

Анализ содержания и структуры контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд

П. П. Кабытов

Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве РФ,
Российская Федерация, 117218, Москва, ул. Большая Черемушкинская, 34

Для цитирования: Кабытов, Павел П. 2020. «Анализ содержания и структуры контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». *Вестник Санкт-Петербургского университета. Право* 3: 601–624. <https://doi.org/10.21638/spbu14.2020.305>

Статья посвящена исследованию феномена контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Дается определение содержания контрактной системы как правовой категории, выявляется ее структура. В этом контексте последовательно осуществляется дефиниция таких базовых по отношению к контрактной системе понятий, как государственный заказ, государственная закупка, государственная нужда. На основе анализа российского законодательства и выработанных в отечественной правовой доктрине подходов к понятию «контрактная система» раскрыты содержательные стороны исследуемого правового явления, обозначен ряд противоречий между нормативным определением контрактной системы и ее содержательным наполнением в позитивном праве. Автор приходит к выводу о неоптимальности существующей структуры контрактной системы. Распространение Закона о контрактной системе на общественные отношения, сущность и экономико-правовое содержание которых не соотносятся с его предметом, принципами и целями, привело к неэффективности правового воздействия на них. На основе конкретизации признаков государственных (муниципальных) нужд сделаны предложения по изменению состава участников контрактной системы. Предлагается исключить коммерческие организации (государственной и негосударственной форм собственности) как субъекты, не обладающие государственными нуждами, из круга участников контрактной системы, а к числу государственных заказчиков отнести бюджетные и автономные учреждения. Сформулированы предложения по внесению изменений в действующее законодательство о контрактной системе, обеспечивающих ликвидацию коллизий и противоречий в правовом режиме закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства.

Ключевые слова: государственный заказ, государственная закупка, государственная нужда, муниципальная нужда, контрактная система, оборонные закупки.

1. Введение

Термин «контрактная система» в различных вариациях используется отечественным законодателем несколько десятилетий. Первая попытка формирования контрактной системы была предпринята в рамках перехода СССР к рыночной экономике (Основные направления стабилизации народного хозяйства и перехода

© Санкт-Петербургский государственный университет, 2020

к рыночной экономике, одобренные Верховным Советом СССР 19.10.1990; здесь и далее все ссылки на нормативные правовые акты и судебную практику приводятся по СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 1 января, 2019. <http://www.consultant.ru>). Известные события начала 1990-х годов приостановили процесс формирования контрактной системы. Следующая попытка формирования контрактной системы уже как федеральной состоялась в 1992 г. (Указ Президента РФ от 07.08.1992 № 826 «О мерах по формированию Федеральной контрактной системы»). Такая трансформация легко объяснима изменением формы государственного устройства страны, активными процессами федерализации и децентрализации, наконец, в целом сменой социально-экономической формации.

Контрактная система рассматривалась в тот период как комплекс организаций, осуществлявших государственные закупки наряду с государственными заказчиками, либо как часть функций государственных заказчиков в случае их передачи на коммерческой основе. Представители юридической науки сходятся во мнении, что, не обладая функциями государственного управления, эти корпорации становились обычными торгово-посредническими организациями (Белов 2011, 53). В 1994 г. федеральная контрактная система в описанном виде была фактически ликвидирована. Организации, входившие в контрактную систему, были приватизированы и утратили право выступать в качестве государственного заказчика (Дмитриева 2003, 33).

Впоследствии вопрос о необходимости построения контрактной системы ставился в отдельных программных документах (Указ Президента РФ от 13.06.1996 № 884 «О доктрине развития российской науки», Постановление Правительства РФ от 18.05.1998 № 453 «О Концепции реформирования российской науки на период 1998–2000 гг.»). Законодатель концентрировался на формировании правового механизма обеспечения государственных нужд, отвечающего реалиям рыночной экономики. Принималось большое количество нормативных правовых актов (федеральные законы от 13.12.1994 № 60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд», от 02.12.1994 № 53-ФЗ «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд», от 29.12.1994 № 79-ФЗ «О государственном материальном резерве», от 27.12.1995 № 213-ФЗ «О государственном оборонном заказе» и др.). Затем сформированный механизм государственного заказа подвергся резкой критике в программных документах высшего политического руководства страны за его неэффективность, коррупционность, недостаточную открытость, неспособность поддерживать высокое качество товаров, работ, услуг. Вновь ставилась задача формирования федеральной контрактной системы (Бюджетное послание Президента РФ Федеральному собранию от 29.06.2011 «О бюджетной политике в 2012–2014 гг.»; послания Президента РФ Федеральному собранию от 22.12.2011, от 12.12.2012). При этом в программных документах органов государственной власти отсутствует единый подход к контрактной системе. Например, в Стратегии инновационного развития Российской Федерации на период до 2020 г., утв. Распоряжением Правительства РФ от 08.12.2011 № 2227-р, федеральная контрактная система характеризовалась как механизм реализации государственного заказа, «включающий не только стадию его размещения, но и стадию планирования и контроля за исполнением контрактов».

В Программе Правительства РФ по повышению эффективности бюджетных расходов на период до 2012 г., утв. Распоряжением Правительства РФ от 30.06.2010 № 1101-р, федеральная контрактная система рассматривалась как основа формирования «полноценного правового регулирования имущественных отношений с участием публично-правовых образований, не основанных на административном или ином властном подчинении одной стороны другой (контрактных отношений)».

Сегодня работа по формированию федеральной контрактной системы переходит в практическую плоскость. Осуществляется разработка Концепции проекта федерального закона «О федеральной контрактной системе» и проекта федерального закона «О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг (в части регулирования государственных и муниципальных закупок)».

В Концепции проекта федерального закона «О федеральной контрактной системе» под такой системой понималась совокупность норм и правил, обеспечивающих единый технологический цикл организации закупок для обеспечения государственных (муниципальных) нужд. В проекте федерального закона «О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг (в части регулирования государственных и муниципальных закупок)» рассматриваемая система уже определяется как совокупность мер правового, организационного и экономического характера, направленных на обеспечение государственных и муниципальных нужд в товарах, работах и услугах посредством реализации взаимосвязанных этапов.

Впоследствии осуществляются разработка и принятие Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе). В законодательство вводится понятие «контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — контрактная система).

Как видно, содержание, объем и характер контрактной системы трансформировались под воздействием различных факторов (в том числе изменения социально-экономической формации, развития законодательства о государственном заказе).

В юридической литературе непоследовательность законодателя при определении содержания понятия «контрактная система» связывается с его заимствованным характером (Косарев 2013, 22). Например, Ф. А. Тасалов отмечает: «Анализ центрального понятия контрактной системы <...> показывает, что разработчики Концепции и Закона, заимствовав понятие контрактной системы из американского законодательства (в котором определение федеральной контрактной системы отсутствует), не до конца отдавали себе отчет в том, что именно представляет собой контрактная система, каковы ее цель и задачи» (Тасалов 2016, 19). Однако в действительности указанный термин в законодательстве США не используется.

Термин *federal acquisition system*, который в отечественной науке ретранслируется как «федеральная контрактная система», имеет иной дословный перевод — «федеральная система приобретения»; с учетом синонимичности слов *acquisition* и *procurement* в английском языке он и вовсе может быть переведен как «система федеральных закупок». В юридической литературе советского периода этот термин

переводился как «система контрактов государственных заказов частным фирмам» (Нарышкина 1976, 6). Примечательно, что американский законодатель редко использует соответствующий термин, преимущественно в разделе, который посвящен основным принципам и общей информации (Code of Federal Regulations. Title 48. Federal acquisition regulations system. January 1, 2010. Дата обращения 18 февраля, 2019. <https://www.acquisition.gov/sites/default/files/current/far/pdf/FAR.pdf>).

Категория «федеральная контрактная система» (federal contracting system) применительно к существующему в США правовому явлению выработана в рамках компаративистских экономических исследований и введена в научный оборот академиком В. А. Федоровичем (Федорович 1978, 532). Можно констатировать, что использование понятия «контрактная система» в законодательстве — это новелла отечественного законодателя.

Таким образом, имеется потребность в дальнейшем осмыслении и анализе контрактной системы как нового элемента отечественного правового порядка, выявления его соотношения с уже разработанными юридической наукой категориями.

2. Основное исследование

Отечественный законодатель с начала формирования законодательства о государственном заказе предпринимает попытки адаптировать мировой опыт к российским реалиям. Адаптация опыта развитых стран заключалась во введении в законодательство новых понятий, формировании новых механизмов взаимодействия органов государственной власти и субъектов экономической деятельности в целях удовлетворения потребностей государства в продукции, необходимой для решения общенациональных проблем и других задач. Закон РФ от 28.05.1992 № 2859-1 «О поставках продукции и товаров для государственных нужд» закрепил понятие «государственные нужды» и установил порядок их определения. Кроме того, предусмотрено формирование заказов на закупку и поставку продукции для государственных нужд, их размещение посредством конкурсного отбора поставщиков для заключения государственных контрактов.

На протяжении следующих двух десятилетий законодатель придерживался введенного понятийного аппарата с учетом незначительных корректировок, связанных с расширением сферы применения законодательства о государственном заказе: «государственная нужда», «муниципальная нужда», «заказ на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд» (Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»).

Вместе с тем Бюджетным кодексом РФ от 31.07.1998 № 145-ФЗ (далее — БК РФ) закрепляется легальная дефиниция понятия «государственный заказ», Федеральным законом от 27.12.1995 № 213-ФЗ «О государственном оборонном заказе», а впоследствии Федеральным законом от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» определяется понятие «государственный оборонный заказ». Кроме того, в БК РФ, программных документах органов государственной власти, а также в международных договорах, стороной которых являлась и является Российская Федерация, использовалось понятие «государственная закупка» (см.

распоряжения Правительства РФ от 30.06.2010 № 1101-р «Об утверждении Программы Правительства РФ по повышению эффективности бюджетных расходов на период до 2012 г.», от 08.12.2011 № 2227-р «Об утверждении Стратегии инновационного развития РФ на период до 2020 г.», Соглашение о государственных (муниципальных) закупках от 09.12.2010, ратифицированное Федеральным законом от 11.06.2011 № 176-ФЗ, Договор о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014).

Подход к определению и применению вышеуказанных понятий не отличался последовательностью. Их легальные дефиниции зачастую отсутствовали либо были противоречивы. Содержание понятий «государственный заказ», «государственная закупка» и их соотношение ожидаемо стали предметом продолжительной дискуссии в юридической науке. В результате «многообразие содержания понятий “государственные закупки” и “государственный заказ” стало камнем преткновения законотворческой мысли, а также в разработке и внедрении рекомендаций по совершенствованию государственного заказа в Российской Федерации» (Кикавец 2009, 162).

С вступлением в силу Закона о контрактной системе в законодательство введено понятие «закупка товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд», которое коррелирует с понятием «государственная (муниципальная) закупка», общеупотребимым в международных правовых актах, законодательстве зарубежных государств¹, экономической и юридической науке (Шадрина, Ромодина 2017; Часова 2015; Островная, Подколзина 2018). Вместе с тем в законодательстве сохранены понятия «размещение заказа», «заказ», «государственный оборонный заказ». Потребность в выявлении соотношения данных понятий сохраняется.

2.1. Государственный заказ и государственная закупка

Государственный заказ традиционно рассматривался с материальной и процессуальной точек зрения. Материально-правовая трактовка государственного заказа дана в редакции БК РФ, в настоящий момент утратившей силу. Согласно ранее действовавшей редакции п. 4 ст. 72 БК РФ под государственным или муниципальным заказом понималась «совокупность заключенных государственных или муниципальных контрактов на поставку товаров, производство работ, оказание услуг за счет средств соответствующего бюджета». В юридической науке такой подход законодателя подвергался критике (Губин 2005, 204–205; Кузнецов 2005, 70; Белов 2011, 45).

Единства относительно материально-правового содержания понятия «государственный заказ» среди представителей юридической науки не сложилось. Ряд исследователей рассматривали государственный заказ в качестве акта органа государственной власти (Тарабаев 2009, 14; Щербаков 2009, 7–8). К. В. Кичик, критикуя этот подход, подчеркивает, что под государственным заказом необходимо

¹ Так, данный термин используется в Договоре о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014, Соглашении по правительственным закупкам (The plurilateral Agreement on Government Procurement (GPA). 1994. Дата обращения 1 января, 2020. <http://www.eurasiancommission.org>; https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm). Термины *government procurement*, *public procurement*, *les marchés publics* дословно переводятся как «государственные (публичные) закупки».

понимать сами потребности публично-правовых образований, а не их внешнюю юридическую форму (Кичик 2012, 62). Несмотря на все различия, общим для приведенных дефиниций является фактическое отождествление государственного заказа с государственными программами и иными актами органов государственной власти, определяющими государственные нужды, или потребностями, закрепленными в данных актах.

Однако с момента принятия Закона РФ от 28.05.1992 № 2859-1 «О поставках продукции и товаров для государственных нужд» законодатель однозначно квалифицирует потребности, закрепленные в федеральных целевых программах, в качестве государственных нужд. Потребности, обозначенные в федеральных целевых программах, иных программных правовых актах, полностью охватывались понятием «государственные нужды» и не нуждались в ином определении. В законодательстве была четко выстроена цепочка «государственные нужды — формирование заказа на закупку и поставку — размещение заказа на закупку и поставку — исполнение заказа на закупку и поставку».

Определение государственного заказа как перечня показателей или потребностей, закрепленных в нормативно-правовом акте, справедливо только в отношении государственного оборонного заказа, государственного заказа на дополнительное профессиональное образование федеральных государственных гражданских служащих. За пределами данных сфер понятия «государственный заказ» в данном значении не существовало. Более того, в законодательстве РФ, за исключением БК РФ, термин «государственный заказ» не использовался вовсе, применялся термин «заказ на закупку и поставку». Отсутствие прилагательного «государственный» не меняло его государственно-правовой сущности. Поэтому было допустимо характеризовать правовое явление, именуемое в законодательстве «заказ на закупку и поставку», в качестве государственного заказа.

Со вступлением в силу Федерального закона от 02.02.2006 № 19-ФЗ размещение государственного оборонного заказа также стало осуществляться в порядке, установленном Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». С этого момента государственные заказчики по государственному оборонному заказу формируют заказы на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, т. е. применительно к сфере удовлетворения государственных нужд, связанных с обеспечением обороны страны, безопасности государства, сформирована последовательность: «государственные нужды — государственный оборонный заказ — формирование заказа на закупку и поставку — размещение заказа на закупку и поставку — исполнение заказа на закупку и поставку». Как видно, государственный оборонный заказ и заказ на закупку и поставку (или государственный заказ) с точки зрения материально-правового содержания — это непересекающиеся понятия. Государственный оборонный заказ выступает самостоятельной правовой категорией.

В данном контексте довольно удачным представляется определение государственного заказа, приводимое Л. В. Андреевой: «Заказ на поставку товаров следует понимать как документ, содержащий конкретизированную по количеству, качеству, ассортименту, срокам и другим характеристикам и сформированную в установленном порядке потребность государства в товарах» (Андреева 2009, 120).

С процессуальной точки зрения государственный заказ также не может быть отождествлен как с процессом формирования федеральных целевых программ, так и с процессом формирования государственного оборонного заказа, государственного заказа на дополнительное профессиональное образование федеральных государственных гражданских служащих. Еще в Законе РФ от 28.05.1992 № 2859-1 «О поставках продукции и товаров для государственных нужд», Федеральном законе от 13.12.1994 № 60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд» прямо указывалось, что функция по формированию заказов на закупку и поставку продукции для государственных нужд осуществляется государственными заказчиками. К. В. Кичик справедливо указывает: «Заказ по времени своего возникновения следует за нуждами, а не возникает вместе с ними» (Кичик 2012, 131).

Круг субъектов, правовое положение государственного заказчика, процедура формирования федеральной целевой программы, государственного оборонного заказа и заказов на закупку и поставку существенно различались. Ведомственные целевые программы, государственный оборонный заказ, государственный заказ на дополнительное профессиональное образование гражданских служащих утверждаются Правительством РФ, государственный заказ — государственным заказчиком.

Государственные нужды к моменту начала процедуры формирования заказа по общему правилу уже определены в соответствующих федеральных целевых программах и иных программных документах. Исключением выступали так называемые собственные (ведомственные) нужды государственных заказчиков, определение которых осуществлялось в рамках процесса формирования заказа на закупку и поставку.

Именно с процессуальной точки зрения допустимо осуществлять сопоставление понятий «государственный заказ» и «государственная закупка». В юридической и экономической литературе высказывались различные точки зрения относительно этого соотношения. По мнению ряда ученых, понятие «государственный заказ» шире понятия «государственная закупка» (Зуев 2005, 16; Белов 2011, 41). В экономической литературе находим противоположный взгляд: государственный заказ является одной из форм государственных закупок, т. е. более узкой по сравнению с понятием «государственная закупка» категорией (Демин 2007, 11).

Однако наиболее обоснованной представляется позиция, согласно которой понятия «государственный заказ» и «государственная закупка» тождественны (Кикавец 2009, 160; Смотрицкая 2007, 7). Обоснованность такого вывода вытекает из сопоставления данных понятий с процессуальной точки зрения (нормативно установленный порядок совершения действий; состав этапов; субъекты; их права и обязанности) (см. табл.).

Сохранение в федеральных законах от 13.12.1994 № 60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд», от 02.12.1994 № 53-ФЗ «О закупках и поставках сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд», от 29.12.1994 № 79-ФЗ «О государственном материальном резерве», от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» терминов «заказ», «размещение заказа» следует рассматривать исключительно в качестве юридико-технического недостатка, связанного со сложностью адаптации положе-

Таблица. Соотношение процедур размещения заказа и закупки*

Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»		Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»	
Планирование размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (планирование государственного заказа)		Планирование закупок товаров, работ, услуг (планирование государственных закупок)	
Государственный заказ	Размещение заказа на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг (размещение государственного заказа)	Государственная закупка	Определение поставщика (подрядчика, исполнителя)
	Заключение государственного контракта / гражданско-правового договора по итогам размещения заказа		Заключение государственного контракта
	Исполнение государственного контракта / гражданско-правового (исполнение государственного заказа)		Исполнение государственного контракта

* Составлено автором.

ний законодательных актов, часть из которых разработана более двух десятилетий назад, по отношению к терминологическому аппарату Закона о контрактной системе². Между тем потребность в обеспечении единства и согласованности терминологического аппарата в законодательстве о контрактной системе сохраняется.

2.2. Контрактная система

В юридической и экономической литературе приводятся самые разные характеристики контрактной системы. Контрактная система определяется в качестве «механизма обеспечения государственных (муниципальных) нужд», «способа государственного воздействия на экономику», «инструмента стимулирования инновационной деятельности», «инструмента социального развития территории», «формы стимулирования энергосбережения и повышения энергетической эффективности», «меры импортозамещения», «метода регулирования внешней торговли» и др. В таком многообразии подходов к контрактной системе нет никакого противоречия. Спектр социально-экономических задач, для решения которых возможно использование контрактной системы, практически не ограничен и постоянно расширяется: поддержка организаций инвалидов (содействие реализации гарантий трудовой занятости инвалидов), социально ориентированных некоммерческих организаций (содействие решению социальных проблем, развитию гражданского общества), учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы (содействие формированию условий для исправления осужденных), для которых Законом о контрактной системе установлены преференции при участии

² В настоящий момент осуществляется разработка проектов федеральных законов, предусматривающих обеспечение единства терминологического аппарата данных законодательных актов и Закона о контрактной системе. См., напр.: Проект федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон “О государственном материальном резерве”». Дата обращения 1 января, 2019. <https://regulation.gov.ru/projects/List/AdvancedSearch#departments=90&kinds=6&npa=82405>.

в государственных (муниципальных) закупках, и др. В зарубежных государствах области применения контрактной системы еще шире: защита окружающей среды (Казакова 2012), обеспечение гендерного равенства, социальной справедливости (Шадрина, Ромодина 2017, 151) и др. Таким образом, с функциональной точки зрения оправданна характеристика контрактной системы, с одной стороны, как механизма обеспечения государственных (муниципальных) нужд, с другой — как инструмента целенаправленного государственно-управленческого воздействия на социально-экономические процессы в обществе.

Переходя к содержательной характеристике контрактной системы, нельзя не упомянуть, что теоретическая конструкция федеральной контрактной системы изначально выработана в экономической науке. Экономической категорией «федеральная контрактная система» охватываются государственное планирование социально-экономического развития, бюджетирование, осуществление государственных закупок товаров, работ, услуг, в том числе их планирование. Все это рассматривается в экономической науке как единый процесс (Патрон, Федорович 2008).

В позитивном праве контрактная система получила несколько иное наполнение. К предмету регулирования Закона о контрактной системе отнесены отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в части, касающейся:

- планирования закупок товаров, работ, услуг;
- определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей);
- заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги;
- особенностей исполнения контрактов;
- мониторинга закупок товаров, работ, услуг;
- аудита в сфере закупок товаров, работ, услуг;
- контроля за соблюдением законодательства РФ и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

В легальной дефиниции содержание контрактной системы определено уже иначе. Отечественный законодатель понимает под контрактной системой «совокупность участников контрактной системы в сфере закупок (федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок, органы исполнительной власти субъектов РФ по регулированию контрактной системы в сфере закупок, иные федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, уполномоченные на осуществление нормативно-правового регулирования и контроля в сфере закупок, Государственная корпорация по атомной энергии “Росатом”, Государственная корпорация по космической деятельности “Роскосмос”, заказчики, участники закупок, в том числе признанные поставщиками (подрядчиками, исполнителями), уполномоченные органы, уполномоченные учреждения, специализированные организации, операторы электронных площадок) и осуществляемых ими, в том числе с использованием единой информационной системы в сфере закупок (за исключением случаев, если использование такой единой информационной системы не предусмотрено настоящим Федеральным законом), в соответствии с за-

конодательством РФ и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок действий, направленных на обеспечение государственных и муниципальных нужд» (п. 1 ч. 1 ст. 3 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»).

Анализ указанной дефиниции в юридической литературе осуществляется с различных позиций. С одной стороны, контрактная система рассматривается с точки зрения теории систем посредством выявления ее элементов (Свининых 2016; Матевосян 2013, 9; Борисов, Трефилова 2014, 33), с другой — с позиции теории права (Чорновол 2015, 46; Свининых 2016), при этом большинство исследователей трактуют контрактную систему как совокупность правоотношений.

Е. А. Свининых к числу правоотношений, составляющих контрактную систему, относит правоотношения, складывающиеся при планировании, осуществлении государственных (муниципальных) закупок, мониторинга, аудита и контроля в сфере закупок, а также правоотношения, складывающиеся в рамках государственного оборонного заказа (Свининых 2016). Схожей позиции придерживается Е. П. Чорновол, характеризующий контрактную систему как «совокупность взаимообусловленных и связанных между собой различной отраслевой принадлежности правоотношений частного и публичного порядка, функционирующих на федеральном, региональных и муниципальных уровнях, возникающих в силу совершения их участниками, в том числе с использованием единой информационной системы, предусмотренных нормами контрактного права действий по планированию, определению поставщика (подрядчика, исполнителя), осуществлению, мониторингу, аудиту и контролю в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (Чорновол 2015, 46). По сути, Е. А. Свининых и Е. П. Чорновол ставят знак равенства между отношениями, составляющими предмет правового регулирования Закона о контрактной системе, и контрактной системой. В юридической литературе высказаны и иные точки зрения. Например, Е. А. Малыгина предлагает наряду с перечисленными правоотношениями включать в контрактную систему правоотношения, возникающие в процессе финансирования государственных (муниципальных) нужд в соответствии с бюджетным законодательством РФ (Малыгина 2015, 44–46). М. В. Шмелева, исследуя «контрактные правоотношения», выделяет также правоотношения, возникающие в связи «со сдачей отчетности по контрактной деятельности» (Шмелева 2013, 10).

Между тем круг правоотношений, возникающих в связи с обеспечением государственных (муниципальных) нужд, не ограничивается правоотношениями, складывающимися при планировании и осуществлении государственных (муниципальных) закупок, мониторинга, аудита и контроля в сфере закупок.

Во-первых, важной и неотъемлемой стадией обеспечения государственных (муниципальных) нужд является их определение, которое осуществляется не только при планировании государственных (муниципальных) закупок, но и в первую очередь в рамках разработки и утверждения государственных (муниципальных) программ и иных документов стратегического планирования впоследствии, в рамках формирования бюджетов различных уровней.

Во-вторых, при обеспечении государственных (муниципальных) нужд посредством государственных (муниципальных) закупок производятся не только аудит,

контроль и мониторинг. Органы исполнительной власти, исполнительные органы местного самоуправления, а также организации, наделенные отдельными государственно-властными полномочиями, осуществляют выработку государственной политики, реализуют нормотворческие, разрешительные, административно-юрисдикционные и координационные полномочия.

В-третьих, нарушение требований законодательства о контрактной системе влечет применение мер государственного принуждения (уголовно-правовых, административно-правовых, гражданско-правовых, дисциплинарных).

В-четвертых, посредством определения компетенции органов государственной власти и местного самоуправления, наделения полномочиями и их перераспределения формируются:

- организационная основа закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд, т. е. круг субъектов, уполномоченных на их осуществление;
- система органов исполнительной власти, уполномоченных в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Все возникающие в связи с этим правоотношения — неотъемлемая часть контрактной системы.

2.3. Структура контрактной системы

В настоящий момент контрактная система имеет достаточно сложную структуру, которая может быть представлена с различных позиций. Наиболее наглядно ее описание с точки зрения особенностей правового режима различных видов закупок товаров, работ, услуг. Особенности правового режима зависят как от предмета закупки, так и от ее субъекта. С точки зрения предмета закупки в контрактной системе можно выделить следующие компоненты:

- закупка товаров, работ, услуг, включаемых в государственный оборонный заказ;
- закупка материальных ценностей, поставляемых в государственный материальный резерв;
- закупка товаров, работ, услуг сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия для государственных нужд;
- закупка лекарственных средств для государственных нужд и др.

С точки зрения субъекта выделяются:

- закупка товаров, работ, услуг, осуществляемых государственными и муниципальными заказчиками;
- государственный заказчик государственного оборонного заказа;
- закупка товаров, работ, услуг, осуществляемых бюджетным, автономным учреждениями, государственным, муниципальным унитарными предприятиями и иными юридическими лицами.

Сама по себе дифференциация правового режима различных видов закупок товаров, работ, услуг должна оцениваться положительно как отражающая спе-

цифику регулируемых общественных отношений. Вместе с тем возможности такой дифференциации ограничены необходимостью соответствия правового режима различных видов закупок товаров, работ, услуг целям, принципам и предмету Закона о контрактной системе. В настоящий момент «системность» контрактной системы не без оснований ставится под сомнение (Свининых 2016, 88).

2.3.1. Предмет. В соответствии со ст. 1 Закона о контрактной системе в предмет его регулирования входят «отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок». Как уже указывалось ранее, Закон о контрактной системе не содержит нормативного определения понятия «государственная нужда».

Исследования, посвященные выявлению содержания понятия «государственная нужда», достаточно многочисленны. Обобщая их результаты, можно констатировать: в юридической науке сложилось относительное единство мнений по вопросу о том, что государственные нужды представляют собой потребности в товарах, работах, услугах (Андреева 2016, 4; Писенко 2016, 33); характеристика той или иной потребности в качестве государственной нужды возможна только в случае наличия у нее определенной совокупности признаков.

Подходы к необходимому составу и содержанию соответствующей совокупности признаков различны, но в целом в литературе в качестве подобных признаков выделялись: источник финансирования потребности — бюджет и внебюджетные источники; субъект потребности — государственные и муниципальные заказчики; специальный нормативно установленный порядок их обеспечения, в том числе предусматривающий применение государственного контракта (Андреева 2009, 95; Барыбина 2014).

Однако вышеприведенные признаки не в полной мере обеспечивают отграничение государственных нужд от потребностей, таковыми не являющихся. Например, К. В. Кичик, анализируя дефиницию государственных нужд, которая содержалась в утратившем силу Федеральном законе от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», справедливо констатировал: «Законодатель не уточняет, какие именно внебюджетные средства могут быть источником финансирования государственных (муниципальных) потребностей, в качестве таковых могут выступать любые финансовые средства» (Кичик 2012, 36).

Нельзя сводить государственные нужды и к потребностям, удовлетворение которых осуществляется заказчиками в соответствии с Законом о контрактной системе. Закупка товаров, работ, услуг — не единственный механизм удовлетворения государственных нужд.

В качестве самостоятельного признака, позволяющего отнести потребности к категории государственных нужд, в юридической литературе обоснованно называется субъект потребности — «Российская Федерация как публично-правовое образование или государственный заказчик» (Демкина 2012, 22). Однако, по моему мнению, данный признак нуждается в конкретизации, поскольку здесь присутствует обратная причинно-следственная связь. Как уже указывалось, субъект

должен приобретать статус заказчика, подпадать под действие законодательства о контрактной системе только в том случае, если его потребности относятся к государственным нуждам.

Очевидно, что допустимость характеристики потребности субъекта в качестве государственной нужды зависит от наличия у него публичных функций и полномочий, ведь в них получают свое продолжение, конкретизацию и детализацию функции государства, осуществление которых и обуславливает возникновение государственных (муниципальных) нужд. На первый взгляд, логично было бы определить государственные (муниципальные) нужды как потребности в товарах, работах, услугах только органов государственной власти РФ, субъектов РФ, органов местного самоуправления. Однако современный подход к формированию институциональных основ государственного управления в Российской Федерации предусматривает включение в состав субъектов не только органов государственной власти РФ, субъектов РФ, органов местного самоуправления, но и организаций, учрежденных публично-правовыми образованиями.

К указанным организациям относятся государственные корпорации, государственные компании, публично-правовые компании, государственные и муниципальные учреждения (казенные, бюджетные и автономные), государственные и муниципальные унитарные предприятия, в том числе казенные.

В юридической науке констатируется, что наряду с государственными нуждами у данных организаций имеются собственные нужды (Спиридонов 2013, 18). Такое деление возможно и объективно отражает различные направления деятельности данных организаций:

- деятельность по осуществлению публичных функций и полномочий;
- иная деятельность, в том числе приносящая доход.

По нашему мнению, для отнесения потребностей указанных субъектов к категории государственных нужд необходимо соблюдение следующих условий:

- юридическое лицо является некоммерческой организацией;
- деятельность по осуществлению публичных функций и полномочий для такой организации носит основной (первичный) характер.

Распространение норм Закона о контрактной системе на коммерческие организации возможно (например, такой подход реализован в законодательстве не только России, но и Республики Казахстан), однако приводит к результатам, прямо противоположным целям его регулирования. Специалисты в сфере публичных закупок прогнозировали, что это обусловит снижение конкурентоспособности коммерческих организаций государственных форм собственности, эффективности их экономических результатов, а в ряде случаев нецелесообразность их дальнейшей деятельности (Демидова и др. 2016). Эти прогнозы нашли подтверждение на практике. Так, Федеральная антимонопольная служба России указала, что по итогам 2017 г. в связи с распространением норм Закона о контрактной системе на унитарные предприятия отдельные предприятия перестали получать доход и понесли убытки (Закупки ГУП и МУП за счет собственных средств переведены на 223-ФЗ. ФАС России. Дата обращения 20 февраля, 2019. <https://fas.gov.ru/news/25630>).

В целях минимизации вышеуказанных негативных последствий Федеральным законом от 29.06.2018 № 174-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон

“О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц” и Федеральный закон “О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд”» государственным и муниципальным унитарным предприятиям предоставлено право осуществлять закупки за счет средств от приносящей доход деятельности в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Вместе с тем целесообразность и экономическая эффективность такого раздвоения закупочной деятельности ставятся под сомнение (Беляева 2016b, 22). Более того, это прямо противоречит принципу эффективности использования бюджетных средств, задачам оптимизации государственного аппарата, поскольку приводит к необходимости привлечения специалистов, обладающих компетенциями в рамках существенно отличающихся по своему правовому режиму закупок. Все это однозначно указывает на необходимость повышения уровня вовлеченности экспертного сообщества в механизм принятия регуляторных решений в сфере государственных закупок как меры, обеспечивающей их качество (Минченко 2017, 161).

Подтверждением практической применимости предложенных критериев выступает признание в качестве государственных нужд потребностей лишь отдельных государственных корпораций. В действительности анализ состава функций и полномочий государственных корпораций, определенных федеральными законами (см., напр., федеральные законы от 24.07.2008 № 161-ФЗ «О содействии развитию жилищного строительства», от 01.12.2007 № 317-ФЗ «О Государственной корпорации по атомной энергии “Росатом”», от 23.11.2007 № 270-ФЗ «О Государственной корпорации по содействию разработке, производству и экспорту высокотехнологичной промышленной продукции “Ростех”», от 21.07.2007 № 185-ФЗ «О Фонде содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства», от 19.07.2007 № 139-ФЗ «О Российской корпорации нанотехнологий», от 17.05.2007 № 82-ФЗ «О государственной корпорации развития “ВЭБ.РФ”», от 23.12.2003 № 177-ФЗ «О страховании вкладов в банках Российской Федерации» и др.), в каждом случае показывает различное соотношение функций и полномочий, имеющих публичный характер, и иных направлений деятельности. Более того, некоммерческий характер деятельности отдельных государственных корпораций обоснованно ставится под сомнение (Суханов 2018). Решение законодателя о распространении норм Закона о контрактной системе только на Государственную корпорацию по атомной энергии «Росатом» и Государственную корпорацию по космической деятельности «Роскосмос» имело под собой объективное основание. Эти же критерии должны лежать в основе решений о распространении норм Закона о контрактной системе на отдельные публично-правовые компании.

Государственные и муниципальные учреждения по общему правилу не наделены публичными полномочиями. Вместе с тем предмет и цель их деятельности свидетельствуют о том, что в ходе такой деятельности реализуются публичные функции. В этом заключена логика создания и существования подобных организаций. Приносящая доход деятельность носит для них вторичный характер. Она осуществляется соответствующими учреждениями лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы.

Государственные и муниципальные унитарные предприятия, несмотря на то что их деятельность зачастую направлена на решение общественно значимых задач, в первую очередь все же являются коммерческими организациями. Необходимость исключения из категории государственных нужд потребностей в товарах, работах, услугах, используемых для дальнейшей перепродажи, справедливо отмечалась в юридической литературе (Кузнецов 2003, 55), отражена в международно-правовых актах (Генеральное соглашение по тарифам и торговле 1994 г. (ГАТТ). General Agreement on Tariffs and Trade, GATT. Дата обращения 1 января, 2020. URL: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/legal_e.htm). Российская Федерация дала соответствующие обязательства перед ВТО (§ 1137 Доклада Рабочей группы по присоединению Российской Федерации к Всемирной торговой организации).

Таким образом, в качестве государственных (муниципальных) нужд должны характеризоваться только потребности органов государственной власти РФ и субъектов РФ, органов местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждений, а также отдельных государственных корпораций, публично-правовых компаний.

Определение круга лиц, являющихся заказчиками, должно осуществляться исходя из наличия у таких лиц государственных нужд. Законодатель же причисляет к участникам контрактной системы субъектов, потребности которых не относятся к государственным (муниципальным) нуждам. Следует согласиться с критикой в отношении распространения положений Закона о контрактной системе на унитарные предприятия, иные юридические лица, которые получают бюджетные инвестиции на реализацию инвестиционных проектов по строительству, реконструкции и техническому перевооружению объектов капитального строительства (Беляева 2016b, 22). И напротив, субъекты, потребности которых обладают признаками государственных (муниципальных) нужд, полностью или частично находятся вне сферы действия норм Закона о контрактной системе (бюджетные, автономные учреждения).

2.3.2. Принципы. В соответствии со ст. 6 Закона о контрактной системе контрактная система в сфере закупок основывается на принципах: открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок; обеспечения конкуренции; профессионализма заказчиков; стимулирования инноваций; единства контрактной системы в сфере закупок; ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

Основной интерес для нас представляют принципы открытости, прозрачности информации о контрактной системе и обеспечения конкуренции. Именно они во многом определяют подходы к регламентации общественных отношений, которые сложились в законодательстве о контрактной системе.

Принцип открытости и прозрачности раскрывается через обеспечение свободного и безвозмездного доступа к информации о контрактной системе посредством размещения в единой информационной системе. В свою очередь, принцип обеспечения конкуренции также раскрывается в Законе о контрактной системе. Так, ст. 8 Закона о контрактной системе установлен запрет на совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссий, участниками закупок, опера-

торами электронных площадок, операторами специализированных электронных площадок любых действий, которые приводят к ограничению конкуренции, в частности к необоснованному ограничению числа участников закупок. В юридической литературе не без оснований делается вывод о размытости принципа обеспечения конкуренции и правовых гарантий его реализации в российском законодательстве. Еще большее многообразие смыслов принципу обеспечения конкуренции придается в правоприменительной практике (Беляева 2016а).

Однако в силу факторов объективной действительности, потребностей государства для отношений, возникающих при закупках некоторых видов товаров, работ, услуг, для обеспечения государственных и муниципальных нужд должны быть характерны противоположные свойства. Речь в данном случае идет о закупках товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства.

Понятие «закупки товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства» используется в действующем законодательстве о контрактной системе, однако нормативно не определено. Исследуя данную категорию, Е. А. Свиных пришел к выводам:

- о недопустимости ее сведения к совокупности закупок, осуществляемых в рамках государственного оборонного заказа;
- сложности формулирования логически выверенной и непротиворечивой дефиниции (Свиных 2014).

Анализ действующего законодательства показывает, что к категории «закупка товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства» относятся закупки:

- осуществляемые в рамках государственного оборонного заказа;
- сведения о которых составляют государственную тайну;
- осуществляемые отдельными государственными заказчиками, перечень которых определен Правительством РФ (Минобороны России, Федеральной службой безопасности России, Службой внешней разведки России).

Таким образом, в действующем законодательстве в качестве критериев отнесения закупок к закупкам товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства применяются параллельно три критерия: включенность в государственный оборонный заказ, режим информации, ведомственная принадлежность.

В позитивном праве учет особенностей данных закупок хотя и непоследовательно, но осуществлен. Так, состояние конкуренции на рынке вооружения, военной и специальной техники (далее — ВВСТ) учтено посредством: 1) применения специальных методов государственного регулирования в сфере государственного оборонного заказа (квотирование (государственное бронирование); государственное регулирование цен на продукцию; особенности антимонопольных требований; банковское сопровождение); 2) установления директивности государственного оборонного заказа для отдельных категорий хозяйствующих субъектов и поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Проблема сохранения конфиденциальности информации о закупках товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства в законодательстве о контрактной системе долгое время игнорировалась. Первоначальной редак-

цией Закона о контрактной системе вся информация, содержащаяся в единой информационной системе, признавалась общедоступной и подлежащей размещению на официальном сайте в сети Интернет. Исключением были сведения, составляющие государственную тайну, которые не подлежали размещению в единой информационной системе.

В рамках информационного обеспечения контрактной системы в единой информационной системе аккумулировались огромные массивы данных о деятельности государственных заказчиков, а также различные документы. Такой подход, с одной стороны, в полной мере соответствовал принципу открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, с другой — не учитывал, что информация, формирующаяся в рамках закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства, далеко не всегда составляет государственную тайну. Раскрытие данной информации в объеме, предусмотренном законодательством о контрактной системе, зачастую противоречило общественным интересам и существенным интересам безопасности РФ.

В связи с этим, а также в целях недопущения наложения санкций со стороны зарубежных государств на участников закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства (Свининых, Моисеев 2018) Правительство РФ установило особенности осуществления закупки для нужд обороны страны и безопасности государства. Постановление Правительства РФ от 27.11.2017 № 1428 посредством установления обязанности по преимущественному применению закрытых способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) обеспечило ограничение открытого доступа к информации о закупках отдельных государственных заказчиков (Минобороны России, Федеральной службой безопасности России, Службой внешней разведки России). Эта модель ограничения доступа к информации о закупках продукции для обеспечения обороны страны и безопасности государства, сведения о которых не составляют государственную тайну, Федеральным законом от 31.12.2017 № 504-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд”» перенесена в Закон о контрактной системе.

Однако такой подход сложно назвать оптимальным по целому ряду причин. Например, он прямо противоречит Договору о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014, которым не предусмотрена возможность использования закрытых способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей). В соответствии с правом Союза их использование допустимо только в случае, когда сведения о закупке составляют государственную тайну (государственные секреты), поскольку положения указанного Договора на соответствующие закупки не распространяются.

Одновременно установление такого правового режима не в полной мере соотносится с общими требованиями к ограничению доступа к информации, установленными Федеральным законом от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», согласно ч. 1 ст. 9 которого ограничение доступа к информации определяется федеральными законами в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Следует учитывать правовую позицию Конституционного суда РФ, который

неоднократно указывал, что публичные интересы, перечисленные в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ, могут оправдать правовые ограничения прав и свобод, только если они отвечают требованиям справедливости, являются адекватными, пропорциональными, соразмерными и необходимыми для защиты конституционно значимых ценностей, в том числе прав и законных интересов других лиц, не имеют обратной силы и не затрагивают само существо конституционного права; при допустимости ограничения того или иного конституционного права государство, обеспечивая баланс конституционно защищаемых ценностей и интересов, должно использовать не чрезмерные, а только строго обусловленные конституционно одобряемыми целями меры; чтобы исключить возможность несоразмерного ограничения прав и свобод человека и гражданина в конкретной правоприменительной ситуации, норма должна быть формально определенной, четкой, не допускающей расширительного толкования установленных ограничений и, следовательно, произвольного их применения (постановления Конституционного суда РФ от 30.10.2003 № 15-П, от 22.03.2005 № 4-П, от 16.06.2009 № 9-П, от 30.06.2011 № 14-П, от 05.12.2012 № 30-П). В этом контексте сложно признать адекватным и пропорциональным ограничение открытого доступа ко всей информации о закупках отдельных государственных заказчиков.

Наконец, специалисты в области государственного оборонного заказа приходят к выводу, что, несмотря на все усилия, законодателю не удалось в полной мере обеспечить достижение целей введения ограничения открытого доступа к информации о закупках отдельных государственных заказчиков (Свиных, Назарова 2018, 80). Негативные последствия такого ограничения в виде снижения конкуренции между участниками закупок, повышения риска коррупционных проявлений сохраняются.

Нахождение баланса между конфиденциальностью и открытостью информации о закупках товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства предполагает целый ряд изменений законодательства. Так, ограничение доступа к информации должно осуществляться только в отношении закупок продукции для обеспечения обороны страны и безопасности государства, раскрытие информации о которых противоречило бы общественным интересам и существенным интересам безопасности РФ. Соответствующей оговоркой необходимо дополнить ст. 88 Договора о Евразийском экономическом союзе от 29.05.2014 в части исключения таких закупок из сферы его действия. Также требуется изменение подхода отечественного законодателя к наполнению категории закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства. Единственным критерием для отнесения закупки к закупкам товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства должен стать характер информации о такой закупке.

В законодательстве о контрактной системе имеются и другие дефекты в части регламентации закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства. Например, Федеральным законом от 27.12.2018 № 571-ФЗ «О внесении изменения в ст. 6 Федерального закона “О государственном оборонном заказе”» хотя и установлены особенности планирования закупок в рамках государственного оборонного заказа, но только в отношении закупки, объектом которой являются создание, модернизация, поставки, ремонт, сервисное обслу-

живание и утилизация ВВСТ. Таким образом, при осуществлении иных закупок в рамках государственного оборонного заказа сохраняются избыточные требования по подготовке планов закупок и планов-графиков (см. пояснительную записку к проекту федерального закона № 506459-7 «О внесении изменения в ст. 6 Федерального закона “О государственном оборонном заказе”». Дата обращения 1 января, 2020. <http://sozd.parlament.gov.ru>).

Другой пример — отсутствие в Законе об оборонном заказе специальных норм о каталогизации ВВСТ, сведения о которых составляют государственную тайну. Это делает каталогизацию ВВСТ в рамках законодательства о контрактной системе невозможной в силу того, что Законом о контрактной системе установлена общедоступность каталога товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (ст. 4, 23). Применимость разрабатываемого в соответствии с Законом о контрактной системе каталога в сфере оборонных закупок ограничена.

Процедура закупки товаров, работ, услуг для нужд обороны и безопасности государства слабо отличается от общей, что критикуется, так как при таком подходе интересы РФ в области обороны и безопасности учитываются лишь в малой степени. Проводимый в юридической литературе сравнительно-правовой анализ демонстрирует, что в развитых правовых системах установлен обширный комплекс специальных правил и процедур закупок ВВСТ (Свининых 2015).

Все сказанное предопределяет потребность в формировании непротиворечивого правового режима закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства.

3. Выводы

Структура контрактной системы неоптимальна. Распространение Закона о контрактной системе на общественные отношения, сущность и экономико-правовое содержание которых не соотносятся с его предметом, основными началами (принципами) и целями, приводит к неэффективности правового воздействия на них. Для устранения имеющихся противоречий предлагается исключить коммерческие организации (государственной и негосударственной формы собственности) как субъекты, не обладающие государственными нуждами, из круга участников контрактной системы. К числу государственных заказчиков следует отнести бюджетные и автономные учреждения.

Для правового режима закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства характерны рассогласованность, наличие пробелов и противоречий. Формирование их непротиворечивого правового режима предполагает изменение подхода законодателя к наполнению категории закупкой товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства, последовательный учет специфики возникающих отношений посредством установления особенностей их правового регулирования.

Объем изъятий, необходимых для обеспечения всестороннего учета особенностей закупок товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства, из общего правового режима закупок товаров, работ, услуг весьма значителен. Поэтому вопрос о целесообразности систематизации норм, регламенти-

рующих весь спектр отношений, возникающих в связи с закупкой товаров, работ, услуг для нужд обороны страны и безопасности государства, требует проработки в отдельном федеральном законе.

Библиография

- Андреева, Любовь В. 2009. *Закупки товаров для федеральных государственных нужд: правовое регулирование*. М.: Волтерс Клувер.
- Андреева, Любовь В. 2016. «Государственный контракт как эффективный способ обеспечения государственных нужд». *Гражданское право* 5: 3–8.
- Барыбина, Екатерина Л. 2014. «Понятие “государственные (муниципальные) нужды” в предмете государственного контракта как средство самоорганизации гражданских правоотношений по поставке товаров для государственных и муниципальных нужд». *Современное право* 10: 79–83.
- Белов, Валерий Е. 2011. *Поставка товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных нужд: правовое регулирование*. М.: Норма, Инфра-М.
- Беляева, Ольга А. 2016а. «Проблемы толкования понятия “ограничение конкуренции” в сфере публичных закупок». *Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничения*, отв. ред. Андрей В. Табов, 253–258. М.: Юриспруденция.
- Беляева, Ольга А. 2016б. «Тенденции развития законодательства Российской Федерации о регламентированных закупках». *Журнал российского права* 9: 18–27.
- Борисов, Александр Н., Татьяна Н. Трефилова. 2014. *Комментарий к Федеральному закону «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»*. М.: Деловой двор.
- Губин, Евгений П. 2005. *Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы*. М.: Юристь.
- Демидова, Татьяна П., Кирилл В. Кузнецов, Ольга В. Анчишкина, Николай В. Нестерович, Георгий А. Сухадольский. 2016. «Единый закон. Комментарии экспертов». *Госзаказ: управление, размещение, обеспечение* 44: 3–11.
- Демин, Александр. 2007. «Государственный заказ как фактор развития государственного сектора трансформационной экономики: теоретико-экономические аспекты». Дис. ... канд. юрид. наук, Южно-Уральский государственный университет.
- Демкина, Алеся В. 2012. *Государственные и муниципальные закупки: проблемы применения гражданско-правовых санкций*. М.: Норма, ИНФРА-М.
- Дмитриева, Инга. 2003. «Государственная контрактная система в смешанной экономике». Дис. ... канд. экон. наук, Российская академия государственной службы при Президенте РФ.
- Зуев, Александр. 2005. «Государственный заказ как инструмент реализации экономической политики региона: на примере Санкт-Петербурга». Дис. ... канд. экон. наук, Северо-Западная академия государственной службы.
- Казакова, Екатерина Д. 2012. «Внедрение концепции экологически чистых государственных закупок в федеральную контрактную систему России». *Вопросы государственного и муниципального управления* 3: 173–178.
- Кикавец, Виталий В. 2009. «Государственный заказ или государственные закупки: неопределенность понятий и целей — основная причина правовых коллизий сферы государственного заказа в Российской Федерации». СПС «КонсультантПлюс». Дата обращения 1 января, 2020. <http://www.consultant.ru>.
- Кичик, Кузьма В. 2012. *Государственный (муниципальный) заказ России. Правовые проблемы формирования, размещения и исполнения*. М.: Юстицинформ.
- Косарев, Кирилл В. 2013. «Некоторые проблемы Федерального закона “О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд”». *Право и экономика* 7: 21–26.
- Кузнецов, Владимир И. 2005. «Правовое регулирование института государственного заказа». Дис. ... канд. юрид. наук, Российская академия государственной службы при Президенте РФ.

- Кузнецов, Кирилл В. 2003. *Настольная книга поставщика и закупщика: торги, конкурсы, тендеры*. М.: Альпина Паблишер.
- Малыхина, Елена. 2015. «Контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: особенности финансово-правового регулирования». Дис. ... канд. юрид. наук, Саратовская государственная юридическая академия.
- Матевосян, Сюзанна С. 2013. «Принцип эффективности при осуществлении закупок товаров (работ, услуг) для обеспечения государственных и муниципальных нужд». *Финансовое право* 8: 8–11.
- Минченко, Ольга С. 2017. «Вопросы экспертизы при принятии решений в сфере государственного регулирования». *Вопросы государственного и муниципального управления* 4: 158–172.
- Нарышкина, Римма Л. 1976. *США: государство и частный сектор. Гражданско-правовые отношения*. М.: Юридическая литература.
- Островная, Мария В., Елена А. Подколзина. 2018. «Ограничения конкуренции на примере российских государственных закупок». *Вопросы экономики* 2: 56–73.
- Патрон, Анатолий П., Владимир А. Федорович. 2008. *США. Государство и экономика*. М.: Международные отношения.
- Писенко, Кирилл А. 2016. «Субъекты антимонопольных требований в сфере закупок в соответствии с антимонопольным, контрактным и бюджетным законодательством». *Юрист* 19: 32–36.
- Свининых, Евгений А. 2014. «Понятие “обеспечение обороны страны и безопасности государства” в контексте закона о контрактной системе». *Военное право* 2: 154–167.
- Свининых, Евгений А. 2015. «Сравнительно-правовой анализ способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения обороны страны и безопасности государства». *Право в Вооруженных силах* 3: 73–87.
- Свининых, Евгений А. 2016. «Контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд как юридическая категория». *Современное право* 7: 85–89.
- Свининых, Евгений А., Дмитрий В. Моисеев. 2018. «О внедрении закрытых электронных процедур определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в контрактную систему в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения обороны страны и безопасности государства». *Военное право* 1: 103–108.
- Свининых, Евгений А., Елена А. Назарова. 2018. «Об ограничении доступа к информации о закупках продукции для обеспечения обороны страны и безопасности государства». *Право в Вооруженных силах* 9: 70–81.
- Смотрицкая, Ирина И. 2007. *Развитие рынка государственных заказов: институты и механизмы*. М.: ИЭ РАН.
- Спиридонов, Сергей А. 2013. «Проблемы законодательного разделения нужд Российской Федерации, государственных заказчиков и бюджетных учреждений при заключении государственных контрактов». *Государственная власть и местное самоуправление* 4: 17–19.
- Суханов, Евгений А. 2018. «О гражданской правосубъектности государственных юридических лиц». *Журнал российского права* 1: 5–15.
- Тарабаев, Павел. 2009. «Гражданско-правовое регулирование поставки товаров для федеральных государственных нужд». Автореф. дис. ... канд. юрид. наук, Уральская государственная юридическая академия.
- Тасалов, Филипп А. 2016. *Контрактная система в сфере государственных закупок России и США: сравнительно-правовое исследование*. М.: Проспект.
- Федорович, Владимир А. 1978. «Расширение регулирующих функций федеральной контрактной системы и его последствия». *Проблемы и противоречия американской экономики*, под ред. Евгения С. Шершнева, 532–554. М.: Наука.
- Часова, Татьяна А. 2015. «Особенности назначения и производства выемки документов при расследовании преступлений, связанных с проведением государственных закупок в Украине». *Вестник Пермского университета. Юридические науки* 1 (27): 152–157.
- Чорновол, Евгений П. 2015. «Понятие контрактной системы России в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». *Право и экономика* 4: 42–46.

- Шадрина, Елена В., Ирина В. Ромодина. 2017. «Государственные закупки для устойчивого развития: международный опыт». *Вопросы государственного и муниципального управления* 1: 149–172.
- Шмелева, Марина. 2013. «Гражданско-правовое регулирование контрактных отношений при государственных и муниципальных закупках в Российской Федерации». Автореф. дис. ... канд. юрид. наук, Саратовская государственная юридическая академия.
- Щербаков, Виктор. 2009. «Гражданско-правовое регулирование размещения государственных и муниципальных заказов в Российской Федерации». Автореф. дис. ... канд. юрид. наук, Российская академия государственной службы при Президенте РФ.

Статья поступила в редакцию 21 февраля 2019 г.;
рекомендована в печать 19 июня 2020 г.

Контактная информация:

Кабытов Павел Петрович — науч. сотр.; kapavel.v@yandex.ru

Analysis of the content and structure of the contracting system for the procurement of goods, work, and services for state and municipal needs

P. P. Kabytov

Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation,
34, Bol'shaya Cheremushkinskaya ul., Moscow, 117218, Russian Federation

For citation: Kabytov, Pavel P. 2020. "Analysis of the content and structure of the contracting system for the procurement of goods, work, and services for state and municipal needs". *Vestnik of Saint Petersburg University. Law* 3: 601–624. <https://doi.org/10.21638/spbu14.2020.305> (In Russian)

The article is devoted to the study of the phenomenon of the contracting system for the procurement of goods, work, and services for state and municipal needs. The author aims to determine the content of the contracting system as a legal category and its structure. In this context, the definitions of basic concepts in relation to the contracting system, such as a government contract, public procurement, and state needs are determined. Based on the analysis of the Russian Federation legislation and approaches established in domestic legal doctrine to the concept of the "contracting system", the author reveals the substantive aspects of the legal phenomenon under investigation. The author concludes that the current structure of the contracting system is not optimal. The extension of the law on the contracting system to social relations, the essence and economic as well as legal content, which do not relate to its entity, the main principles, and objectives, has resulted in an ineffective legal impact on them. The author suggests changing the structure of participants of a contracting system on the basis of a specification of signs of the state (municipal) needs. It is proposed to exclude commercial organizations (the state and non-state forms of ownership) as entities which do not have state needs from the group of participants in the contracting system. State customers include budgetary and autonomous institutions. The author formulates proposals to amend current legislation on the contracting system to ensure the elimination of conflicts and contradictions in the legal regime regarding the purchases of goods, work, and services for the needs of the country's defense and state security.

Keywords: public order, public procurement, public needs, municipal needs, contracting system, defense procurement.

References

- Andreeva, Liubov' V. 2009. *Procurement of goods for Federal state needs: legal regulation*. Moscow, Wolters Kluwer Publ. (In Russian)

- Andreeva, Liubov' V. 2016. "Public contract as an effective way to meet public needs". *Grazhdanskoe pravo* 5: 3–8. (In Russian)
- Barybina, Ekaterina L. 2014. "The concept of 'state (municipal) needs' in the subject of the state contract as a means of self-organization of civil legal relations for the supply of goods for state and municipal needs". *Sovremennoe pravo* 10: 79–83. (In Russian)
- Beliaeva, Ol'ga A. 2016a. "Problems of interpretation of the concept of 'restriction of competition' in the field of public procurement". *Konkurentsia v rynochnoi ekonomike: predely svobody i ogranichenii*, ed. by Andrei V. Gabov, 253–258. Moscow, Iurisprudentsiia Publ. (In Russian)
- Beliaeva, Ol'ga A. 2016b. "Trends in the development of the legislation of the Russian Federation on regulated procurement". *Zhurnal rossiiskogo prava* 9: 18–27. (In Russian)
- Belov, Valerii E. 2011. *Delivery of goods, performance of works, provision of services for state needs: legal regulation*. Moscow, Norma Publ., Infra-M Publ. (In Russian)
- Borisov, Aleksandr N., Tat'iana N. Trefilova. 2014. *Comment to the Federal law "On the contract system in the procurement of goods, works and services for state and municipal needs"*. Moscow, Delovoi dvor Publ. (In Russian)
- Chasova, Tat'iana A. 2015. "Features of appointment and production of seizure of documents in the investigation of crimes related to public procurement in Ukraine". *Vestnik Permskogo universiteta. Iuridicheskie nauki* 1 (27): 152–157. (In Russian)
- Chornovol, Evgenii P. 2015. "The concept of the contract system of Russia in the procurement of goods, works and services for state and municipal needs". *Pravo i ekonomika* 4: 42–46. (In Russian)
- Demidova, Tat'iana P., Kirill V. Kuznetsov, Ol'ga V. Anchishkina, Nikolai V. Nesterovich, Georgii A. Sukhadol'skii. 2016. "Uniform law. Expert commentary". *Goszakaz: upravlenie, razmeshchenie, obezpechenie* 44: 3–11. (In Russian)
- Demin, Aleksandr. 2007. "State order as a factor in the development of the public sector of the transformational economy: theoretical and economic aspects". PhD diss., Iuzhno-Ural'skii gosudarstvennyi universitet. (In Russian)
- Demkina, Alesia V. 2012. *State and municipal procurement: problems of civil sanctions*. Moscow, Norma Publ., INFRA-M Publ. (In Russian)
- Dmitrieva, Inga. 2003. "State contract system in mixed economy". PhD diss., Rossiiskaia akademiia gosudarstvennoi sluzhby pri Prezidente RF. (In Russian)
- Fedorovich, Vladimir A. 1978. "Expansion of the regulatory functions of the Federal contract system and its consequences". *Problemy i protivorechiia amerikanskoi ekonomiki*, ed. by Evgenii S. Shershnev, 532–554. Moscow, Nauka Publ. (In Russian)
- Gubin, Evgenii P. 2005. *State regulation of market economy and entrepreneurship: legal problems*. Moscow, Iurist Publ. (In Russian)
- Kazakova, Ekaterina D. 2012. "Introduction of the concept of environmentally friendly public procurement in the federal contract system of Russia". *Voprosy gosudarstvennogo i munitsipal'nogo upravleniia* 3: 173–178. (In Russian)
- Kichik, Kuz'ma V. 2012. *State (municipal) order of Russia. Legal problems of formation, placement and execution*. Moscow, Iustitsinform Publ. (In Russian)
- Kikavets, Vitalii V. 2009. "State order or public procurement: uncertainty of concepts and objectives — the main reason for legal conflicts in the sphere of state order in the Russian Federation". SPS "Konsul'tantPlius". Accessed January 1, 2020. <http://www.consultant.ru>. (In Russian)
- Kosarev, Kirill V. 2013. "Some problems of the Federal law 'on the contract system in the procurement of goods, works and services for state and municipal needs'". *Pravo i ekonomika* 7: 21–26. (In Russian)
- Kuznetsov, Kirill V. 2003. *Supplier and buyer's Handbook: auctions, contests, tenders*. Moscow, Al'pina Publisher. (In Russian)
- Kuznetsov, Vladimir. 2005. "Legal regulation of the Institute of state order". PhD diss., Rossiiskaia akademiia gosudarstvennoi sluzhby pri Prezidente RF. (In Russian)
- Malyhina, Elena. 2015. "Contract system in the sphere of procurement of goods, works, and services for state and municipal needs: features of financial and legal regulation". PhD diss., Saratovskaia gosudarstvennaia iuridicheskaia akademiia. (In Russian)
- Matevosian, Siuzanna S. 2013. "The principle of efficiency in the procurement of goods (works, services) for state and municipal needs". *Finansovoe pravo* 8: 8–11. (In Russian)

- Minchenko, Olga S. 2017. "Issues of expertise in decision-making in the field of state regulation". *Voprosy gosudarstvennogo i munitsipal'nogo upravleniia* 4: 158–172. (In Russian)
- Naryshkina, Rimma L. 1976. *USA: state and private sector. Civil law relations*. Moscow, Iuridicheskaiia literatura Publ. (In Russian)
- Ostrovnaia, Mariia V., Elena A. Podkolzina. 2018. "Competition restrictions on the example of Russian public procurement". *Voprosy ekonomiki* 2: 56–73. (In Russian)
- Patron, Anatolii P., Vladimir A. Fedorovich. 2008. *USA. The state and the economy*. Moscow, Mezhdunarodnye otnosheniia Publ. (In Russian)
- Pisenko, Kirill A. 2016. "Subjects of Antimonopoly requirements in the field of procurement in accordance with Antimonopoly, contract and budget legislation". *Iurist* 19: 32–36. (In Russian)
- Shadrina, Elena V., Irina V. Romodina. 2017. "Public procurement for sustainable development: international experience". *Voprosy gosudarstvennogo i munitsipal'nogo upravleniia* 1: 149–172. (In Russian)
- Shcherbakov, Viktor. 2009. "Civil regulation of placement of state and municipal orders in the Russian Federation". PhD abstract, Rossiiskaia akademiia gosudarstvennoi sluzhby pri Prezidente RF. (In Russian)
- Shmeleva, Marina. 2013. "Civil law regulation of contract relations in state and municipal procurement in the Russian Federation". PhD abstract, Saratovskaia gosudarstvennaia iuridicheskaiia akademiia. (In Russian)
- Smotriskaia, Irina I. 2007. *Development of the market of state orders: institutions and mechanisms*. Moscow, IE RAN Publ. (In Russian)
- Spiridonov, Sergei A. 2013. "Problems of legislative division of needs of the Russian Federation, state customers and budgetary institutions at the conclusion of state contracts". *Gosudarstvennaia vlast' i mestnoe samoupravlenie* 4: 17–19. (In Russian)
- Sukhanov, Evgenii A. 2018. "On civil legal personality of state legal entities". *Zhurnal rossiiskogo prava* 1: 5–15. (In Russian)
- Svininykh, Evgenii A. 2014. "The concept of 'ensuring national defense and state security' in the context of the law on the contract system". *Voennoe pravo* 2: 154–167. (In Russian)
- Svininykh, Evgenii A. 2015. "Comparative legal analysis of methods for determining suppliers (contractors, performers) when purchasing goods, works, and services to ensure the country's defense and state security". *Pravo v Vooruzhennykh silakh* 3: 73–87. (In Russian)
- Svininykh, Evgenii A. 2016. "Contract system in the field of procurement of goods, works and services for state and municipal needs as a legal category". *Sovremennoe pravo* 7: 85–89. (In Russian)
- Svininykh, Evgenii A., Dmitrii V. Moiseev. 2018. "On the introduction of closed electronic procedures for determining suppliers (contractors, performers) in the contract system in the field of procurement of goods, works, services to ensure the country's defense and state security". *Voennoe pravo* 1: 103–108. (In Russian)
- Svininykh, Evgenii A., Elena A. Nazarova. 2018. "On restricting access to information about purchases of products to ensure the country's defense and state security". *Pravo v Vooruzhennykh silakh* 9: 70–81. (In Russian)
- Tarabaev, Pavel. 2009. "Civil regulation of the supply of goods for Federal state needs". PhD abstract, Ural'skaia gosudarstvennaia iuridicheskaiia akademiia. (In Russian)
- Tasalov, Filipp A. 2016. *Contract system in the sphere of public procurement in Russia and the USA: comparative legal research*. Moscow, Prospekt Publ. 2016. (In Russian)
- Zuev, Aleksandr. 2005. "State order as a tool for the implementation of economic policy of the region: on the example of St. Petersburg". PhD diss., Severo-Zapadnaia akademiia gosudarstvennoi sluzhby. (In Russian)

Received: February 21, 2019

Accepted: June 19, 2020

Author's information:

Pavel P. Kabytov — Research Fellow; kapavel.v@yandex.ru