. Чита, Россия*

В. В. Столбов,

*магистрант юридического факультета,
Забайкальский государственный университет,
г. Чита, Россия*

Пенитенциарная преступность как объект криминологической детерминации

Система исполнения наказаний России выполняет свою специфическую функцию по исполнению вступивших в законную силу решений суда. В своей деятельности пенитенциарная система подвержена крими-