К ВОПРОСУ О ПРОТИВОДЕЙСТВИИ КОРРУПЦИИ В ПУБЛИЧНЫХ ЗАКУПКАХ

Е.С. ГУБЕНКО

Губенко Елена Сергеевна, старший преподаватель, Российский государственный университет правосудия, кандидат юридических наук.

В статье раскрываются понятия "коррупция" и "субъект коррупции", рассматривается коррупционное поведение недобросовестных поставщиков, обращается внимание на применение судами гражданского законодательства при вынесении решений по спорам, связанным с исполнением государственных контрактов, без учета правовых норм специального законодательства о закупках, обосновывается необходимость противодействия коррупции в сфере публичных закупок при судебном производстве.

Ключевые слова: коррупция, субъекты коррупции, противодействие коррупции, публичные закупки, государственный контракт, судебное производство.

Revisiting counteraction to corruption in public purchases

E.S. Gubenko

Gubenko Elena S., Candidate of Juridical Sciences, Senior Lecturer, Russian State University of Justice.

The article reveals the concept of "corruption" and "subject of corruption". The author discusses the corrupt behavior of unscrupulous suppliers, substantiates the necessity of combating corruption in public procurement in court proceedings.

Key words: corruption, the perpetrators of corruption, anti-corruption, public procurement, government contracts, court proceedings.

Системная коррупция угрожает национальной безопасности России. Российский индекс восприятия коррупции, рассчитанный начиная с 1996 г., свидетельствует о следующем. Исходя из среднего значения индекса за поздние годы, ситуация со взяточничеством в стране стремительно ухудшалась. Если обратиться к данным Росстата о количестве преступлений коррупционной направленности, то динамика очевидна - рост с 2700 в 1990 г. до 13 100 в 2009 г. [1].

Наиболее простое определение коррупции дано в словаре иностранных слов 1954 г. издания, где коррупция - подкупаемость и продажность государственных чиновников, должностных лиц, а также общественных и политических деятелей вообще [2].

Законодательное определение коррупции появилось в 2008 г., с принятием Федерального закона от 25.12.2008 N 273-ФЗ "О противодействии коррупции". В ст. 1 указанного Закона под коррупцией понимается злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами, в том числе совершение указанных деяний от имени или в интересах юридического лица [3].

Применительно к публичным закупкам понимание явления коррупции обусловлено тем, что понятие "коррупция" тесно связано с понятием "субъект коррупции".

Раскрытию понятия "субъекты коррупции" посвящены работы многих ученых: Н.А. Лопашенко [4], А.В. Лупенкова [5], А.А. Силовой [6], А. Кривиньша [7] и др.

Представляется правильным согласиться с выводами, сделанными Анатолием Кривиньшем при определении субъектов коррупции в публичных закупках. Так, по мнению А. Кривиньша, субъекты коррупции в публичных закупках подразделяются на две группы: обязательный субъект (без которого коррупция не может состояться) и факультативные субъекты (соучастники, пособники). Обязательным субъектом коррупции в публичных закупках является не только должностное лицо, но и любое лицо, причастное к публичному ресурсу настолько, насколько оно способно использовать его в частных интересах [7]. Данные выводы отражают обобщенные подходы к систематизации субъектов коррупции и других авторов.

Инструментарий противодействия коррупции основан на средствах различных отраслей. В основе гражданско-правовых средств противодействия коррупции лежат нормы института недействительности сделок. Следует отметить, что признание недействительными сделок, сопряженных с коррупционными правонарушениями, в нормах гражданского права прямо не предусмотрено.

Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок, товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд" [8] содержит лишь одну норму (п. 22 ст. 34), предусматривающую возможность признания недействительной решением суда сделки, совершенной с признаками коррупции. Других оснований для признания сделок, заключенных для государственных и муниципальных нужд, недействительными в силу наличия признаков коррупции при их совершении законом не предусмотрено.

Многие современные ученые единодушны в своем мнении о том, что если заключение и исполнение государственного контракта о поставках товаров, выполнении работ, оказании услуг для государственных нужд сопряжены с коррупционными правонарушениями, то такая сделка имеет все признаки недействительности, поскольку характеризуется высокой степенью антисоциальности. При ее совершении нарушаются права и законные интересы и наносится вред не отдельным гражданам, а государству и всему обществу [9]. Автор работы, безусловно, разделяет данное мнение, однако считает, что, разрешая споры между участниками публичных закупок, следует отдавать приоритет специальному законодательству о публичных закупках, принятому на всех уровнях власти.

Вместе с тем анализ судебных споров, непосредственно связанных с поставками для государственных и муниципальных нужд, позволяет сделать вывод, что судебные инстанции при их разрешении применяют исключительно гражданское законодательство, игнорируя особенности заключения и исполнения государственных контрактов. Представляется, что в подобных случаях, в целях избежания злоупотреблений со стороны недобросовестных поставщиков, должны применяться прежде всего нормы специального законодательства о публичных закупках, на условиях которых заключен государственный или муниципальный контракт.

Между тем лица, участвующие в коррупционных сделках, весьма изобретательны, используемые ими коррупционные схемы тщательно продуманы, основаны на постулатах, заложенных в позиции высших судов, изложенных в постановлениях пленумов, информационных письмах и судебных актах, на знании процессуальных особенностей и сроков проведения следственных мероприятий. Порой у заказчика нет убедительных доводов, позволяющих доказать недобросовестность поставщиков при исполнении контрактов. В таких случаях недобросовестность поставщика может быть выявлена только при анализе в совокупности всех обстоятельств, касающихся изменения руководящего состава у заказчика, действий заказчика и поставщика при исполнении контрактов, соблюдения сторонами контракта порядка приемки и оформления всех документов по результатам приемки товара, предусмотренных контрактом. В качестве наглядного примера использования коррупционной схемы в публичных закупках хотелось бы привести весьма нетипичный случай из практики заказчиков г. Москвы.

Несколько контрактов на поставку товара заключены заказчиком и поставщиками (даты заключения контрактов - в течение одного месяца) по результатам размещения заказов г. Москвы, условия контрактов на поставку товара полностью соответствуют условиям примерной формы контракта на поставку товаров для нужд заказчиков г. Москвы, утвержденной Приказом Тендерного комитета г. Москвы от 12.09.2011 N 70-01-110/11 "Об утверждении примерных форм контрактов, типовых форм банковских гарантий и требования об уплате по банковской гарантии" [10]. После заключения контрактов происходит смена руководителя заказчика.

Согласно условиям контрактов весь товар должен поставляться единовременно одной партией по каждому контракту в течение 10 дней после заключения контракта, а в день отгрузки товара поставщик обязан передать заказчику оригиналы товарно-транспортных накладных и счетов-фактур, акт приемки-передачи товара, составленный по форме приложения к контракту, подписанный поставщиком, в двух экземплярах, сертификаты (декларации о соответствии), обязательные для данного вида товара, и иные документы, подтверждающие качество товара, оформленные в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Однако при исполнении контрактов поставка разбивается поставщиками на несколько партий (две или три), и в нарушение условий контракта поставляется небольшое количество товара на небольшую сумму по каждому контракту. Эти поставки оформляются полным пакетом документов, предусмотренным контрактами, и оплачиваются заказчиком в сроки, установленные контрактом. В остальной части товар не поставляется, соответственно, не оплачивается, что подтверждается данными движения товаров по складу и отсутствием документов.

Спустя полгода в адрес заказчика поступает первая претензия об уплате денег за поставленный товар по одному из контрактов, после проверки всех документов о движении товаров по складу заказчик приходит к выводу, что поставки не было. Между тем поставщик уже направил заявление в суд о принудительном взыскании средств по контракту. В суде поставщиком представляется товарная накладная, о которой ничего не известно заказчику, на товарной накладной стоит подпись работника склада и печать заказчика, представители заказчика не могут объяснить появление товарной накладной в единственном экземпляре, аргументы об отсутствии всего пакета документов (товарная накладная, акт приема-передачи, счет-фактура, сертификаты качества) на поставку товара у заказчика и самого товара на складе заказчика не приняты судом во внимание, и иск удовлетворен [11].

Через месяц после поступления первой претензии в адрес заказчика поступает еще одна претензия, по другому контракту, с аналогичным требованием. Ситуация повторяется в точном соответствии с первой, и по результатам подачи иска в суд требования поставщика удовлетворены. В результате заказчик вынужден потратить бюджетные средства и оплатить товар, который не был поставлен.

Спустя некоторое время после второй претензии поступает третья претензия, по другому контракту. Заказчик пишет заявление в правоохранительные органы с просьбой провести следственные мероприятия по данным фактам, но получает отказ в возбуждении дела.

При рассмотрении третьего дела заказчику удается убедить суд и доказать, что поставки не было, суд выносит решение об отказе в удовлетворении иска, однако апелляционная инстанция приходит к выводу, что истец надлежащим образом выполнил свои обязательства по поставке товара, и отменяет решение суда первой инстанции [12].

Мотивируя свое решение, суд апелляционной инстанции сослался на нормы Гражданского кодекса Российской Федерации, регулирующие общие положения обязательственного права, обосновал свой вывод о поставке товара только товарной накладной, игнорируя при этом отсутствие в материалах дела полного пакета документов, подтверждающего поставку товара, отсутствие товара на складе заказчика.

Противодействие проявлению коррупции в сфере публичных закупок решается комплексным применением всех средств - административных, гражданско-правовых, уголовно-правовых, социальных, экономических и политических. Роль судебных инстанций в применении этих средств нельзя недооценивать, неполное выяснение всех обстоятельств дела, разрешение дел без учета особенностей публичных закупок, ведущих к взысканию с заказчиков бюджетных средств, способно негативным образом отразиться на бюджете страны, дает возможность недобросовестным лицам неосновательно обогащаться за счет государства.

Литература

1. Статистика роста взяток // Российский статистический ежегодник - 2010 г. Электронный ресурс. URL: http://www.gks.ru/bgd/regl/М0\_13/IssWWW.exe/stg/d3/10-01.htm.

2. Словарь иностранных слов. М., 1954. С. 369.

3. Федеральный закон от 25.12.2008 N 273-ФЗ (ред. от 28.12.2013) "О противодействии коррупции" // Собрание законодательства РФ. 29.12.2008. N 52 (ч. 1). Ст. 6228.

4. Лопашенко Н.А. Противодействие российской коррупции: обоснованность и достаточность уголовно-правовых мер // URL: http://sartraccc.ru/i.php?oper=read\_ffle&filename=Pub/lopashenko%2818-03%29.htm.

5. Лупенков А.В. К вопросу о субъекте коррупции // Субъекты современных правоотношений: теория, законодательство, практика: материалы Всероссийской научно-практической конференции. Невинномысск: НГГТИ, 2010. С. 250 - 253.

6. Сиволова А.А. Понятие коррупции и субъекты коррупционных преступлений // Электронный ресурс. URL: http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1250688.

7. Кривиньш А. Субъекты коррупции на примере публичных закупок // Электронный ресурс. URL: http://gisap.eu/ru/node/14389.

8. Федеральный закон от 05.04.2013 N 44-ФЗ (ред. от 21.07.2014) "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" // Собрание законодательства РФ. 08.04.2013. N 14. Ст. 1652.

9. Илюшина М.Н. Недействительность сделок как гражданско-правовое последствие коррупционных правонарушений // Законы России. 2009. N 12.

10. Гусенкова Ю.А. Недействительность сделки, совершенной с целью, противной основам правопорядка и нравственности: автореф. дис. ... к.ю.н. М., 2013.

11. Корякин В.М., Воропаев Д.А. Вопросы недействительности гражданско-правовых сделок, совершенных с признаками коррупции // Российская юстиция. 2014. N 6. С. 6 - 10.

12. Приказ Тендерного комитета г. Москвы от 12.09.2011 N 70-01-110/11 (ред. от 04.07.2013) "Об утверждении примерных форм контрактов, типовых форм банковских гарантий и требования об уплате по банковской гарантии" // СПС "КонсультантПлюс".

13. Решение арбитражного суда г. Москвы от 8 апреля 2014 г. по делу N А40-182167/13 // Электронный ресурс. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/97c4de46-3a7f-4dc3-8bdb-2f3a8f3795f4/A40-182167-2013\_20140408\_Reshenija%20i%20postanovlenija.pdf.

14. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 29 октября 2014 г. N 09АП-38090/2014-ГК по делу N А40-56349/2014 // Электронный ресурс. URL: http://kad.arbitr.ru/PdfDocument/cb52a131-41eb-49d5-a1a3-4d8d3ba8e291/A40-56349-2014\_20141029\_Postanovlenie%20apelljacii.pdf.