

ГОСУДАРСТВЕННЫЕ ЗАКУПКИ В УГОЛОВНО- ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ СИСТЕМЕ:

НУЖНО ЛИ ЛОМАТЬ НЫНЕШНЕЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ?

Даже если дать корове какао,
не выдоишь шоколада.

Станислав Ежи Лец



БЕЛЯЕВА
Ольга Александровна,

д. юр. н., ведущий научный сотрудник, зав. кафедрой частноправовых дисциплин ФГНИУ «Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации»

Заказчиков (государственных и муниципальных) могут обязать закупать 15% продукции, работ и услуг у предприятий при колониях и других учреждениях уголовно-исполнительной системы России, а самим колониям хотят разрешить закупать топливо и запчасти без объявления конкурса. Пакет соответствующих законопроектов глава Комитета Совета Федерации по Регламенту и организации парламентской деятельности Андрей Кутепов направил на согласование в Правительство РФ еще 27 марта 2019 г.¹ «Аналогичные положения уже действуют в отношении малого и среднего бизнеса, у которого заказчики закупают определенный процент продукции. Мы предлагаем сделать то же самое для предприятий ФСИН, чтобы у них был гарантированный сбыт», — рассказал Андрей Кутепов «Парламентской газете».

Предлагается плавный переход на такую систему. С 2020 г. заказчики должны будут закупать у колоний не менее чем 5% совокупного годового объема закупок, в 2021 г. — не меньше 7%, в 2022 г. — 9%, в 2023-м — 12%, и с 2024 г. — в объеме не менее чем 15% совокупного годового объема закупок.

По расчетам авторов инициативы, это должно увеличивать количество трудоустроенных осужденных на 1 400–2 700 человек в год. Привлечение их к труду необходимо, так как оно способствует ресоциализации заключенных и профилактике рецидивной преступности, а с заработанных осужденными денег идут выплаты пострадавшим от преступлений, отметил сенатор.

В сопроводительных документах к законопроекту отмечается, что поправки не приведут к ограничению конкуренции, так как право выбора способа закупки (через конкурентные процедуры или у единственного поставщика) остается бесспор-

ным правом заказчика. Законопроект разработан с учетом рекомендаций по итогам парламентских слушаний «Обеспечение государственными и муниципальными заказами учреждений уголовно-исполнительной системы», которые прошли в Совете Федерации 25 марта 2019 г.

Начнем с того, что описанная идея принадлежит конкретным авторам, а не сенатору. Законопроект буквально слово в слово повторяет текст следующей публикации: Шамсунов С. Х., Разумова И. В. Вопросы обеспечения права на труд осужденных. Анализ состояния и совершенствование законодательства в сфере трудовой занятости².

Законопроектом предусмотрено внесение существенных изменений в статью 28 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон о контрактной системе). Данная норма предусматривает порядок предоставления преимуществ (преференций) для учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы.

Закон о контрактной системе регулирует 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. Одним из принципов контрактной системы является принцип обеспечения конкуренции, провозглашающий создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок (ст. 8 Закона о контрактной системе). Так, любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с зако-

¹ <https://news.myseldon.com/ru/news/index/206593389>.

² Безопасность бизнеса. 2018. № 6. С. 57–63.

нодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Вместе с тем нормы Закона о контрактной системе предусматривают ряд отступлений от данного принципа в форме предоставления преимуществ некоторым категориям участников закупок. Среди них:

- 1) учреждения и предприятия уголовно-исполнительной системы;
- 2) организации инвалидов;
- 3) субъекты малого предпринимательства;
- 4) социально ориентированные некоммерческие организации.

Важно подчеркнуть, что Закон о контрактной системе по-разному регламентирует процедуру предоставления преимуществ и даже саму их суть. Преимущества для учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы, а также для организаций инвалидов носят индивидуальный и ценовой характер, в то время как преференции субъектам малого предпринимательства и социально ориентированным некоммерческим организациям предоставляются всеми заказчиками в обязательном порядке и представляют собой квотирование закупок в нормативно установленном объеме. Иными словами, такая преференция носит общий характер.

Сейчас постановлением Правительства Российской Федерации от 14.07.2014 г. № 647 установлен порядок предоставления преференций (преимуществ), а также перечень товаров, работ, услуг, в отношении которых они возможны. Тем самым законодательство связывает предоставление преимуществ непосредственно с конкретными объектами закупки. Например, вышеназванным постановлением утверждено 27 позиций товаров, при закупке которых заказчиком следует предоставлять преимущества учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы. То есть если заказчик не покупает что-либо из данных позиций, то у него, само собой, не возникает обязанность по предоставлению преимуществ. Данный подход представляется оптимально сбалансированным, поскольку общего характера подобная преференция иметь не может, так как потребности заказчиков являются весьма разнообразными. Допустим, в перечне имеются такие позиции, как кипятильники, холодильники, сметана, вареная колбаса и проч. Соответственно, если в потребности государственного (муниципального) заказчика такие позиции не вхо-

дят, то он не будет извещать о подобной закупке и у него не возникнет обязанность предоставлять преимущества учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы. Как отмечается в специальной литературе, это эффективная экономическая модель поведения производственного сектора уголовно-исполнительной системы в качестве поставщика³. Однако предприятия ФСИН производят более 100 тыс. наименований различной продукции, в то время как преференцию можно получить лишь по 27 наименованиям. В итоге доля закупок с этим видом преференций ничтожно мала и составляет примерно 3%⁴.

Нормативно установленный алгоритм предоставления преимуществ учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы реализуется при соблюдении следующих условий:

- 1) если они выступают в роли участников государственных (муниципальных) закупок;
- 2) если заказчиком проводится конкурентный способ определения поставщика (подрядчика, исполнителя);
- 3) если предметом закупки являются товары, работы, услуги, включенные в вышеназванный перечень;
- 4) преференция носит исключительно ценовой характер и составляет до 15% от начальной (максимальной) цены контракта.

Для того чтобы получить преференцию, предприятие или учреждение должно принимать участие в конкретной процедуре закупки конкретного заказчика. За счет занижения своего ценового предложения оно обеспечивает себе победу в ценовом соревновании, а уже дальнейшее заключение контракта происходит, напротив, по более высокой, чем была предложена ранее, цене (то есть плюс до 15%).

Приведенный развернутый алгоритм предоставления преференции уместен для того, чтобы продемонстрировать, что она носит довольно серьезный характер и является весомым конкурентным преимуществом для предприятий и учреждений уголовно-исполнительной системы.

Законопроектом предлагается кардинально иной подход к предоставлению преимуществ — квотирование закупок, причем полностью идентичное тому подходу, который закреплен в отношении преимуществ для субъектов малого предпринимательства и социально ориентированных организаций в статье 30 Закона о контрактной системе, включая порядок расчета квоты и сроки составления отчета о ее соблюдении.

Обоснованность проектируемого регулирования вызывает серьезные сомнения по многим причинам. В первую очередь, правильность самой идеи квотирования закупок в публичном секторе для нас вовсе неочевидна. Как справедливо отмечает О.В. Анчишкина, далеко не все страны проводят преференциальную контрактную политику в предпринимательской среде. И даже в тех странах, где она есть, у нее имеются оппоненты, расценивающие избирательную поддержку как ограничение конкуренции, перераспределение средств налогоплательщиков в пользу менее эффективных и слабых субъектов⁵. Кроме того, она ссылается на то интересное обстоятельство, что многие страны пересматривают ранее принятые политики квот, ценовых послаблений и преференций, поскольку так и не собраны объективные репрезентативные данные, подтверждающие долгосрочную эффективность подобных мер для публичного сектора. Преференциальные меры искажающим образом влияют на внутренний рынок и способствуют перерасходу бюджетных средств⁶.

В Пояснительной записке к законопроекту не приводится каких-либо данных, позволяющих убедиться в достоверности расчетов социально-экономического эффекта, не приводится обоснование размера предлагаемых квот и поэтапного их введения (от 5% в 2020 году и до 15% к 2024 году).

Участие в государственных (муниципальных) закупках — это добровольное решение поставщика (подрядчика, исполнителя), в том числе и того, который является предприятием или учреждением уголовно-исполнительной системы. Если все государственные (муниципальные) заказчики будут обязаны покупать определенный объем товаров, работ, услуг у данных субъектов, то возникает вопрос, каким образом данные субъекты будут мотивированы на участие в таких закупках. В отсутствие их самостоятельного волеизъявления введение обязательного квотирования само по себе не приведет к эффекту, прогнозируемому в Пояснительной записке. Обязанность по соблюдению (выборке) квоты не может быть успешно выполнена заказчиком без активной позиции соответствующих участников закупки.

В настоящее время заказчики обязаны покупать 15% от совокупного годового объема закупок у субъектов малого предпринимательства и социально ориентированных организаций, рискуя

быть привлеченными к административной ответственности на основании ч. 11 ст. 7.30 КоАП РФ. Затем еще 15% будут, по мысли сенатора, закупаться в уголовно-исполнительной системе (вероятно, также под угрозой наложения административных штрафов), то есть конкуренция в закупках существенным образом снизится, на «свободные» закупки останется всего лишь 60% совокупного годового объема закупок.

В Пояснительной записке к законопроекту не приведены методы и результаты экономического анализа, позволяющего рассчитать, насколько в целом отечественная пенитенциарная система располагает разнообразной продуктовой линейкой для удовлетворения потребностей заказчиков. Если большую часть расходов заказчика составляют канцелярские товары, расходные материалы для периферийных устройств и т.п., то заказчик будет не в состоянии купить подобные товары у предприятий и учреждений уголовно-исполнительной системы. Проблема заключается в отсутствии объективных условий подобных поставок со стороны учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы.

Равным образом ни работы, ни услуги не могут быть предоставлены заказчику такими участниками закупок в силу того, что осужденные находятся в местах лишения свободы и не могут заниматься деятельностью вне данных мест. Если подавляющая часть закупок заказчика приходится не на товары, а на работы и услуги, то соблюдение квоты немыслимо.

Изложенное свидетельствует о явном отрицательном прогнозе результативности проектируемых изменений и в объективной невозможности соблюдения государственными (муниципальными) заказчиками проектируемой квоты. Напротив, общего характера подобные преимущества иметь не могут, они зависят от специфики потребностей конкретного заказчика⁷.

Так что подобная законодательная инициатива является не продуманной, она неосуществима в практическом измерении публичных закупок. В целом, любое отступление от начал равенства участников закупок требует тщательного обоснования и аргументации. ■

⁵ См.: Анчишкина О.В. Отечественный и международный опыт развития контрактных отношений с малым бизнесом: принципы и подходы // ГОСЗАКАЗ: управление, размещение, обеспечение. 2018. № 54. С. 71.

⁶ См.: Анчишкина О.В. Отечественный и международный опыт развития контрактных отношений с малым бизнесом: инструменты поддержки друг друга // ГОСЗАКАЗ: Управление, размещение, обеспечение. 2019. № 55. С. 34.

⁷ Уместно сказать, что унифицированное регулирование при всей его привлекательности трудно реализовать. В связи с этим следует обратить внимание на разумные предложения о необходимости учета отраслевых особенностей каждого сектора экономики при реформировании контрактной системы. См. подробнее: Кузнецов А.В. Система государственных закупок в России: современная практика и перспективы // ГОСЗАКАЗ: управление, размещение, обеспечение. 2019. № 55. С. 104–106.

³ См.: Стрельников Д.А. Государственная поддержка закупок производственного сектора УИС // ГОСЗАКАЗ: управление, размещение, обеспечение. 2019. № 55. С. 102.

⁴ См.: Стрельников Д.А. Указ. сочинен., с. 101.