

DOI: <http://dx.doi.org/10.21686/2411-118X-2021-2-40-46>

## Правовое регулирование закупок для государственных нужд в Российской Федерации и США: сравнительный анализ

**В. А. Щербаков**

кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин РЭУ им. Г. В. Плеханова.

Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова», 117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.

E-mail: [v\\_scherbakov-rea@mail.ru](mailto:v_scherbakov-rea@mail.ru)

## Legal Regulation of Procurement for State Needs in the Russian Federation and the USA: a Comparative Analysis

**V. A. Scherbakov**

PhD in Law Sciences, Associate Professor

of the Department of State and Criminal Legal Disciplines of the PRUE.

Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane, Moscow, 117997, Russian Federation.

E-mail: [v\\_scherbakov-rea@mail.ru](mailto:v_scherbakov-rea@mail.ru)

### Аннотация

В статье проводится сравнение некоторых аспектов размещения, заключения и управления государственными договорами в Российской Федерации и в Соединенных Штатах Америки. Автор статьи обосновывает, что государственное регулирование и развитие отдельных отраслей промышленности с помощью государственных заказов является широко распространенным явлением и имеет место не только в Российской Федерации, но и в зарубежных государствах, в частности в США. В работе рассмотрены нормативные акты, регулирующие процесс проведения закупок для государственных нужд в Российской Федерации и Соединенных Штатах Америки (в основном рассмотрен федеральный уровень нормативного регулирования). В статье проанализирован опыт, а также положительные и отрицательные стороны заключения рамочных договоров в США. Автор рассматривает типы государственных договоров, принятых для привлечения исполнителей государственных заказов. Особый интерес вызывают функции контрактного офицера в США как участника государственных закупок в сравнении с функциями контрактного управляющего, закрепленными в российском законодательстве. В статье в основном применяется сравнительно-правовой метод. Автором статьи выявлены как недостатки некоторых способов регулирования процессов размещения государственных заказов, так и направления возможного совершенствования правового регулирования этих отношений в Российской Федерации.

**Ключевые слова:** государственные закупки, государственный контракт, зарубежный опыт, государственные закупщики, размещение государственных заказов, процедуры государственных закупок, рамочный договор, контрактный управляющий, государственно-частное партнерство.

### Abstract

The article examines a comparison of some aspects of the placement, conclusion and management of state contracts in Russian Federation and United States of America. The author argues that public regulation and the development of specific industries through public procurement is a widespread phenomenon, and takes place not only in Russia but also abroad, particularly in the United States of America. The paper considers some regulations governing the entire process of procurement for government needs (basically, the federal level of regulatory regulation). Also, the article analyzes the experience to enter into framework contracts in the United States, the positive and negative sides to enter this type of contract. The author briefly examines the types of government contracts adopted to attract executors of government orders. Of particular interest is the role and functions of a contract officer in the United States as a participant of public procurement procedure in comparison with the role of a contract manager in Russian law. The article mainly uses the comparative legal method. The author of the article reveals both the shortcomings of some methods of regulating the processes of placing state

orders, and the directions of possible improvement of the legal regulation of these relations in the Russian Federation.

**Keywords:** public procurement, government contract, experience of foreign countries, foreign experience, government purchasers, placement of government orders, public procurement procedures, framework agreement, contract manager, public-private partnership.

Рынок закупок для государственных нужд уже давно представляет для хозяйствующих субъектов большой интерес. В первую очередь это связано с тем, что в большинстве государств на удовлетворение государственных нужд направляются значительные финансовые средства, получение которых привлекает возможных исполнителей государственных заказов.

Вместе с тем в США для привлечения потенциальных исполнителей государственных контрактов к заключению договоров законодательство предусматривает и дополнительные меры стимулирования: налоговые скидки, предоставление имущества и оборудования на льготных условиях, проведение переподготовки кадров организаций-исполнителей за государственный счет [5].

Государства расходуют на рынке госзакупок заметную часть ВВП. Эксперты отмечают данную особенность и указывают, что в ряде развитых и развивающихся стран «объем государственных закупок составляет от 10 до 30% ВВП» [6].

По оценке специалистов, в США на федеральные государственные закупки федеральный бюджет ежегодно тратит 25% ВВП страны. Кроме того, экспертами отмечается, что федеральными государственными контрактами в США охвачено до 15% всей рабочей силы в стране [4. – С. 10].

Как подчеркивают аналитики, за рубежом сектор государственных закупок формирует для коммерческих структур «устойчивый и весьма выгодный рынок сбыта» [1. – С. 54–55]. Государственные закупки для некоторых отраслей, частных подрядчиков весьма важны. Так, например, многие корпорации в США, в частности военно-промышленные, существуют только по причине того, что правительство США закупает их продукцию.

Представленные данные говорят о весьма крупной доле рынка государственных закупок в объеме экономики развитых стран. Ранее мы уже приводили аналогичный тезис с опорой на соответствующие источники, кроме того, отмечалось, что практически везде государство – самый крупный покупатель, а в странах с переходной эконо-

микой доля государственных закупок в национальном бюджете достигала 50% [7. – С. 189].

Как в России, так и за рубежом, в ряде секторов экономики главным средством поддержания их функционирования является именно государственное регулирование. В первую очередь это касается отраслей и секторов, деятельность которых направлена на решение крупномасштабных стратегических задач (образование, фундаментальная наука, авиастроение, космическая и атомная промышленность, оборона и безопасность государства и общества и др.). Здесь частные инвестиции, как правило, сопряжены с высоким предпринимательским риском, возможной невысокой окупаемостью, либо возможностью получить прибыль только лишь в отдаленной перспективе [7]. В связи с таким положением дел для развития этих отраслей и секторов экономики правительствам и в России, и в зарубежных странах потребуются и/или прямые государственные финансовые вложения, и/или привлечение средств через механизмы государственно-частного партнерства. Чаще всего это касается именно контрактной системы закупок для государственных нужд.

Так, можно согласиться с тезисом Ф. А. Тасалова о сомнительности позиции, распространенной среди некоторых отечественных экономистов о якобы имеющем место значительном ограничении государства в экономике стран Западной Европы и США. Автор подчеркивает, что теория и практика федеральной контрактной системы США если не демонстрируют обратное, то ставят обозначенную позицию таких экономистов под сомнение [4].

В Российской Федерации правовое регулирование в области государственных закупок можно условно разделить на два этапа. На первом действовал Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». На втором этапе на смену названному закону пришел Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных

ных и муниципальных нужд» (далее – ФЗ № 44), который действует и в настоящее время. Примечательно, что Всемирным банком среди членов Организации экономического сотрудничества и развития было проведено исследование «Сравнительный анализ государственных закупок 2017», по итогам которого Российская Федерация заняла 11-е место в рейтинге [6]. Данный факт говорит о том, что, с одной стороны, действующий в период составления рейтинга ФЗ № 44 был высоко оценен на международном уровне, однако, с другой стороны, о том, что в зарубежных правопорядках отмечены более эффективные решения в области государственных закупок. В связи с этим представляют интерес особенности правового регулирования иностранных систем государственных закупок, в частности в США.

Одним из центральных актов в сфере федеральных государственных закупок в США специалисты называют Правила планирования, размещения и исполнения государственного заказа. Данный акт действует на федеральном уровне, а на уровне штатов есть свое нормативное регулирование в области государственных закупок. На наш взгляд, это несколько усложняет общую систему закупок в стране.

Отметим, что в США не так много актов общегосударственного действия. Так, кроме названных Правил, в США в сфере заключения договоров в качестве общего документа действуют Единый торговый кодекс (ЕТК) и Единообразный закон «Об электронной форме сделок», который, в отличие от ЕТК, запрещает отдельным штатам вносить изменения в положения этого закона, когда он становится законом штата. Примечательно, что «предпринимательские договоры, в которых участвуют публично-правовые образования, регулируются законами штатов ...о ведении определенных видов деятельности... обеспечивающих государственные (федеральные) и муниципальные (города, района, графства) нужды» [2].

Еще раз отметим, что в вопросах обеспечения государственных нужд передача большей части нормативного регулирования регионам (штатам, графствам), как это принято в США, только запутывает подрядчиков. Централизованное регулирование отношений в сфере государственных закупок, как это имеет место в Российской Федерации, представляется более привлекательным, упорядоченным и способствует обеспечению единого экономического пространства страны.

Для заключения государственных контрактов нормативная база США предусматривает модель стандартных государственных договоров [6]. Так, в США разработаны многочисленные формы федеральных контрактов на поставку стандартных товаров и сырья, проведение фундаментальных исследований, оказание жилищно-коммунальных услуг (по мнению специалистов, один лишь Пентагон использует до 50 видов государственных контрактов [1. – С. 55]). Для учета и отслеживания всех государственных контрактов в США в 1978 г. был учрежден Федеральный банк данных о государственных контрактах.

В Российской Федерации для осуществления государственных закупок разработано более 10 типовых контрактов.

Говоря о стандартных контрактах, отметим, что специалисты выделяют обычно всего 4 типа таких договоров:

1) контракт с *фиксированной* ценой – цена не может изменяться;

2) контракт с *оплатой затрат* и выплатой *установленного вознаграждения* (применяется, когда предварительно невозможно установить точную стоимость работ, услуг);

3) контракт с *оплатой затрат*, но без *выплаты вознаграждения* (применяется, когда исполнитель договора получит новые технологии и будет вправе их использовать в своей коммерческой деятельности, извлекая прибыль);

4) контракт с *оплатой затрат* и с *выплатой поощрительного вознаграждения* (применяется, если исполнитель сможет уменьшить затраты и сэкономить средства бюджета, тогда из сэкономленных средств ему будет выплачено поощрительное вознаграждение) [6];

В Российской Федерации применяется только первый тип контрактов, а в США – и первый, и второй.

Вместе с тем в США распространена практика рамочных договоров, которые применяются для обеспечения повторяющихся потребностей государственного заказчика в товарах, услугах, работах.

По мнению специалистов, одной из главных целей применения системы рамочных договоров является централизация государственных закупок. Такая централизация позволяет установить более жесткий контроль над издержками государственного заказчика и упорядочить его договорную деятельность. Однако, по утверждению

специалистов, система рамочных договоров несет в себе и определенные недостатки:

– риск монополизации предложения данного товара для государственных закупок либо формирования олигополий поставщиков (государственные заказчики, применяющие систему централизации госзакупок, отдают предпочтение только крупным исполнителям);

– стандартизация положений рамочных договоров – предельно возможное обобщение в таких договорах характеристик закупаемых товаров, работ и услуг не дает возможности государственным заказчикам в полной мере обеспечить свои нужды [3].

Практика рамочных договоров в США неоднозначна с точки зрения поддержания конкуренции (в некоторых отраслях промышленные гиганты существуют во многом в силу заключенных государственных договоров с федеральным правительством).

В США разрешенная продолжительность действия рамочных договоров может быть растянутой во времени. Защита же конкуренции, как указывают специалисты, осуществляется посредством разрешения присоединения к рамочному соглашению новых поставщиков с их обязательством поставлять товары государственным заказчикам по ценам не выше рыночных [3]. Как представляется, такое присоединение во многом лишает новых поставщиков самостоятельности, если при первоначальном заключении рамочных договоров у них была возможность оговорить другие условия договора, кроме цены.

Отметим, что в США контрагенты для заключения рамочного соглашения могут отбираться как по результатам конкурентной, так и неконкурентной процедуры. Для привлечения потенциальных контрагентов в соответствующем извещении указывается, что отборочная процедура реализовывается с целью заключения рамочного соглашения, а на базе этого соглашения возможно заключение государственного контракта. По усмотрению заказчика детализация условий государственной закупки может быть проведена либо при заключении рамочного соглашения, либо при заключении государственного контракта. Таким образом, по условиям заключения рамочных соглашений в США заказчику не потребуется заключать государственный контракт. При этом отклик потенциального исполнителя на извещение о заключении рамочного договора может и не

привести к заключению самого государственного договора.

Некоторые коллеги отмечают схожесть процедур заключения государственных договоров через рамочные соглашения в США и российской процедуры заключения государственных договоров при осуществлении закупок путем проведения запроса котировок в целях оказания гуманитарной помощи либо ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, предусмотренной Федеральным законом № 44 [6]. Отечественный способ отбора контрагентов по ценовому критерию предусматривает предварительный запрос котировок.

Особую роль в жизненном цикле государственного контракта в США играет так называемый *контрактный офицер*. Отметим, что его аналогом в правовом пространстве регулирования государственных закупок в Российской Федерации, может быть признан институт контрактного управляющего (напомним, что в соответствии с ч. 2 ст. 38 ФЗ № 44, если: 1) совокупный годовой объем закупок заказчика не превышает 100 млн руб. и 2) у заказчика отсутствует контрактная служба, то такой государственный заказчик может назначить должностное лицо, ответственное за осуществление закупки или нескольких закупок, включая исполнение каждого контракта, – контрактного управляющего).

Таким образом, следует признать, что институт контрактных управляющих – это частный случай контрактной службы. Кроме того, согласимся с коллегами, что: 1) в России еще не сформировано профессиональное сообщество контрактных управляющих и 2) в США контрактный офицер выступает гарантом соблюдения интересов государства в контрактных расходах и доходах, а в Российской Федерации контрактный управляющий всего лишь несет персональную ответственность за соблюдением требований законодательства о государственных закупках [6].

В связи с вышеизложенным полагаем, что нельзя признать российский институт контрактных управляющих полноценным аналогом института контрактных офицеров в США, поэтому данный субъект правоотношений представляет для нас особый интерес.

Специалисты определяют контрактного офицера как «управляющего федеральными конт-

рактами от момента их заключения до момента прекращения их существования»<sup>1</sup>.

Контрактный офицер в США – это служащий федеральных органов исполнительной власти, обладающий высокой квалификацией, которому предоставлена особая лицензия (сертификат), дающая право занимать эту должность. Общая численность контрактных офицеров в США достигает 20 тыс. человек.

Данному чиновнику, как правило, предоставляется аппарат помощников для реализации его функций. По оценке специалистов, общая численность сотрудников в таких аппаратах на федеральном уровне достигает 80 тыс. человек<sup>2</sup>. Таким образом, в распоряжении одного контрактного офицера находится в среднем 4 помощника.

Исходя из нормативного регулирования США контрактный офицер имеет много функций, которые зависят от особенностей каждого конкретного федерального заказчика или подрядчика, а также федерального контракта. Выделим основные функции контрактных офицеров. Сюда входит определение:

- наличия конкуренции в государственных торгах;
- формы, в которой будут проведены торги;
- границ ценового диапазона федерального контракта;
- степени исполнения федерального контракта;
- необходимости досрочно завершить федеральный контракт.

Жизненный цикл федерального государственного контракта делится на три этапа, которым соответствуют следующие типы контрактных офицеров:

1) размещение федерального контракта – ответственным является контрактный офицер по размещению контрактов;

2) исполнение федерального контракта – ответственным выступает контрактный офицер по выполнению контрактов;

3) досрочное прекращение федерального контракта – ответственным является контрактный офицер по прекращению контрактов.

Рассмотрим статус и функции соответствующих контрактных офицеров более подробно.

*Контрактный офицер по размещению контрактов* состоит в аппарате управления соответствующего федерального ведомства, которое размещается или в столице США, или в одном из 12 территориальных (региональных) центров федерального правительства. В круг задач, контролируемых данным офицером, входят следующие:

- опубликование условий федерального контракта;
- определение цены контракта;
- проведение переговоров по размещению контракта;
- изменение контракта при необходимости;
- организация государственных торгов для размещения госконтракта.

Контрактному офицеру данного типа предоставлено право утверждать цену федерального государственного контракта, но предельная цена варьируется в зависимости от того, интересы какого ведомства представляет офицер. Он может утвердить стоимость контракта в диапазоне от 2 000 долларов до 10 млн долларов, если контракт заключается для военных ведомств США, и в диапазоне от 2 000 долларов до 5 млн долларов, если контракт заключается для гражданских ведомств. Если же цена договора выше установленного диапазона (до 100 млн долл.), то такой договор утверждается уже не контрактным офицером, а заместителем главы соответствующего ведомства.

*Контрактный офицер по выполнению контрактов* действует как представитель федерального правительства на стадии осуществления уже заключенного федерального контракта (обычно он подключается к работе после контрактного офицера по размещению контрактов). Такой офицер в основном осуществляет контроль за всеми действиями федерального исполнителя. В случае, если офицер приходит к выводу, что исполнитель не нарушает государственный договор и не отклоняется от государственного задания, то офицер дает указание государственному заказчику профинансировать расходы исполнителя.

<sup>1</sup> Галанов В. А., Гришина О. А., Шibaев С. Р. Зарубежный опыт закупочной деятельности государства : учебно-методическое пособие. – М. : Инфра-М, 2010. – С. 128.

<sup>2</sup> См.: Там же. – С. 126.

Среди основных функций контрактного офицера по выполнению контрактов можно выделить:

- контроль за финансированием государственного контракта;
- контроль обладания исполнителем необходимыми лицензиями;
- утверждение субподрядчиков исполнителя и контроль за их работой;
- охрана государственной тайны и обеспечение при необходимости общего режима секретности.

В отличие от первого типа офицеров, контрактный офицер по выполнению контрактов и его аппарат, как правило, должны располагаться непосредственно у исполнителя государственного договора (на заводах, в лабораториях, на полигонах и т. д.).

*Контрактный офицер по прекращению контрактов* вступает в дело как представитель правительства США в случае, если наступила необходимость в досрочном порядке прекратить исполнение федерального контракта. В связи с тем, что данный чиновник, фактически, является ликвидатором ранее заключенного договора, данному офицеру присущи соответствующие специфические функции:

- инвентаризация всех ценностей;
- контроль за ликвидационными действиями сотрудников исполнителя контракта;
- разрешение споров сторон прекращаемого государственного контракта;
- списание расходов по прекращаемому государственному контракту;
- проведение проверок действительности претензий исполнителя прекращаемого государственного контракта;
- ликвидация и/или передача соответствующим организациям баз данных секретного характера.

Таким образом, проведенный анализ некоторых аспектов регулирования организации государственных закупок в Российской Федерации и США позволяет выбрать те, которые могут быть востребованы на российском правовом поле. Необходимость тщательного и удобного для всех участников правового регулирования государственных закупок диктуют и масштабные объемы финансирования для удовлетворения государственных нужд, и их важность в процессе управления общественными запросами, особенно в долгосрочной перспективе.

Возможность централизации государственных закупок в ряде направлений принесет экономию и упорядоченность, но потребует соблюдения баланса во избежание потери конкуренции на данных рынках. Возможно также повышение привлекательности рынка государственных закупок со взвешенным внедрением управляющих государственными закупками (определенного уровня), обладающих рядом свобод и полномочий по примеру контрактных офицеров США.

### Список литературы

1. *Андреева Л. В.* Закупки товаров и энергосервисных работ для федеральных государственных нужд: правовое регулирование : монография. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Волетрс Клувер, 2011.
2. *Договоры в гражданском праве зарубежных стран* : монография / отв. ред. С. В. Соловьева. – М. : ИЗиСП : НОРМА : ИНФРА-М, 2018.
3. *Свининых Е. А.* Рамочный контракт как средство централизации государственных закупок // Публичные закупки: проблемы правоприменения : материалы Всероссийской научно-практической конференции (6 июня 2014 г.). – М. : Юстицинформ, 2014.
4. *Тасалов Ф. А.* Контрактная система в сфере государственных закупок России и США: сравнительно-правовое исследование : монография. – М. : Проспект, 2016.
5. *Федорович В. А., Патрон А. П., Заварухин В. П.* США: Федеральная контрактная система: механизм регулирования государственного хозяйствования. – М. : Наука, 2002.
6. *Шевченко Л. И., Григорян Т. Р.* Правовое регулирование государственных закупок в России и США: сравнительный анализ // Российская юстиция. – 2020. – № 8. – С. 28–30.
11. *Щербаков В. А.* Государственный заказ, как фактор развития экономики // Россия: тенденции и перспективы развития : сборник научных статей РАГС, ИНИОН, СЗАГС. – Вып. 5. – Ч. 1 / под общ. ред. В. К. Егорова, А. С. Горшкова, В. М. Герасимова, М. А. Кашиной. – М. : Изд-во РАГС, 2006. – С. 187–190.