

УДК 347.963

DOI: 10.17223/22253513/35/7

А.Ю. Мариничева

ПРОКУРОРСКИЙ НАДЗОР В СИСТЕМЕ КОНТРОЛЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ УЧАСТНИКОВ ПУБЛИЧНОГО КОНТРАКТНОГО ПРОЦЕССА

Анализируются все виды контроля деятельности участников публичного контрактного процесса: общий, ведомственный, общественный, судебный контроль, а также контроль уполномоченного по защите прав предпринимателей. Делается вывод о том, что на сегодняшний день прокурорский надзор за соблюдением прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных контрактов представляет собой самую действенную форму проверочной и обеспечительной деятельности, поскольку только органы прокуратуры обеспечивают правовое положение индивидуальных предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных контрактов, осуществляют надзор за деятельностью большинства субъектов контроля, способствуя единой проверочной политике в данной области, объединяют в единую систему контроля субъектов, прямо не охваченных прокурорским надзором.

Ключевые слова: контроль контрактной системы в сфере закупок; закупки для государственных и муниципальных нужд; прокурорский надзор; ведомственный, общественный и судебный контроль.

Согласно ст. 129 Конституции РФ и ст.ст. 1 и 21 Закона РФ «О прокуратуре Российской Федерации» (далее – Закона о прокуратуре), прокурорский надзор представляет собой деятельность органов и организаций прокуратуры, осуществляющих от имени Российской Федерации наблюдение за соблюдением Конституции РФ и исполнением законов, действующих на ее территории. Одни ученые рассматривают его в качестве разновидности контроля [1. С. 6], другие считают самостоятельным правовым явлением [2. С. 31–36], третьи занимают компромиссную позицию, подчеркивая контрольно-надзорную деятельность современной отечественной прокуратуры [3. С. 234–235].

Не вдаваясь в полемику, отметим, что современный прокурорский надзор, хотя и утратил черты высшего государственного надзора, в целом сохранил свою самостоятельность, позволяющую считать его отдельным правовым явлением, отличающимся от иных видов и форм контроля. На сегодняшний день это единственный вид государственной проверочной деятельности, дающий правовую оценку соблюдению и исполнению публичного контрактного процесса максимально возможным кругом поднадзорных субъектов, охватывающим практически все органы государственной и муниципальной власти [4. С. 59]. Несмотря на схожесть отдельных

характерных черт, прокурорский надзор остается самостоятельным правовым явлением, обладающим собственным назначением, принципами и формами деятельности, не позволяющими рассматривать его в качестве обычного или специального вида контроля. В литературе достаточно детально описаны его отличительные черты, основные из которых, по нашему мнению, заключаются в самостоятельном, внешнем (надведомственном), широкозахватном и исключительно правовом характере прокурорско-надзорной деятельности [5. С. 4–5].

Признание прокурорского надзора разновидностью контроля не только закладывает концептуальные основы для умаления его самостоятельной правовой роли, но и создает существенные предпосылки для кардинального изменения функционального содержания и социального предназначения прокуратуры. В этом случае она превращается в обычный проверочный орган с общей контрольной компетенцией, что при наличии огромного числа специализированных контрольных органов и учреждений рано или поздно поставит вопрос о реорганизации такой прокуратуры как ведомства с дублирующими полномочиями. В результате весьма вероятны полное упразднение или существенное сужение надзорных, и прежде всего общенадзорных, полномочий прокуратуры и, как следствие, утрата организационно-ведомственной самостоятельности и превращение ее в придаток судебной системы по современному образцу большинства европейских прокуратур, лишенных надзорной власти. В этой связи самостоятельный характер современного прокурорского надзора служит принципиальной основой сохранения и дальнейшего развития прокуратуры как независимого надзирающего ведомства, осуществляющего различные функции, возложенные на нее Законом о прокуратуре.

Основное содержание прокурорского надзора образует законность как результат прокурорской деятельности, выражающийся в правомерном состоянии поднадзорной среды, которое заключается в обеспечении надлежащего исполнения (соблюдения) поднадзорными субъектами требований Конституции РФ и законов, действующих на территории России, а также соблюдения ими прав и свобод человека и гражданина [4. С. 59]. В этой связи содержание законности в сфере публичных закупок выражается в обеспечении силами прокурорского надзора исполнения государственными и муниципальными органами, учреждениями и должностными лицами требований действующих законов, регулирующих публичную закупочную деятельность, а также соблюдения прав и свобод лиц, вовлеченных в публичную закупочную деятельность, в том числе индивидуальных предпринимателей.

В свою очередь, содержание контроля, помимо наблюдения за исполнением нормативных требований, включает в себя также соблюдение регламентов и процедур, не поддающихся юридической оценке, поскольку одновременно служит формой как проверки, так и управления, предполагающего вмешательство в оперативно-хозяйственную деятельность контролируемых лиц. В результате расширяется сфера контроля, в нее вовле-

каются новые субъекты, возникают различные процедуры и формы проверочной деятельности, что, как правило, приводит к появлению нескольких видов контроля. Некоторые из них, направленные на правовую оценку надлежащего исполнения обязанностей, обладают определенным внешним сходством с прокурорским надзором (схожесть отдельных целей, принципов деятельности и методов осуществления). Однако такая контрольная деятельность носит фрагментарный и децентрализованный характер, в отличие от прокурорского надзора, охватывающего весь спектр деятельности поднадзорного субъекта и осуществляемого единственным субъектом – прокуратурой. В литературе обоснованно отмечается, что наличие единого центра реализации прокурорского надзора – прокуратуры – служит одним из ключевых отличий от контроля, не имеющего и объективно, в силу наличия различных форм и видов контроля, не могущего иметь единый центр реализации и руководства [6. С. 187–188].

Пункт 7 ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе) устанавливает, что правовое регулирование отношений, направленных на обеспечение контроля за соблюдением законодательства РФ и иных нормативно-правовых актов о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд осуществляется Законом о контрактной системе. Данный закон, устанавливая исключительное правовое регулирование контрольной деятельности в рассматриваемой сфере, определяет соответствующие виды контроля, а также субъектов, содержание, порядок и процедуры его осуществления.

Отмечая положительность закрепления законодателем исключительности правового регулирования контрольной деятельности в сфере закупок Законом о контрактной системе, отметим, что он не содержит упоминания об органах и организациях прокуратуры в числе субъектов контроля закупочной деятельности. Так, п. 13 ч. 1. ст. 3 Закона, раскрывая понятие «контрольный орган в сфере закупок», ограничивает его федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ, органами местного самоуправления районов и органами местного самоуправления городского округа, уполномоченными на осуществление контроля в сфере закупок, а также контрольными органами в сфере государственного оборонного заказа. Отсутствие прокуратуры, с одной стороны, служит косвенным подтверждением ее самостоятельности и несопоставимости в этом контексте с указанными органами и субъектами контроля. С другой стороны, умолчание о прокуратуре и прокурорском надзоре в Законе о контрактной системе, безусловно, должно расцениваться как существенное упущение правового регулирования и охраны публичной закупочной деятельности.

Глава 5 Закона о контрактной системе прямо закрепляет четыре вида контроля в сфере закупок: общий, ведомственный, общественный и контроль заказчика.

Основу общего контроля в сфере закупок составляет ст. 99 Закона о контрактной системе, которая определяет органы общего публичного контроля и основные направления его реализации. Несмотря на достаточно детальную проработку соответствующих положений, норма, регулирующая осуществление общего контроля в сфере закупок, на наш взгляд, недостаточно рельефно закрепляет основную его цель – наблюдение за реализацией единой государственной политики в сфере публичной закупочной деятельности. Наличие этой цели прямо вытекает из смысла ст. 99 Закона о контрактной системе и подтверждается включением в ее содержание широкого перечня органов, осуществляющих различные направления контроля закупочной деятельности.

Согласно ст. 99 Закона о контрактной системе, общий контроль в сфере закупок возлагается:

- в соответствии с подп. 1 п. 1. этой статьи на федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок. Пункт 2 Постановления Правительства РФ от 26 августа 2013 г. № 728 определяет таким органом Федеральную антимонопольную службу РФ (ФАС России) и ее территориальные подразделения;

- в соответствии с подп. 2 п. 1 – на федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий правоприменительные функции по кассовому обслуживанию исполнению бюджетов бюджетной системы РФ – Федеральное казначейство РФ и ее территориальные органы, финансовые органы субъектов РФ и муниципальных образований, органы управления государственными внебюджетными фондами (Пенсионным фондом РФ, Фондом социального страхования РФ, Федеральным фондом обязательного медицинского страхования РФ, территориальными фондами обязательного медицинского страхования);

- в соответствии с подп. 3 п. 1 – на органы внутреннего государственного (муниципального) финансового контроля, определенные в соответствии с Бюджетным кодексом РФ. На федеральном уровне к их числу относится Федеральное казначейство РФ. На уровне субъектов – территориальные органы соответствующих федеральных ведомств, а также специальные органы субъектов РФ. К примеру, в Томской области они включают в себя: Контрольно-ревизионное управление администрации Томской области, Контрольно-счетную палату Томской области, Комитет государственного финансового контроля Томской области, Департамент по профилактике коррупционных и иных правонарушений Администрации Томской области. В Кемеровской области – Главное контрольное управление Кемеровской области, Департамент контрактной системы Кемеровской области и др. В Новосибирской области – Контрольное управление Администрации Новосибирской области и др. Аналогичные органы функционируют и на муниципальном уровне (Контрольное управление Администрации г. Томска, Контрольное управление Администрации г. Кемерово, аналогичные подразделения в г. Новосибирске).

Несмотря на их общее предназначение – осуществление единой государственной политики в сфере контроля закупок, различная ведомственная

принадлежность и подчиненность не всегда этому способствуют. В этой связи бесспорное преимущество прокурорского надзора по сравнению с общим контролем заключается в едином охвате деятельности практически всех указанных лиц, что позволяет проводить последовательную единую надзорную политику в отношении различных субъектов контроля публичной закупочной деятельности, оперативно, непрерывно и постоянно осуществляя надзор за исполнением ими соответствующих законов.

Статья 100 Закона о контрактной системе определяет содержание ведомственного контроля в сфере закупок, устанавливая, что он осуществляется государственными органами, Росатомом, Роскосмосом, органами управления государственными внебюджетными фондами, муниципальными органами и его предметом служит соблюдение законодательства РФ и иных нормативных актов в системе закупок в отношении подведомственных им заказчиков.

Ведомственный контроль в большей степени, чем другие, представляет собой форму управления и регулирования публичной закупочной деятельности. Его основное значение заключается в оперативном наблюдении и реагировании на отклонения в сфере государственных и муниципальных закупок. В этой связи он представляет собой одну из форм управления в сфере закупок и одну из самых эффективных форм проверки выполнения требований Закона о контрактной системе в части осуществления государственного (муниципального) контроля в данной области. В литературе достаточно верно, полно и точно отражены основные положительные стороны ведомственного контроля: только он предполагает максимально возможное погружение в предмет контроля, осуществляющие его органы и должностные лица обладают лучшим знанием проверяемой среды, для него характерны максимально высокая степень оперативности и постоянство осуществления [7. С. 64].

Анализ положений гл. 5 Закона о контрактной системе позволяет сделать вывод, что ведомственный контроль служит основной формой проверочной деятельности в сфере закупок. Он носит внутренний характер и охватывает все этапы закупочного процесса (ч.ч. 3–9 ст. 99), его предмет охватывает не только соблюдение требований действующего законодательства и иных нормативно-правовых актов в сфере закупок, но также наблюдение за исполнением требований неправового характера с позиции качества и целесообразности совершения закупочных действий (ч. 22 ст. 99). Его реализация предполагает использование традиционных форм проверочной деятельности (рассмотрение обращений, проведение плановых и внеплановых проверок, истребование объяснений, мониторинг контролируемой среды и др.). К числу безусловных положительных моментов также следует отнести и то, что гл. 6 Закона о контрактной системе закрепляет развернутую процедуру рассмотрения и разрешения обращений, поданных в порядке ведомственного контроля.

В литературе справедливо отмечается, что ведомственный контроль как никакой иной в большей степени обладает сходством с прокурорским

надзором. Его органы, так же как и прокуратура, руководствуются законом и добиваются его исполнения. У прокуратуры и органов ведомственного контроля совпадают методы деятельности: проведение различных проверок, получение объяснений, истребование и анализ документов и подконтрольной среды, использование экспертных оценок [6. С. 185]. В этой связи могут возникнуть идеи о замене прокурорского надзора ведомственным контролем. Полагаем, едва ли стоит разделять подобные предложения.

При всех положительных качествах ведомственный контроль обладает следующими существенными недостатками. Во-первых, как верно отмечается в литературе, в большинстве случаев он осуществляется субъектами, которые сначала принимают управленческое решение в сфере закупочной деятельности, а затем сами же контролируют его исполнение [7. С. 64–65]. В такой ситуации возрастает риск принятия неправомерных и необоснованных решений, отражающихся на качестве, прозрачности и объективности публичных закупок. Во-вторых, избыточность форм, субъектов и направлений ведомственного контроля приводит к формальному отношению к проведению проверок и вскрытию нарушений закона, что, в свою очередь, создает лишь видимость реализации контрольной деятельности, фактически нивелируя позитивный заряд ведомственного контроля [Там же. С. 65]. Наконец, третьим и наиболее существенным его недостатком является отсутствие обеспечительных механизмов. Закон о контрактной системе не содержит ни одного упоминания об обеспечении, защите или охране правового положения лиц, участвующих в закупочном процессе. В главе 5 Закона о контрактной системе, посвященной контролю в сфере закупок, нет упоминания об обеспечении прав и законных интересов лиц, участвующих в закупочной деятельности¹. Такое положение вещей едва ли может быть признано удовлетворительным с позиции обеспечения правового положения индивидуальных предпринимателей, участвующих в закупках для государственных и муниципальных нужд.

В этой связи прокурорский надзор, обладая основными преимуществами ведомственного контроля (оперативность, погруженность, компетентность

¹ Следует отметить, что ч. 1 ст. 105 Закона о контрактной системе устанавливает, что любой участник закупки в соответствии с законодательством РФ имеет право обжаловать... в порядке, установленном гл. 6 Закона о контрактной системе, в контрольный орган в сфере закупок действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, оператора специализированной электронной площадки, если такие действия (бездействие) *нарушают права и законные интересы участников закупки* (курсив мой. – А.М.). Другими словами, предметом общего контроля косвенно охватывается наблюдение за соблюдением правового положения участвующих в публичных закупках лиц. Указанные положения распространяются также и на ведомственный контроль. Однако, несмотря на это, в целом такое правовое регулирование предмета ведомственного контроля не может быть признано удовлетворительным, поскольку при буквальном толковании не включает в себя наблюдение за соблюдением прав и законных интересов участников закупки.

и постоянность реализации), компенсирует большую часть его недостатков. Не оценивая целесообразность принятых решений и не вторгаясь в оперативно-хозяйственную деятельность заказчиков, прокурор осуществляет всю полноту проверочной деятельности, которую способны реализовать органы ведомственного контроля, дополнительно надзирая за законностью самой их контрольной деятельности в сфере закупок, а также обеспечивая правовое положение лиц, вовлеченных в закупочную деятельность. И в этом заключается безусловное преимущество прокурорского надзора перед ведомственным контролем.

Включение в Закон о контрактной системе положений о правовом обеспечении лиц, вовлеченных в контрактный процесс, вряд ли будет соответствовать логике этого Закона. Оптимальным решением, на наш взгляд, могло бы быть закрепление в его тексте норм о прокурорском надзоре и роли прокуратуры в обеспечении законности и правового положения лиц, принимающих участие в контрактном процессе. Актуальность этого предложения возрастает с учетом того, что существующие гарантии защиты прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного (муниципального) контроля в силу требований п. 13.1 и п.14 ч. 3.1 ст. 1 Федерального закона РФ № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» в полной мере не распространяются на сферу закупок. Поэтому единственной возможностью оперативного восстановления нарушенных прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей в сфере государственных и муниципальных закупок остается прокурорский надзор.

Следующим видом публичного контроля в сфере закупок служит общественный контроль за соблюдением требований законодательства РФ и иных нормативно-правовых актов о контрактной системе в сфере закупок.

Нормативной основой общественного контроля выступает ст. 102 Закона о контрактной системе, устанавливающая, что граждане, общественные объединения и объединения юридических лиц вправе осуществлять общественный контроль за соблюдением законодательства РФ и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок в соответствии с Законом о контрактной системе.

Часть 1 ст. 102 Закона о контрактной системе устанавливает, что цель общественного контроля заключается в наблюдении за соблюдением требований действующего законодательства о контрактной системе в сфере закупок. Представляется, что она сформулирована не совсем точно: ограниченность ресурсов и не всегда достаточная компетентность едва ли позволят достичь указанную цель в полном объеме. В литературе верно отмечается, что главной целью общественного контроля служит обеспечение прозрачности контролируемой системы [7. С. 65]. В нашем случае – контрактной системы в сфере закупок. Справедливость такого заключения подтверждается анализом возможностей представителей общественности, закрепляемых в ч. 3 ст. 102 Закона о контрактной системе.

Субъекты, осуществляющие общественный контроль, вправе:

1) подготавливать предложения по совершенствованию законодательства о контрактной системе в сфере закупок;

2) направлять заказчикам запросы о предоставлении информации об осуществлении закупок и о ходе исполнения контрактов;

3) осуществлять независимый мониторинг закупок и оценку эффективности закупок, в том числе оценку осуществления закупок и результатов исполнения контрактов в части их соответствия требованиям Закона о контрактной системе;

4) обращаться от своего имени в государственные органы и муниципальные органы с заявлением о проведении мероприятий по контролю в соответствии с Законом о контрактной системе;

5) обращаться от своего имени в правоохранительные органы в случаях выявления в действиях (бездействии) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссий по осуществлению закупок и их членов, должностных лиц контрактной службы, контрактных управляющих признаков состава преступления;

6) обращаться в суд в защиту нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов группы лиц в соответствии с действующим законодательством.

Кроме того, ч. 2 ст. 102 Закона о контрактной системе к целям общественного контроля относит: реализацию принципов контрактной системы в сфере закупок; содействие развитию и совершенствованию контрактной системы в сфере закупок; предупреждение, выявление нарушений требований законодательства; информирование заказчиков, контрольных органов в сфере закупок о выявленных нарушениях.

Приведенные возможности и достижение заявленных целей способны в полной мере обеспечить достаточный уровень прозрачности общественного контроля контрактной системы в сфере закупок. Безусловным преимуществом данного вида контроля является его гибкость, независимость от заказчиков, что имеет принципиальное значение для выявления конфликта интересов между участниками публичного закупочного процесса. В литературе обоснованно отмечается, что сочетание ведомственного и общественного контроля позволяет обществу и государству оперативно получать объективную информацию о требующих разрешения противоречиях и проблемных ситуациях [8. С. 14].

Вместе с тем правовое регулирование общественного контроля контрактной системы в сфере закупок нуждается в совершенствовании. Так, ч. 3 ст. 102, определяя контрольные возможности субъектов общественного контроля, предоставляет их исключительно общественным объединениям и объединениям юридических лиц, оставляя в стороне граждан, которые, согласно ч. 1 ст. 102, отнесены этим же Законом к числу субъектов общественного контроля. С одной стороны, такой подход законодателя может быть объяснен особенностями правового регулирования положения граждан, чье поведение определяется принципом «разрешено все, что прямо не

запрещено» и в этой связи действительно может показаться бессмысленным детальное определение их правовых возможностей по реализации общественного контроля. С другой стороны, коль скоро отдельные граждане названы в числе субъектов общественного контроля и далее в тексте закона раскрываются правовые возможности отдельных представителей общественности, законодательная логика, на наш взгляд, требует уточнения прав отдельных граждан при реализации функции общественного контроля. При этом решить данную проблему возможно, включив упоминание о гражданах наряду с иными представителями общественности в ч. 3 ст. 102 Закона о контрактной системе или закрепив отсылочную норму к законодательству, регулирующему осуществление отдельными гражданами общественного контроля в какой-либо иной сфере.

Другим, более существенным недостатком правового регулирования общественного контроля контрактной системы в сфере закупок является то, что предмет общественного контроля, так же как и предмет ведомственного контроля, ограничен лишь наблюдением за соблюдением законодательства и иных нормативно-правовых актов в сфере закупок и, исходя из буквального толкования ст. 102, исключает правообеспечительную деятельность субъектов общественного контроля. В этой связи для повышения роли общественности, с учетом не всегда достаточного уровня компетенции ее представителей, более логичным было бы, наоборот, предоставить им возможности по охране и защите правового положения лиц, вовлеченных в контрактный процесс в сфере закупок, нежели возможности по наблюдению за исполнением и соблюдением законодательства о контрактной системе в сфере закупок. На наш взгляд, реализация этого предложения будет способствовать повышению роли общественного контроля в рассматриваемой сфере. Анализ практики показывает, что общественный контроль на сегодняшний день является самой слабо востребованной формой проверочной деятельности, и этому есть вполне логичное объяснение. Недостатки правового регулирования, несамостоятельность и несистемность, ограниченность экономической базы, а также узкая сфера применения на сегодняшний день фактически сводят на нет любые формы общественного контроля контрактной системы в сфере закупок.

Повышению роли общественного контроля контрактной системы в сфере закупок могло бы способствовать и изменение роли прокуратуры. В настоящий момент поведение и деятельность субъектов общественного контроля, обозначенных в ч. 1 ст. 102 Закона о контрактной системе – граждан, общественных объединений, объединений юридических лиц, – согласно ст.ст. 1 и 21 Закона о прокуратуре не охватывается предметом прокурорского надзора. В результате прокуратура не может оказывать ни координирующего, ни надзорного влияния на представителей общественного контроля контрактной системы в сфере закупок в ходе реализации ими правообеспечительной деятельности. В этой связи расширение предмета прокурорского надзора путем включения в него наблюдения за правозащитной и правообеспечительной деятельностью субъектов общественного контроля

независимо от их видов, институциональной и ведомственной принадлежности, а также сферы деятельности¹ могло бы способствовать повышению правообеспечительного потенциала в сфере публичной контрактной деятельности, в том числе обеспечению прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных контрактов.

Следующим видом контроля ст. 101 Закона о контрактной системе закрепляет контроль заказчика, устанавливая, что заказчик обязан осуществлять контроль за исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) условий контракта в соответствии с законодательством РФ. Это специальный самостоятельный вид контроля, предусматриваемый исключительно данным Законом. По своей природе он ближе всего к ведомственному контролю и фактически представляет собой особую форму управления заказчиком деятельностью поставщиков (подрядчиков и исполнителей) путем определения дополнительных требований и условий контракта. От ведомственного контроля его отличают более гибкая форма, децентрализованный и диспозитивный характер, заключающийся в возможности самостоятельно определить предмета, устанавливаемого самим заказчиком в контракте или извещении об осуществлении закупки. Этот вид контроля в меньшей степени обеспечен публичным (официальным) началом и фактически не подкреплён возможностью принудительного обеспечения, а в случае возникновения такой необходимости предполагает обращение к иным формам и видам контрольной деятельности, выбор которых определяется в конечном счете институциональной принадлежностью поставщика (заказчика, исполнителя). В этой связи прокурорский надзор выступает лишь в качестве одной из форм обеспечения законности при определении условий контракта или требований в извещении об осуществлении закупки, а также соблюдения прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей, главным образом в части отсутствия дискриминационных ограничений.

Несмотря на то, что Закон о контрактной системе не содержит упоминаний об иных видах контрольной деятельности, что также может быть отнесено к числу его недостатков, они существуют и широко применяются.

Одним из наиболее часто применяемых служит судебный контроль контрактной системы в сфере закупок. Несмотря на то, что Закон о контрактной системе прямо не упоминает данный вид контроля, в тексте Закона встречаются отсылки к судебному порядку рассмотрения и разрешения возникающих в сфере публичных закупок конфликтных ситуаций. К примеру, ч. 1 ст. 105 Закона о контрактной системе устанавливает, что любой участник закупки в соответствии с законодательством РФ имеет право обжаловать в судебном порядке или в порядке, установленном гл. 6

¹ Например, так же как это сделал законодатель, включив в ст. 21 Закона о прокуратуре деятельность субъектов осуществления общественного контроля за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и содействия лицам, находящимся в местах принудительного содержания.

Закона о контрактной системе, в контрольный орган в сфере закупок действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа, уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по осуществлению закупок, ее членов, должностных лиц контрактной службы, контрактного управляющего, оператора электронной площадки, оператора специализированной электронной площадки, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участников закупок. В свою очередь, ч. 2 этой статьи закрепляет, что использование внесудебного порядка обжалования не является препятствием для обжалования участником закупки таких действий (бездействия) в судебном порядке. Аналогичные положения о судебном контроле встречаются также и в других статьях Закона о контрактной системе. Кроме того, судебный порядок обжалования служит основным средством восстановления нарушенных прав и законных интересов в силу прямых требований Конституции РФ. В этой связи вывод о наличии судебного контроля контрактной системы в сфере закупок, несмотря на отсутствие прямого упоминания об этом в Законе о контрактной системе, абсолютно правомерен.

Основными преимуществами судебного контроля служат, во-первых, четкое определение его предмета и порядка рассмотрения и разрешения соответствующих дел. Согласно действующему законодательству предмет судебного контроля в сфере закупок охватывает две основные категории дел: рассмотрение и разрешение жалоб на действия (бездействие) компетентных лиц, нарушающих права и законные интересы участников закупок, и обжалование ненормативных правовых актов, нарушающих права и законные интересы участников закупок. В отношении индивидуальных предпринимателей эти дела рассматриваются арбитражными судами¹.

Во-вторых, как верно отмечается в литературе, решения, принятые в порядке судебного контроля, обеспечены самым существенным образом, их неисполнение или ненадлежащее исполнение может повлечь за собой наиболее суровые формы государственного принуждения вплоть до уголовной ответственности [7. С. 66].

В-третьих, как уже было отмечено выше, предметом судебного контроля охвачена правообеспечительная деятельность. Закон о контрактной системе прямо предусматривает возможность судебного обжалования действий (бездействия) соответствующих лиц, нарушающих права и законные интересы участников закупочной деятельности. С учетом недостатков правового регулирования правообеспечительной деятельности представителей иных видов контроля формально судебный контроль остается единственным видом контроля, предусматривающим такую возможность.

Наконец, к числу положительных моментов можно отнести то, что судебный контроль, с одной стороны, служит альтернативной формой всем

¹ В предмет судебного контроля контрактной системы в сфере закупок не включаются рассмотрение и разрешение обычных судебных гражданских и иных дел, возникающих в ходе публичной закупочной деятельности.

существующим видам контроля, а с другой – в определенных случаях может сам служить формой контроля по отношению к ним. Так, решения, действия и акты, принятые (вынесенные) в порядке общего, ведомственного и общественного контроля, могут быть предметом судебной оценки как с точки зрения законности, так и с позиции соблюдения правового положения лиц, участвующих в закупочной деятельности.

Указанные достоинства должны способствовать дальнейшему развитию судебного контроля как одной из наиболее эффективных форм охраны и защиты правового положения участников публичного контрактного процесса. Однако, несмотря на то что, как показывает практика, судебный контроль является достаточно востребованной формой контроля, он не лишен ряда существенных недостатков.

Прежде всего, в силу особенностей институционального устройства, он менее всего погружен в контролируемую среду. Далее, наличие судебного порядка, процедур и ритуала снижает его оперативность. Следующий недостаток заключается в том, что особенности конституционного статуса суда не позволяют ему самостоятельно в инициативном порядке выявлять случаи нарушения закона и несоблюдения прав и законных интересов лиц, участвующих в публичной закупочной деятельности. Наконец, сложность процедур судебного рассмотрения и разрешения дел предполагает привлечение специалистов – адвокатов или иных профессиональных юридических представителей, что как минимум способствует возрастанию затрат. В результате судебный контроль, хотя и служит одной из самых востребованных форм контроля, тем не менее не может стать основной из них.

Прокурорский надзор нивелирует указанные недостатки: он самостоятелен, оперативен, не менее компетентен и, что немаловажно, способен обеспечить наряду с законностью публичной закупочной деятельности также надлежащее соблюдение прав и свобод участников закупочной деятельности. Кроме того, прокурорский надзор фактически представляет собой основную альтернативу судебному контролю: решения и акты, вынесенные прокурором, обеспечены существенным государственным принуждением и не могут (не должны) служить предметом оспаривания и обжалования в ином, в том числе судебном, порядке. В этой связи позволим себе дать негативную оценку сложившейся в некоторых регионах практике судебного обжалования актов прокурорского надзора. Такая практика, подрывая авторитет прокуратуры, способствует умалению значения прокурорского надзора как средства оперативного восстановления нарушенной законности. В этой связи прокурорский надзор не должен рассматриваться в качестве конкурентного и тем более исключającego судебный контроль проверочного производства, а должен служить альтернативой, гармонично дополняющей контрольную деятельность суда.

Говоря об обеспечении правового положения индивидуальных предпринимателей в сфере публичной закупочной деятельности, необходимо остановиться на роли уполномоченных по правам предпринимателей (омбудсменах). В настоящий момент существует два вида омбудсменов

в сфере предпринимательства: Уполномоченный при Президенте РФ по защите прав предпринимателей на федеральном уровне и уполномоченные по защите прав предпринимателей в регионах на уровне субъектов РФ (в частности, в Томской области действует Уполномоченный по правам предпринимателей в Томской области).

Основное предназначение данных должностных лиц заключается в обеспечении прозрачности государственной деятельности в сфере регулирования и охраны предпринимательской деятельности, привлечении внимания общественности к проблемам предпринимателей и оказании содействия предпринимателям при взаимодействии их с государственными и муниципальными структурами, особенно в сфере контроля и надзора. В этой связи контроль уполномоченных по правам предпринимателей в сфере соблюдения прав и законных интересов участников закупочной деятельности (индивидуальных предпринимателей) обладает существенным потенциалом. Однако, как показывает практика, эта форма обеспечения правового положения субъектов среднего и малого бизнеса слабо востребована. Причины кроются в отсутствии у омбудсменов реальных полномочий по восстановлению нарушенных прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей. В результате предпринимательское сообщество не рассматривает их в качестве действенного правообеспечительного и правозащитного механизма.

В отечественной науке институт омбудсмана вызывает неоднозначное отношение [9. С. 21]. Оставляя в стороне полемику, отметим, что на сегодняшний день наукой и практикой выработаны основные принципы взаимодействия между прокуратурой и уполномоченными в различных сферах общественной и государственной жизни. Несмотря на различный статус омбудсменов, основное направление их взаимодействия с прокуратурой заключается в информировании прокурорских органов и привлечении их внимания к конкретным проблемным ситуациям, главным образом в сфере соблюдения прав и свобод субъектов предпринимательской деятельности. В этой связи дальнейшее развитие их взаимодействия очень перспективно, и поэтому необходимо поддерживать высказываемые в науке предложения о дальнейшем совершенствовании правового регулирования сотрудничества прокуратуры и уполномоченных по правам предпринимателей как путем издания профильных директив Генерального прокурора, так и внесением соответствующих изменений в действующее законодательство, включая Закон о прокуратуре. Их реализация будет способствовать повышению интеграции усилий прокуратуры и омбудсменов в сфере обеспечения правового положения индивидуальных предпринимателей, в том числе в сфере соблюдения их прав и законных интересов как участников закупочной деятельности.

Подводя итог исследованию соотношения прокурорского надзора за соблюдением прав предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных контрактов с иными формами контроля и надзора, можно сделать следующие выводы.

1. В настоящий момент в сфере публичной закупочной деятельности сложилась система публичного контроля, включающая в себя общий, ведомственный, общественный, судебный контроль, а также контроль заказчика. Основным предметом указанных видов контроля выступает наблюдение за соблюдением законодательства РФ и иных нормативно-правовых актов о контрактной системе в сфере закупок. Соблюдением прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей как участников контрактного процесса в большей степени занимаются органы прокуратуры, суды и уполномоченные по правам предпринимателей.

2. На сегодняшний день прокурорский надзор за соблюдением прав и законных интересов индивидуальных предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных контрактов представляет собой самую действенную форму проверочной и обеспечительной деятельности, поскольку только органы прокуратуры обеспечивают правовое положение индивидуальных предпринимателей в сфере реализации государственных и муниципальных контрактов, осуществляют надзор за деятельностью большинства субъектов контроля, способствуя единой проверочной политики в данной области, объединяют в единую систему контроля субъектов, прямо не охваченных прокурорским надзором.

3. Для закрепления роли прокуратуры как основного стержня сложившейся системы контроля закупочной деятельности необходимо внести ряд изменений и дополнений в действующее законодательство:

– в главу 5 Закона о контрактной системе внести положения о прокурорском надзоре, установив в отдельной статье, что Генеральный прокурор РФ и подчиненные ему нижестоящие прокуроры осуществляют прокурорский надзор за исполнением законов о контрактной системе в сфере закупок, а также за соблюдением прав и законных интересов участников закупочной деятельности в соответствии с действующим законодательством;

– в главу 5 Закона о контрактной системе добавить отдельные положения о судебном контроле, предусмотрев его в качестве самостоятельного вида контроля в сфере закупок наряду с общественным, ведомственным и прочими видами контроля;

– в статье 21 Закона о прокуратуре изменить редакцию нормы, предусматривающей осуществление прокурорского надзора за субъектами общественного контроля, предусмотрев возможность осуществления прокурорского надзора за всеми субъектами общественного контроля за обеспечением прав и свобод человека независимо от сферы реализации.

Литература

1. Шафранов А. Разграничение контрольной и надзорной деятельности в сфере исполнительной власти // Право и жизнь. 2006. № 91 (1). С. 5–16.
2. Зубарев С.М. О соотношении понятий «контроль» и «надзор» в публичном управлении // Государственная власть и местное самоуправление. 2014. № 10. С. 31–36.
3. Конин Н.М. Административное право России. М. : Юристъ, 2004. 559 с.

4. Воронин О.В. Теоретические основы современной прокурорской деятельности. Томск : НТЛ, 2013. 164 с.
5. Ситник А.А. Государственный финансовый контроль и надзор: разграничение понятий // Законы России: опыт, анализ, практика. 2017. № 7. С. 3–6.
6. Рохлин В.И. Прокурорский надзор и государственный контроль: история, развитие, понятие, соотношение. СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. 305 с.
7. Воронин О.В. Роль пенитенциарного надзора прокуратуры в отечественной системе пенитенциарного контроля // Уголовная юстиция. 2014. № 2 (4). С. 60–73.
8. Зубарев С.М. Теория и практика контроля за деятельностью персонала пенитенциарной системы : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. 50 с.
9. Хаманева Н.Ю. Правовой институт Уполномоченного по правам человека в РФ // Государство и право. 2000. № 6. С. 21–24.

Marinicheva Anna Yu., Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation)

PROSECUTOR'S SUPERVISION IN THE SYSTEM OF CONTROL OVER THE ACTIVITIES OF PARTICIPANTS IN THE PUBLIC CONTRACT PROCESS

Keywords: control of contact system in sphere of procurement, procurement for state and municipal needs, prosecutor's supervision, departmental, public and judicial control.

DOI: 10.17223/22253513/35/7

Currently, in the field of public procurement, a system of public control has been developed, including general, departmental, public, judicial control, as well as control of the customer. The main subject of these types of control is the monitoring of compliance with the legislation of the Russian Federation and other normative and legal acts on the contractual system in the field of procurement. The rights and legitimate interests of individual entrepreneurs as participants in the contract process are more closely respected by the prosecutor's office, the courts and the rights of entrepreneurs.

The indisputable advantage of the prosecutor's supervision over the general control is the uniform coverage of practically all bodies, this allows for a consistent and unified supervisory policy with respect to various subjects of public procurement control, promptly, continuously and constantly supervising their implementation of the relevant laws.

Having the main advantages of departmental control, the prosecutor's supervision compensates most of its shortcomings. Without assessing the expediency of the decisions taken and without encroaching on the operational activities of the customers, the prosecutor carries out all the full verification activities that are capable of implementing the departmental control bodies, in addition to overseeing the legality of their most control activities in the field of procurement, as well as ensuring the legal status of the persons involved in procurement activities.

The extension of the subject of the prosecutor's supervision by including monitoring of human rights and enforcement activities of subjects of public control, regardless of their types, institutional and institutional affiliation, as well as the sphere of activity, could contribute to the improvement of the right security potential in the field of public contract activities, including ensuring the rights and legitimate interests of individual entrepreneurs in the sphere of the implementation of state and municipal contracts.

Thus, to date, the prosecutor's supervision of the observance of the rights and legitimate interests of individual entrepreneurs in the sphere of the implementation of state and municipal contracts is the most effective form of verification and security activities, since only the prosecutor's office: Provides the legal position of individual entrepreneurs in the sphere of the implementation of state and municipal contracts; they supervise the activities of most control subjects, promoting a single verification policy in this field, and also integrate into a single system of control subjects not directly covered by the prosecutor's supervision.

References

1. Shafranov, A. (2006) Razgranichenie kontrol'noy i nadzornoy deyatel'nosti v sfere ispolnitel'noy vlasti [Differentiation of control and supervisory activities in the field executive power]. *Pravo i zhizn'*. 91(1). pp. 5–16.
2. Zubarev, S.M. (2014) On correlation of concepts of “control” and “supervision” in public management. *Gosudarstvennaya vlast' i mestnoe samoupravlenie – State Power and Local Self-government*. 10. pp. 31–36. (In Russian).
3. Konin, N.M. (2004) *Administrativnoe pravo Rossii* [Administrative Law of Russia]. Moscow: Yurist".
4. Voronin, O.V. (2013) *Teoreticheskie osnovy sovremennoy prokurorskoj deyatel'nosti* [Theoretical Framework of Modern Prosecutorial Activity]. Tomsk: NTL.
5. Sitnik, A.A. (2017) State financial control and supervision: the distinction between the concepts. *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika*. 7. pp. 3–6. (In Russian).
6. Rokhlin, V.I. (2003) *Prokurorskiy nadzor i gosudarstvennyy kontrol': istoriya, razvitie, ponyatie, sootnoshenie* [Prosecutorial supervision and state control: history, development, concept, ratio]. St. Petersburg: Yurid. tsentr Press.
7. Voronin, O.V. (2014) The role of prison supervision by the Prosecutor's Office in the Russian system of penal control. *Ugolovnaya yustitsiya – Russian Journal of Criminal Law*. 2(4). pp. 60–73. (In Russian).
8. Zubarev, S.M. (2006) *Teoriya i praktika kontrolya za deyatel'nost'yu personala penitentsiarnoy sistemy* [Theory and practice of monitoring the penitentiary personnel activities]. Abstract of Law Dr. Diss. Moscow.
9. Khamaneva, N.Yu. (2000) *Pravovoy institut Upolnomochennogo po pravam cheloveka v RF* [The legal institute of the Commissioner for Human Rights in the Russian Federation]. *Gosudarstvo i pravo – State and Law*. 6. pp. 21–24.