

ISSN 1563-0366; eISSN 2617-8362

Индекс 75882; 25882

ӘЛ-ФАРАБИ атындағы ҚАЗАҚ ҰЛТТЫҚ УНИВЕРСИТЕТІ

ХАБАРШЫ

Заң сериясы

КАЗАХСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ имени АЛЬ-ФАРАБИ

ВЕСТНИК

Серия юридическая

AL-FARABI KAZAKH NATIONAL UNIVERSITY

JOURNAL

of Actual Problems of Jurisprudence

№1 (89)

Алматы
«Қазақ университеті»
2019



ХАБАРШЫ

ЗАҢ СЕРИЯСЫ № 1 (89)



25.11.1999 ж. Қазақстан Республикасының Мәдениет, ақпарат және қоғамдық келісім министрлігінде тіркелген

Қуәлік №956-Ж.

Журнал жылына 4 рет жарыққа шығады.
Наурыз

ЖАУАПТЫ ХАТШЫ

Сманова А.Б., з.ғ.к., доцент (Қазақстан)
Телефон: +7727-377-33-36 (ішкі н. 12-57)
E-mail: Akmaral.Smanova@kaznu.kz

РЕДАКЦИЯ АЛҚАСЫ:

Байдельдинов Д.Л., з.ғ.д., профессор
(бас редактор) (Қазақстан)
Ерғали А.М., PhD докторы, доцент м.а.
(бас редактордың орынбасары) (Қазақстан)
Қенжаншев З.Ж., з.ғ.д., профессор (Қазақстан)
Джансараева Р.Р., з.ғ.д., профессор (Қазақстан)
Тыныбеков С.Т., з.ғ.д., профессор (Қазақстан)
Усеинова Г.Р., з.ғ.д., профессор (Қазақстан)
Жатқанбаева А.Е., з.ғ.д., профессор (Қазақстан)
Маликова Ш.Б., з.ғ.к., доцент м.а. (Қазақстан)
Қабанбаева Г.Б., PhD докторы, доцент (Қазақстан)

Муксимова А.Т., (Қазақстан)

Алексеева С.В., аға оқытушы (Қазақстан)
Томас Хоффман, PhD докторы, профессор (Эстония)
Шелухин С.И., PhD, профессор (АҚШ)
Ганс Йохим Шрамм, құқық докторы, профессор
(Германия)
Рейкинин Мария, PhD, профессор (Финляндия)
Алиев А.И., з.ғ.д., профессор (Әзірбайжан)
Репецкая А.Л., з.ғ.д., профессор (Хакасия)

ТЕХНИКАЛЫҚ ХАТШЫ

Арын А.А., з.ғ. магистрі (Қазақстан)

Заң сериясы Мемлекет пен құқық теориясы және тарихы, конституциялық және әкімшілік құқығы, азаматтық құқық және еңбек құқығы, табиғи ресурстар және экологиялық құқық, қылмыстық құқық және криминалистика, халықаралық қатынастар бағыттарын қамтиды.



ҚАЗАҚ
УНИВЕРСИТЕТІ
Б А С П А У Й І

Ғылыми басылымдар бөлімінің басшысы

Гульмира Шаққозова
Телефон: +7 747 125 6790
E-mail: Gulmira.Shakkozova@kaznu.kz

Редакторлары:

Гульмира Бекбердиева
Азиза Хасанқызы

Компьютерде беттеген

Айгүл Алдашева

ИБ №

Пішімі 60x84 1/8. Көлемі 0 б.т. Офсетті қағаз.
Сандық басылыс. Тапсырыс №. Бағасы келісімді.
Әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университетінің
«Қазақ университеті» баспа үйі.
050040, Алматы қаласы, әл-Фараби даңғылы, 71.
«Қазақ университеті» баспа үйінің баспаханасында басылды.

© Әл-Фараби атындағы ҚазҰУ, 2019

Мұқалдиева Г.Б.¹, Аданбекова З.Н.², Сейсембекова Р.Б.³

¹з.ф.к., доценті, e-mail: gulyiya@mail.ru

²з.ғ. магистрі, оқытушы, e-mail: adanbekova.z@gmail.com

әл-Фараби атындағы Қазақ ұлттық университеті, Қазақстан, Алматы қ.

³Қазақстан Республикасы ІІМ М. Есбұлағова атындағы Алматы академиясы аға оқытушысы, полиция подполковнигі, Қазақстан, Алматы қ.

МЕМЛЕКЕТТІК САТЫП АЛУ ТУРАЛЫ ШАРТТЫҢ ҚҰҚЫҚТЫҚ РЕТТЕЛУ ЕРЕКШЕЛІКТЕРІ

Мақала мемлекеттік сатып алу туралы шарттың құқықтық табиғаты мен оның құқықтық реттелу мәселелерін зерттеуге арналған, дәлірек айтқанда осы шартқа азаматтық құқықтық баға беріліп, құқықтық сипаттамасы жасалынады. Сонымен бірге, мақала аталмыш мәмілені жарамсыз деп тану мәселелерін де қарастырады.

Жұмыстың маңыздылығы ғылыми-теориялық, заңи сипаттағы сұрақтарды зерттеу қажеттілігіне негізделген бірқатар факторлармен анықталады.

Шарттың жеке әрі дербестігі ретінде мемлекеттік сатып алу туралы шарт отандық заңнамамен қатар Ресей, Америка, Германия, Франция және Швейцария және өзге мемлекеттердің заңнамаладында да қарастырылған, бірақ түрлі терминдермен аталынады. Зерттеудің маңыздылығы бұл шарттың қатысушысы ретінде мемлекет өз мүдделерін қанағаттандыру үшін қатысатындығымен, нәтижесінде мемлекеттік бюджеттен қаржы жұмсалатындығымен түсіндіреді. Одан бөлек, заң тұрғысынан осы тақырыпты толық кешенді теориялық зерттейтін жұмыс отандық ғылымда жоқ.

Аталмыш мақала мемлекеттік сатып алу шартының шарттары мен оны жарамсыз деп тану салдарларын анықтауды мақсат етіп қояды. Зерттеу жүргізу барысында жалпы ғылыми, тарихи және салыстырмалы талдау әдістері пайдаланылды.

Авторлармен жүргізілген құқықтық талдау осы мәселе бойынша ұлттық құқықтық реттеу жүйесін жақсарту бойынша ұсыныстар әзірлеуге мүмкіндік береді.

Түйін сөздер: тапсырыс берушы, мемлекеттік сатып алу шарты, мемлекеттік тапсырыс, орындаушы.

Mukaldiyeva G.¹, Adanbekova Z.², Seisembekova R.B.³

¹Candidate of Juridical Sciences, docent, e-mail: gulyiya@mail.ru

²Master of Juridical sciences, teacher, e-mail: adanbekova.z@gmail.com

Al-Farabi Kazakh national University, Kazakhstan, Almaty

³senior lecturer, police lieutenant colonel, M. Esbulatova Almaty Academy of the Ministry of internal Affairs of the Republic of Kazakhstan, Kazakhstan, Almaty

Peculiarities of legal regulation of state procurement contract

The article is devoted to the problems of the legal nature and legal regulation of the state procurement contract, as well as it gives a legal assessment. There is also considered the relations of parties after the recognition of the contract as null.

The relevance of the research topic is determined by several factors based on the need to study issues of scientific-theoretical, legislative nature.

The state procurement contract, along with domestic legislation, is regulated by the laws of Russia, America, Germany, France, Switzerland and other countries. The importance of this study is growing due to the fact that state participates as a party to meet its needs, which results in the expenditure of funds from the state budget. In addition, in domestic science there is no comprehensive theoretical study of this topic from a legal point of view.

This work aims to determine the conditions, the consequences of the recognition of the contract void. There were used general scientific, historical and comparative analysis methods in the research.

The legal analysis carried out by the authors makes it possible to provide recommendations on how to improve the national legal regulation of these problems.

Key words: customer, state procurement contract, state order, performer.

Мұқалдиева Г.Б.¹, Аданбекова З.Н.², Сейсембекова Р.Б.³

¹к.ю.н., доцент, e-mail: gulyiya@mail.ru

²магистр ю.н., преподаватель, e-mail: adanbekova.z@gmail.com
Казахский национальный университет имени аль-Фараби, Казахстан, г. Алматы

³старший преподаватель, подполковник полиции, Алматинская академия
МВД Республики Казахстан им. М. Есбулатова, Казахстан, г. Алматы

Особенности правового регулирования договора о государственных закупках

Статья посвящена исследованию проблем правовой природы и правового регулирования договора о государственных закупках, также авторами дается правовая оценка. Рассмотрено правовое регулирование отношений сторон после признания данной сделки недействительной.

Актуальность темы исследования определяется несколькими факторами, основанными на необходимости исследования вопросов научно-теоретического, законодательного характеров.

Как особый вид договора, договор о государственных закупках, наряду с отечественным законодательством, регулируется законодательством России, Америки, ФРГ, Франции, Швейцарии и других стран, но данный вид договора обозначается разными терминами. Важность данного исследования растет из-за факта участия государства для удовлетворения своих потребностей, в результате которого расходуются средства из государственного бюджета. Помимо этого, в отечественной науке не существует комплексного теоретического исследования данной темы с юридической точки зрения.

Данная работа ставит целью определения условий, последствия признания договора о государственных закупках. В ходе проведения исследования были использованы общенаучные, исторические и методы сравнительного анализа.

Проведенный авторами правовой анализ позволяет представить рекомендации по совершенствованию национального правового регулирования данных проблем.

Ключевые слова: заказчик, договор о государственных закупках, государственный заказ, исполнитель.

Кіріспе

Мемлекеттік тапсырыстарды ұйымдастырудағы қатынастарды қарастыратын болсақ, ең алдымен, мемлекеттік сатып алу саласында қолданылатын терминдерді жүйелеуден бастаған жөн.

Бірақтар зерттеуші-ғалымдардың пайымдауынша мемлекеттік сатып алу саласында бірізді терминологиялық аппарат жоқ, сондықтан мазмұны мен мәні жағынан бірдей, тепе-тең құқықтық феномендер түрлі өңірлер мен аймақтарда әрқалай аталады. Белгілі ғалым К. Кузнецовтың баяндауынша, бүгінде осы мемлекеттік сатып алу саласындағы терминологиялық базаны жасақтау бойынша бірқатар ғалымдар өз күшін салып еңбектенуде (Кузнецов К., 2005: 227)

Сонымен, біз анықтауға талпынатын терминдер болып «мемлекеттік сатып алу», «мемлекеттік тапсырыс», «мемлекеттік қажеттілік» табылады.

«Сатып алу» түрлі қажеттіліктер бойынша жүзеге асырылуы мүмкін, мұндай қажеттіліктер ретін жеке, коммерциялық, өндірістік қажеттіліктер, мемлекеттік және әлеуметтік қажеттіліктер құрауы мүмкін.

Әлеуметтік қажеттіліктер үшін сатып алуды ұйымдастыру «әлеуметтік сатып алу» деп аталады. Дәлірек айтқанда, әлеуметтік сатып алу ұғымы ағылшын құқығы, яғни Англияда қолданылатын термин және мемлекет қандай да бір экономикалық ерекше субъект ретінде қатыстырылмайтын, әлеуметтік мұқтаждықтар үшін сатып алулар «әлеуметтік сатып алу» (public purchasing) ретінде анықталады (Anne H. Soukhanov ed., 1984: 1293).

Қазақстан Республикасы өзінің мемлекеттік құрылыс нысанына орай унитарлы – орталықтандырылған мемлекет болғандықтан, сәйкесінше мемлекеттік сатып алулар да бірдеңгейлі құрылыс болып табылады. Мемлекеттік сатып алулар саласындағы деңгейлілік мысалы ретінде Ресей Федерациясын қарастырсақ, федеративтік

және муниципалдық сатып алулар деп ажыратылады. Яғни, муниципалдық сатып алулар да сатып алулардың бір түрі болып, тек қажеттіліктер мәні муниципалдық мұқтаждықтарды құрайды.

Халықаралық тәжірибеде және қазақстандық заңнамада негізгі орталық ұғым ретінде алынған терминдер қатарына «мемлекеттік сатып алулар», кейбір құқықтық жүйелерде «үкіметтік сатып алулар» немесе «government procurement» жатады (NIGP dictionary: 25).

Отандық және шетелдік құқықтық жүйелерде бұл терминнің дефинициясы жинақтаушы мәнге ие, яғни «мемлекеттік сатып алу» ұғымына мемлекеттік, муниципалдық (федеративтік нысандағы мемлекеттік құрылысы бар мемлекеттерде) мұқтаждықтарды қанағаттандыру үшін тауарларды жеткізу, жұмыстарды орындау, қызметтер көрсету ретінде түсініледі. Атап өтетін жәйт, «мемлекеттік сатып алу» құқықтық категориясының мұндай мазмұны тек заң ғылымдарында ғана емес, сонымен бірге экономика ғылымдарында да ұқсас мағынада қолданылады.

Г. Пига, Н. Димитри және Дж. Спаноьола сынды ғалымдардың зерттеулеріне орай, терминологиялық «қақтығыстар» бәсекелестік сауда-саттықта (competitive bidding) көрініс табады. Терминдердің айырмашылығы олардың қолданылу аймағының динамизімен байланысты. Мәселен, экономикада сауда-саттық бір мағынада, ал сатып алу қатынастарында бағаның төмендеуі бойынша аукциондармен (descending-price) бірге жабық бәсекелестік сауда-саттық (sealed-bid tendering) болуы мүмкін. И. Кузнецова осы жабық аукциондардың ерекшеліктерін атай отырып, кейбір мемлекеттердің құқықтық жүйесіне орай, жабық аукциондар ретінде қатысушы тұлғалардың тек шектелген бөлігі ғана қатысатын аукциондар түсініледі, өзге құқықтық жүйелер бойынша жабық бәсекелестік аукциондарда қатысушылар өз ұсыныстарын «жабық» түрде, яғни конверттерге салып ұсынатын аукцион түрі қарастырылады. Демек, бұл терминдер бірдей аталып, өзара бірдей аударылғанымен, әс жүзенлегі мәні терминдердердің мазмұнына сай келмей отыр. Сонымен, sealed-bid-tendering ашық конкурс болып табылса, «тендер» ұғымы кейбір мемлекеттердің заңнамасында мүлдем кездеспейді. Әрбір мемлекет немесе ұйымдық бірлестік өзінің терминологиялық базасын қалыптастыруға құқығы бар және бұл, өз кезегінде, мемлекеттік сатып алу сферасында бірізді базаны қалыптастыруға үлкен тосқауыл болып отыр (Димитри Н., 2013: 695)

Негізгі бөлім

Мемлекеттік сатып алуларды ұйымдастырудың алғышарты болып табылатын мемлекеттік сатып алу туралы шартты қарастырмас бұрын, тиісті шарттық міндеттемелерді орындау мәселесінен бастаған жөн. Тапсырысты орындау – тапсырыс берушілер мен тасымалдаушылардың (орындаушылардың, мердігерлердің) мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шарттар бойынша немесе басқа да азаматтық-құқықтық келісім-шарттар бойынша өз міндеттерін орындауы. Тапсырысты орындаудың бұл кезеңіне, тапсырыс берушінің жеткізушілердің (орындаушылардың, мердігерлердің) өз міндеттерін қажетті деңгейде орындауын қадағалауды да жатқызуға болады.

Шарт бойынша міндеттермелерді орындауға қатысты сұрақтар азаматтық-құқық нысанға жатады. Шарт бойынша міндеттемелік құқықтық қатынас пайда болған сәттен бастап, заңтанушылардың зерттеу нысанына айналды, яғни бұл үрдістің жалғасып жатқанына бірнеше жылдар болды. Осы орайда, біз зерттеу жұмысында азаматтық-құқықтық міндеттемелерді жүзеге асыруға байланысты қарым-қатынас кешеніне толық сараптама жасау орынсыз деп санаймыз. Оның үстіне, мемлекеттік тапсырыстарды жүзеге асыру жүйесінің ажырамас бөлігі болып табылатын мемлекеттік сатып алу туралы шарт институтына жүгіну қажеттілігі туындап отыр.

Е.П. Губинның айтуынша, «Жасалынған тауаржеткізу, жұмыс орнымен қамту, қызмет көрсету бойынша мемлекеттік келісім-шарттардың жиынтығы бір жағынан мемлекеттік сатып алудан туындаған қатынастардың құқықтық формасын реттеуді білдірсе, екінші жағынан, мемлекет тарапынан қолданылатын экономикалық реттеу болатын жеке құқықтық амал болып табылады» (Губин Е.П., 2005: 204-205).

Мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шарт – мемлекеттік тапсырысты, тек орналастырып қана қоймай, жүзеге асырудың (орналастырудың, орындаудың) құқықтық нысандарының бірі болып табылады. Шарттарды (келісім-шарттарды) жасау орналастыру кезеңінің аяқталып, жүзеге асыру кезеңінің басталуын білдіреді. Сәйкесінше, шарттар (келісім-шарттар) дегеніміз – тапсырысты жүзеге асырудың екі кезеңіне де қатынасы бар институт деп қарастыратын болсақ, ендеше келісім-шарт – тапсырысты жүзеге асыратын құқықтық нысандардың бірі болып табылады.

Л.И. Шевченконың пайымдауынша, мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шарт «жеке әкімшілік-құқықтық (қоғамдық) бөлшектерді қамтитын азаматтық-құқықтық келісім-шарт» болып табылады. Л.В. Андреева, іскерлік құқықты келісім-шарттың ерекше түрі ретінде мемлекеттік келісім-шартты атайды.

Мемлекеттік сатып алу туралы шарт – қоғамдық-құқықтық құрылымның қатысушысы болып табылатын, келісім-шарт міндеттемелері бойынша субъектілердің тараптық мүдделерін тең дәрежеде сақталуын қамтамасыз ететін арнайы құқықтық жоба, құқықтық амал болып табылады. Мұнда тараптардың мүдделерін тек қоғамдық тұрғыдан қорғау ғана меңзелмейді. Келісім-шарттың аз қорғалған саласы қоғамдық – құқықтық құрылымның контрагенті болып табылады.

Д.В. Пятковтың пайымдауынша, «азаматтық құқық қорғау субъектілерінің арасында мемлекеттің болуының өзін азаматтық қатынастардағы қатысушылардың теңдігін мойындаудан да қиын» Оның үстіне, мұнда, мәтіндерінде үнемі тараптардың құқықтары, міндеттері мен жауапкершіліктері жазылатын, мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шарттардың типтік нысандарының болуы түсіндіріледі (Пятков Д.В., 2003: 9). Әдетте, келісім-шарт жасаушы тараптардың құқықтық мәртебесінде көрсетілген кішігірім бөлшектері теңдей бөлінген (келісім-шарт міндеттемелерін сақтау бойынша қадағалауды теңдей бөлісу құқығы, мерзімі өткен міндеттемелер бойынша теңдей жауапкершілік құқығы) болады. Алайда, көрсетілген жағдайларда тапсырыс берушінің тарапына «жоғары дәрежедегі қауіпсіздік» беру сынды «асыра сілтеулер» орын алады (Жилинский С.Э., 2002: 443).

Мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шарттардың құрылымы жалпы келісім-шарт жүйесін және жалпы шаруашылық айналымын тұрақтылықпен қамтамасыз етуге бағытталған. В.С. Гладковтың пікіріне сай, мемлекеттік келісім-шарттың негізгі қызметіне материалды құнды заттардың берілуі сынды азаматтық-құқықтық келісім-шарттарға тән амалдар емес, мемлекеттік қажеттіліктерді қанағаттандыруға бағытталған әртүрлі субъектілердің бірлескен әрекеттерін ұйымдастыру болып табылады (Гладков В.С., 2008: 9). Л.И. Шевченко мен Г.Н. Грединаның пайымдауынша, келісім-шартқа отырудың басты мақсаттарының бірі – кәсіпкерлік құрылымдардың кәсіпкерлік белсенділігін

ынталандыру деп есептелінеді (Шевченко Л.И., 1999: 29).

Біздің пікірімізше, жеткізушілердің (орындаушылардың, мердігерлердің) қоғамдық тапсырыстары жүзеге асырудан түсетін пайдаға деген қызығушылығын орынды бағалай білу қажет. Пайда түсіру – коммерциялық ұйымдардың шараларындағы және әдетте мемлекеттік тапсырыстарға қатысуларының басты мақсаты болып табылады (ҚР Азаматтық Кодексінің 34-бабының 1-тармағы). Келісім-шарттық қатынастың екі субъектілерінің мүдделік қызығушылығына байланысты туындаған қарама-қайшылықтардың салдарынан (жеткізушілер – максималды пайдаға кенелуге тырысады, ал тапсырыс берушілер – минималды шығынмен қоғамдық қажеттіліктерді қанағаттандыруға тырысады) мемлекеттік сатып алу тәртібін қатаң нормативті реттеу қажеттілігі туындады.

Келісім-шарттық қатынас құрылымының сипатына, қарапайым немесе күрделі, болуына байланысты, мемлекеттік келісім-шарттар туралы шартқа басқа да қосымша азаматтық-құқықтық келісім-шарттар жасалуы мүмкін. Келісім-шарттық қатынастардың құрылымы қарапайым болған жағдайда, мердігер мемлекеттік тапсырыс негізінде ешқандай қосымша келісім-шарт жасамай, мемлекеттік тапсырыс берушінің өзіне немесе өзі анықтаған қабылдаушыға тауарды тікелей жеткізіп береді; келісім-шарттық қатынастардың күрделі құрылымы орын алғанда, мемлекеттік тапсырыс негізінде мемлекеттік тапсырыс берушінің тарапынан нақты бір сатып алушыға бір жеткізуші тіркеледі. Ол жеткізушіге тапсырыс берушінің тарапынан берілетін тіркеу туралы хатта, жеткізу туралы келісім-шарт жасалынады (Брагинский М.И., 2009: 99).

Осы орайда айта кететіні, Заңнамада «бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарты» атты терминнің пайда болғанына аса ұзақ уақыт өте қойған жоқ. Оның мағынасы бойынша, ол бюджеттік мекеме атынан жасалынатын келісім-шарт. «Бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарты» институты қолданысқа енгізуінің себебі, қоғамдық сатып алу туралы Заңнамамен қатар жүретін мемлекеттік мекемелер туралы реформалармен байланысты. Заңдағы жаңа түзетулерге сай, барлық бюджеттік мекемелер «өзге тапсырыс беруші» мәртебесіне ие болып, аталған келісім-шартты жасауға Заңды құқық алды. Ол келісім-шарттарда мемлекеттік сатып алу

бойынша келісім-шарттары сияқты нормалар қарастырылмаған болуы мүмкін. Ондай нормаларға мысал келтіретін болсақ, тапсырыс берушінің тарапынан бір жақты келісім-шарт өз күшін жоя алмайды. Заңда аталған мемлекеттік сатып алу бойынша келісім-шарттарды қамтитын нормалар «Бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарттарында» қарастырады деген ешқандай ережелер кездеспейді. Мысалы, Заңның 9-бабының 8-тармағына сай, азаматтық «заңнамадада көрсетілгендей, келісім-шартты бұзу немесе оның өз күшін жоюы тек қана келісім-шарт жасасушы екі тараптың келісуімен немесе соттың шешімімен жүзеге асырылады». Сонымен, аталған норма «Бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарттарына» қатысты қолданылмайды.

Сайып келгенде, жаңа Заңманың шығуымен бюджеттік мекемелер қалауына сай «азаматтық-құқықтық келісім-шарттарды» жасауда өзіндік еркіндікке ие болды. Мұндағы еркіндікті шектейтін бірқатар ережелер бар, мысалы, Заңның 9-бабының 1-тармақшасына сай, келісім-шарттарды жасаудың мерзімі белгілі бір уақыт аралығында жасалынуы қажет.

Заң шығарушы органдардың мұндай шешімі даулы сұрақ болып табылады. Заңның 9-бабының 5-тармағына сай, мемлекеттік тапсырыс берушілер міндетті ережелерге сай келетін келісім-шарттарды жасай алады, алайда дәл сой мемлекеттік тапсырыс берушілер, Заңның 55-бабының 2-тармағының 14-тармақшасына сай, «өзге азаматтық-құқықтық келісім-шарттарында» жасауға құқылы. «Өзге азаматтық-құқықтық келісім-шарттарында» шарттарды жасауда контрагенттерге еркіндік берілген. «Бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарттарының» пайда болуы, келісім-шарттар мен «өзге» келісім-шарттар арасындағы «аралық буын» қызметін атқарып, сатып алу жүйесін қиындатып тұр. Бюджеттік мекемелер (Заңдағы «өзге тапсырыс берушілер») мемлекеттік (муниципалды) қажеттіліктерге жұмсалатын тауар, жұмыс және көрсетілетін қызметке тапсырыс берушілердің басым бөлігін құрайды. Сол себепті, алатқан субъектілерді мемлекеттік сатып алу келісім-шарттары туралы Заңына сай жасалынатын келісім-шарттардың құрылымы мен құрамына «қосымша» еркіндік беру негізсіз деп санаймыз. Біздің ойымызшы, «Бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарттарының» институты «Мемлекеттік сатып алу» туралы Заңның құрылымында қарастырылған келісім-шарттар түрлерін жа-

сау мен оларды стандартталған келісім-шарттар қатарына енгізу идеологиясына қарсы келеді.

Айта кететіні, шетелдік тәжірибеде «Негіздемелік келісімдер» деп аталатын келісім-шарттар түрлері тәжірибеде кең қолданыста болды. 2004/18 / Еуропалық Кеңестің директивасында айқындалғандай «Негіздемелік келісім» – бір немесе бірнеше шаруашылық субъектілерінің арасында жасалынады, белгілі бір уақыт аралығында жасалынуға жоспарланған тауар, жұмыс, көрсетілетін қызметтің құны және қажет болған жағдайда, оның көлемі бойынша жасалынатын келісім-шарттағы шарттарды қамтиды. Өз бетінше, «Негіздемелік келісім» толық келісім-шарт болып есептеліндейді. Негіздемелік келісімде, *Call off* – уағдаласқан жеке тапсырмаларға байланысты шарттар қарастырылса, онда ол келісім-шарт болып табылады. Негіздемелік келісімдердің ерекшелігі – олардың жұмыс істеу мерзімі 4 жылдан аса уақытты да қамти береді. Сондай-ақ, *Call off* келісімінің мерзімі негіздемелік келісімнен де ұзақ уақытты қамтуы мүмкін. Егерде негіздемелік келісімде бір жеткізуші болса, *Call off* келісімі тек бір жеткізушімен жасалынады. Алайда, бірнеше жеткізушілер болған жағдайда, олардың арасында кішігірім тендер жүргізіледі.

«Негіздемелік келісімдерді» үлгілі, типтік және стандарттық келісім-шарт түрлерінен ажырата білген қажет.

Біздің зерттеу тақырыбымызда, мемлекеттік (муниципалды) келісім-шарттар мен өзге азаматтық-құқықтық келісім-шарт шарттарын құру мәселелерін қарастыру қажеттілігі туындап отыр.

Заң ғылымында дәстүрлі негізгі келісім-шарт шарттарын үш топқа бөліп қарастырады. Олар: маңызды, жалпы және кездейсоқ. Бұл классификация бұрынғы Рим заңынан бастау алады. Кездейсоқ шарттарды қосымша шарттар деп те атайды, ал жалпы және маңызды шарттар – келісім-шарттың негізгі шарттары ретінде қарастырылады.

Өз кезегінде И.Б. Новицкий және Л.А. Лунц келісім-шарттардың шарттары туралы айтып кеткен, «Келісім-шарттар негізінде үш түрлі бірқатар бөлшектерден тұрады (Новицкий И.Б., 1950: 148):

1. Келісім-шартта бұл шарттар болмаған жағдайда, екі тараптың арасында келісім-шарт жасалынды беп есептелінбейтін – маңызды немесе қажетті шарттар;

2. Берлігі бір келісім-шарт түрлерінде кездесетін, сол себепті бұл шарт түрі міндетті емес

норма деп саналатын, келісім-шарттың – жалпы шарттары (егерде тараптар ол шарттарды мүлдем қоспағанның өзінде, бұл шарттарға қатысты туындаған мәселелерді шешудің қарапайым жолдары бар және оның міндетті емес нермада маңыздылығы бар). Егер тараптар келісім-шарттың осы тұсына «өзгеше» мазмұн бергісі келсе, келісім-шартқа сәйкесінше шарт енгізуі қажет және ол жағдайда, міндетті емес норма күніше енбейді.

3. Келісім-шартта маңызды де емес, жалпы да емес болып саналатын шарттар және тек тараптар өз бастамасымен енгізгісі келетін шарттар – қосымша немесе кездейсоқ деп аталынады (мысалы, техникалық шарттар)».

Л.И. Шевченконың пікірінше, «қосымша шарттарды бөліп көрсету орынсыз. Себебі, олар тір тараптың бастауымен келісім-шартқа қосылатын субъективті маңызды шарттардан еш айырмашылығы жоқ» М.И. Баргинский мен В.В. Витрянский болса, келісім-шартта маңызды шарттардан басқа ешқандай шарттар болуы мүмкін емес, – деп есептейді.

Әдебиеттер тізімінде келісім-шарттардың шарттарын классификациялаудың басқа да түрлері кездеседі: келісілген және келісілмеген (Брагинский М.И., 1981: 14); анық көрсетілген және меңзейтін) (Келли Джон Ф., 1992: 55), жеке бөліп қарастыратыны негізгі шарттар (сатушыдан сатып алушыға жеткізуді қарастыратын шарттар) және т.б.

ҚР-ның Азаматтық кодексінің тармақшаларына сай, егер келісім-шарттың маңызды шарттарының барлығы аталған жағдайдады қамтитын стандарт негізінде келісілген болса, тараптар арасында келісім-шарт жасалынған болып есептелінеді. Маңызды деп – аталған жағдайда қарастырылатын келісім-шарттар үшін маңызды немесе қажетті деп саналатын, Заңда аталып көрсетілген шарттар немесе өзге де құқықтық актілерде көрініс тапқан шарттар және тараптардың біреуінің бастамасымен келісілуі қажет деп саналған шарттар аталады. ҚР-ның Азаматтық кодексіне және Заңына сай, мемлекеттік сатып алудың маңызды шарттарына: келісім-шарттың нысаны; келісім-шарттың міндеттемелерін орындау мерзімдері; тапсырыс берушінің жеткізілетін тауарларды, атқарылатын жұмыстарды, көрсетілетін қызметтерді келісім-шартқа сай қабылдау ережелері; жеткізушінің (атқарушының, мердігердің) келісім-шартта қарастырылған міндеттемелерін орындамауы немесе қажетті деңгейде атқармауының салдарынан туындайтын жауапкершілігі; келісілген құны.

Әдебиеттер тізімінде мемлекеттік сатып алу келісім-шарттарының маңызды шарттарына «тауар жеткізудің, атқарылатын жұмыстың, көрсетілетін қызметтің орыны», «ҚР-ның Заңнамасында бекітілген талаптарға сай, тауарлар, жұмыстар және көрсетілетін қызметтерді растайтын құжаттар тізімі» -де жатады және т.б.

Мемлекеттік (муниципалды) келісім-шарттың құны сынды маңызды шарттарға тоқталу қажет болып отыр. Құн шарты тапсырсты беру кезеңінде әлеуетті жеткізушілердің арасында туындайтын бәсекелістіктің басты құралы және тапсырысты орындау барысында сатып алу туралы заң бұзушылықтың себептерін анықтауға мүмкіндік беретін фактор болып есептелінеді. Оның үстіне, келісім-шарттың құны кез-келген сатып алу жүйесінің сандық тиімділігін бағалау мәселесімен байланысты.

Жалпы ережеге сай, келісім-шарттың құны оның ең маңызды шарты болып саналмайды. Дегенмен, мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шартта құн маңызды шарт болып есептелінеді және көптеген сарапшылар оған баса назар аударады. Сонымен, құны көрсетілмеген жағдайда, келісім-шарт жасалынған болып саналмайды.

Құн – екі негізгі құрамдас бөліктен тұратын экономикалық санат: өнімнің құны өнімге жұмсалған әлеуметтік пайдалы еңбек шығындарының өлшемін және өнімнің пайдалылығын қосқандағы оған деген сұранысты айқындайтын өлшемі. Баға – сатушы сатуға келісетін ақша сомасы (сатушының бағасы) және сатып алушы сатып алуға дайын (сатып алушының бағасы) тауар бірлігі.

Мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шарттың құны ретінде әдетте белгілі бір қаржы сомасы бекітіледі. ҚР-ның 56-бабының 12-тармағына сай, энергетикалық қызметтерге арналған келісім-шарт келесі түрде анықталатын бағаға негізделеді: энергия ресурстарын жеткізу үшін тұтынушының шығындарын үнемдеу. Энергетикалық қызметтер туралы келісім-шарт ақысы келісім-шартта қарастырылған көлемге негізделеді: тапсырыс берушінің жабдықтауға, энергия ресурстарын физикалық тұрғыдан алғанда тиісті шығындарын үнемдеу, сондай-ақ, шартты орындау кезеңінде іс-жүзінде белгіленген, тиісті энергия ресурстарына арналған бағаларға (тарифтерге) баға бойынша айқындалатын осындай жинақтардың пайызы.

Мемлекеттік сатып алу туралы келісім-шарттар жалпы ережелерге сай, нақты болып саналынады. ҚР Заңының 9-бабына сай, осы Ережеге ерекше жағдайлар энергияны жеткізуге

немесе электр энергиясын сатып алуға және сатуға арналған келісім болып табылады; электр энергиясының кепілдік беруші жеткізушісімен; қызмет көрсету бөлімдері, жұмыстары, техникалардың қосалқы бөлшектері және басқа да келісім-шарттардың бағасын белгілейтін келісім-шарттар кіреді.

Егер келісім-шарттың шарттарын өзгерту мүмкіндігі, оның ішінде, тауарлардың, жұмыстардың, көрсетілетін қызметтердің бағасының өсуін өзгерту, Заңмен қарастырылмаса, ол әкімшілік құқық бұзушылық болып табылады және мемлекеттік (муниципалдық) тапсырыс берушінің тиісті лауазымды тұлғаларының жауапкершілікке тартылуына алып келеді. (Қазақстан Республикасының Әкімшілік құқық бұзушылық туралы Кодексінің 7.32-бабы)

Мемлекеттік сатып алу туралы шарттың бағасы, әдетте, мемлекеттік тапсырыс берген кездегі аукциондарда жеңімпаздарды анықтаудың негізгі өлшемі болып табылады. Кейбір тапсырыс беру түрлерінде (аукцион, баға ұсыныстарын сұрату) баға жеңімпазды анықтаудың жалғыз критерийі болып табылады. Тапсырысты орналастыру кезінде қатысушының ұсынған бағасы неғұрлым төмен болса, соғұрлым тиісті тапсырысты алу мүмкіндігі көбірек. Қазақстан Республикасының заңнамасында көзделген тапсырыстарды орналастыру әдістері, ең алдымен мемлекеттік сатып алу туралы шарттың бағасын төмендетуге бағытталған. Алайда, өтінімдерді орналастыру туралы заңның 1-бабының 1-тармағына сәйкес, оның бюджет қаражаты мен бюджеттен тыс қаржыландыру көздерінің шығындарын барынша азайтуға емес, осы қаражатты пайдаланудың тиімділігіне бағытталған.

ҚР-ның Бждюеттік кодексіне сай, бюджеттік қаржыны нәтижелі және тиімді қолдану дегеніміз – белгіленген бюджеттік өкілділік негізінде бюджеттік үрдіске қатысушылар бюджет қорын бөлу барысында және оны жүзеге асыру барысында бюджеттің ең аз мөлшердегі көлемін жұмсай отырып, үлкен пайдаға қол жеткізуге немесе белгілі бір көлемдегі бюджет қорын пайдалана отырып, ең үздік нәтижеге қол жеткізу қажеттілігіне негізделуі керек.

Көріп отырғанымыздай, қаражатты пайдалану тиімділігі тиісті шығыстарды барынша азайту арқылы немесе «ең жақсы нәтижеге жету» арқылы қол жеткізіледі. Осылайша, тиісті мемлекеттік құқықтық құрылымның немесе мемлекеттік (муниципалдық) тапсырыс берушінің қаржылық ауыртпалығын азайту-

мен шектелмейді (Добрецев Г.Б., 2011: 78-89). Тиімді дегеніміз міндетті түрде – арзан дегенді білдірмейді. «Үздік нәтижеге қол жеткізу» тиісті шығындарды барынша азайтумен үйлеспей мүмкін. Мұндай жағдайларда арзандық бюджет қорын, тиімсіз пайдалануға әкеледі. Біздің ойымызша, қазіргі уақытта бұл жағдай тапсырысты орналастыру туралы Заңда толық қарастырымай отыр.

«Баға барлық тиісті шығындардың жеткілікті көрсеткіші емес екенін есте ұстаған жөн», – деп жазады Г.И. Мартыненко. – Ең төменгі бағадағы өтінім инвестициялардың жақсы нәтижелерін міндетті түрде қамтамасыз етпейді» (Мартыненко Г.И., 2006: 75)

Заң «алғашқы (максималды) келісім-шарт құны» деген түсінікті қарастырады. «Алғашқы» деген сөз – көрсетілген құнға тек бастапқы сипаттама береді: уақыт бойынша бұл бірінші құн болып табылады және барлық кейін туындайтын құн ұсыныстыра осы «алғашқы» бағаға негізделеді. «Максималды» деген сөз – келісім-шартты бекітуде құнның ең жоғарғы көрсеткішін білдіреді.

Тапсырыстарды орналастыру Заңына сай, келісім-шарттың «алғашқы» құны оның «максималды» құны немесе «ең жоғарғы» құны болып саналады. Жалпы ережеге сай, мемлекеттік тапсырыс беруші көрсетілген «алғашқы» және «максималды» құнынан жоғары бағада келісім-шартты жасауға құқығы жоқ.

Заңдағы әдетте, «алғашқы» құны және «максималды» құны деген сөздер бірге жазылады. Алайда, кей жағдайларда, заң шығарушы орган Заңда тек «алғашқы» деген сөзді ғана жазады (Заңның 34-бабының 4-бөлімі, 4-бөлім) немесе тек қана «максималды» деген сөзді ғана қолданады (8-баптың 8-тармағы, 43-бабының 6-тармағына, 8-б. 46, 3 бөлік, 7-б. 47-б., 6-бөлім, 53, 1-тармақ, 10.1-бөлімі, 10.4-бөлімі. Заңның 65-бабы). Біз Заңдағы бұл ақаулықты жойып, тек ортақ бір «келісім-шарттың алғашқы (максималды) құны» деген ұғымды қолдануы қажет деп санаймыз.

Келісім-шарттың «алғашқы (максималды) құнын» үнемі мемлекеттік тапсырыс беруші немесе құзіретті орган тағайындайды (Заңның 6-бабы 1-бөлімі). Егерде қатысушылардың біреуі «алғашқы (максималды) құнынан» жоғары баға ұсынатын болса, ол аукционға қатыстырылмайды (Заңның 12-бабы 1-бөлімі, 4-бөлім).

«Алғашқы (максималды) құнын» жалпы ережелерге сай, міндетті түрде тапсырысты орналастыру сынды, оның ішінде, ашық

конкурстың өткізілуі туралы хабарландыруда (Заңның 31-бабы 2-тармағының 4-тармағының 4-тармағы, 21-бабы 4-тармағы); Ашық аукцион өткізу туралы хабарлама (Заңның 33-бабы 3-тармағы 2-тармағы); және басқа да құжаттарда көрсетіледі.

Жалғыз жеткізушімен (орындаушымен, мердігермен) шарт «Алғашқы (максималды) құнын» термині пайдаланылмайды.

Теорияда және тәжірибеде келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын анықтау мәселесі талқыланды.

Келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасына дұрыс анықтама беру аса маңызды болып табылады. Бұл бағаны ерікті түрде анықтау мемлекеттік (муниципалды) сатып алуды жүзеге асыруда дұрыс емес үнемдеу орын алады, әдебиетте мұндай үнемдеуді «жалған үнемдеу» (Кочетов А.С., 2007: 16) немесе «санмен ойнау» (Кузнецова И.В., 2009: 29) деп те атайды.

Келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын анықтау үшін мемлекеттік (муниципалды) тапсырыс берушінің, құзіретті органның сауда орын алатын нарықты баға тағайындамас бұрын толық зерттеу жүргізеді. Заңның 19-бабының 1-тармағына сай, Келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын (лоттың бағасын) бекітуде тауарлардың, жұмыстардың, көрсетілетін қызметтердің бағалары жайлы ақпаратты мемлекеттік статистикалық есептерден, ресми сайттардан, мемлекеттік сатып алу бойынша жасалынған келісім-шарттар тізімінен, өндірушілердің баға туралы ақпараттарынан, нарықты зерттеу нәтижесінде алынған жалпыға ортақ ақпараттардан, тапсырыс берушінің немесе құзіретті органның бастамасымен жасалынған нарық зерттеулерден, оның ішінде, азаматтық-құқық келісім-шарттардан немесе басқа да ақпарат көздерінен алуға болады. Тапсырыс беруші, құзіретті орган өз тарапынан келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын анықтауда өз тарапынан зерттеу жүргізуге құқылы. Тендерлік құжаттамада, аукциондық құжаттамада (оның ішінде, ашық аукциондық электронды құжатта), баға ұсыныстарына сұраныс өткізіп жатқаны туралы хабарламада келісім-шарттың бекітілген алғашқы (максималды) бағасын негіздеу мақсатында тапсырыс берушінің, құзіретті органның осыған дейінгі тауарларды, жұмыстары, көрсетілген қызметтерді жүзеге асыруда қолданылған баға көрсеткіштерінің ақпараттары немесе еептері, оның ішінде, ақпарат көзіне айналған

«Ғаламтор» сайттары немесе басқа да ресурстар көрсетіледі

Осылайша, қазіргі кезде мемлекеттік (муниципалды) тапсырыс берушілер, құзіретті органдар бекітілген келісі-мшарттың алғашқы (максималды) бағасын негіздеп беруі қажет. Дегенмен, қазіргі кезде келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын анықтаудың әдісі жоқтың қасы.

Мамандар келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын анықтау әдістемесі болмаған кезде, «тапсырыс беруші әдетте жеткізушінің тарапынан тиісінше орындалмау немесе тіпті орындалмау сынды салдарға алып келетін, үнемі дұрыс есептелінбеген «үнемдеуден», барлық жерде баға демпингине тап болып отырады. Алғашқы бағаны бекітуде қалыптасқан объективті критерийлердің болмауына байланысты, жалғыз жеткізушіні (орындаушыны, мердігерді) қажет ететін тапсырысты желілерге орналастыруда бекітілген алғашқы бағаның негізделген, орынды екенін тексеру қиын болып отыр.

ҚР-ның Үкіметінің «келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын бекіту тәртібін» тек бірқатар тауар, жұмыс, көрсетілетін қызметтерге беркітуін Заң мақұлдайды. Сонымен қатар, Заңның 19-бабының, 1-тармағының, 4-тармақшасына сәйкес, ҚР-ның Үкіметі тауар, жұмыс, көрсетілетін қызметтерге баға бекітудегі қолданылған ақпарат қорларын құпия ұстауға да құқылы.

Мемлекеттік тапсырыс берушінің, құзіретті органның бекіткен келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасы, әдетте, нарықтағы баға көрсеткіштерінен жоғары болады. Келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын бекітетін әдіс болмаған жағдайда мемлекеттік тапсырыс берушінің оын бекітудегі логикалық амалы келесідей: нарықтағы бағадан жоғары баға ұсынамын, ал сатып алу үрдісі барысында бір-бірімен бәсекеге түсіп жатқан қатысушылар тендерді жеңу үшін бағаны нарық бағасына дейін төмендетеді.

Көрсетілген келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын анықтау тәжірибесі қате болып табылады. Біріншіден, кез-келген сауда-саттықта (өзге де бәсекелестік сатып алу түрлерінде де) бағаның тапсырыс берушінің күткен бағасына дейін түсуіне кепілдік берілмейді. Оған себеп, аталған тапсырыс берушінің механизмінің жүзеге асуына басты себебі болатын қатысушы субъектілердің саны тым аз болуы мүмкін, олардың саны тіпті «ең төменгі көрсеткіштен»

де аз болуы мүмкін. Екіншіден, мемлекеттік сатып алушылардың бағаны жоғары қылып сақтап қалу мақсатына сай, сатып алу үрдісін жүргізу барысында баға төмендемеуі де мүмкін.

Сайып келгенде, келісім-шарттың алғашқы (максималды) бағасын анықтау әдіснамасын ойлап табу айтарлықтай өзекті мәселе болып отыр.

Келісім-шарттың «алғашқы» да «максималды» да бағасы «соңғы» және «минималды» бағасына айналуы мүмкін. Егерде сауда-саттық жеңімпазы немесе ҚР-ның Заңына сай, кей жағдайда сауданың жалғыз қатысушысы өз баға ұсынсында келісім-шарттың «алғашқы» (максималды) бағасын көрсетсе, аталған жағдай орын алады.

Мемлекеттік сатып алу Заңында тек «келісім-шарттың құны» термині қолданылып, «соңғы баға» немесе «минималды баға» деген терминдер көрсетілмеген (ескерту екі ерекше жағдай – Заңның 41.10-баптың 12-тармағы және 41.11-баптың 15-тармағыда «минималды баға» терминдері қолданылған). Сонымен, сауда-саттық немесе баға ұсынсытарына сұраныс нәтижесінде келісім-шарттың бекітілген бағасы кез-келген жағдайда «соңғы» және «минималды» бағасы болады (ҚР-ның Заңының 9-бабының 4.1-тармақшасына сай, келісім-шартта көрсетілген тауарлар көлемі, жұмыс көлемі, көрсетілетін қызметтер санына еш өзгеріс енгізбей, тараптардың келісуімен орын алған бағадағы өзгерістерді есепке алмағанда).

Дегенмен, «минималды баға» термині басқа мағынаға ие бола алады және ие болуы тиіс. «Минималды баға» – сатып алу тапсырысына баға ұсынысын жасауда қатысушылар ұсына алатын/ССҚ ең төменгі баға межесі қазметін атқара алады. Басқа сөзбен айтқанда, «минималды баға» мен «максималды баға» қатысушылар баға ұсынысын бере алатын аралық баға көрсеткішін бекіте алады.

«Минималды бағада» сатып алу нысаны болып табылатын, өнімнің өзіндік құнын қоса есептелінуі қажет. Ол келісім-шартты орындау үшін жеткізушінің шығындарын өтеуді қамтамасыз етуге мүмкіндік береді және сонымен бірге нарық қатысушыларының бір немесе бірнеше қатысушылары тарапынан негізсіз депингке қарсы кепілдік беруі тиіс. «Минималды баға» жеткізуші көздейтін пайданы қамтымауы керек.

Біз адал және кәсіби жеткізуші өз өтінімінде «минималды» бағадан төмен баға белгілемейді деп сенеміз. Көрсетілген бағадан төмен баға ұсынған қатысушылар (қатысушыда тиісті са-

лада тәжірибе болмағандықтан, нарық туралы маңызды ақпараттардан хабардар болмағандықтан, немесе басқа себептермен) нарықтың кәсіби емес немесе адал емес қатысушылар қатарына «түсіп» кетуі мүмкін.

Бұл тұрғыда, келісім-шарттың «минималды бағасы» мемлекеттік (муниципалдық) сатып алулардың тиімділігін жоғарылатудың құралдарының бірі болып, «конкурстық рейдерлік» деп аталатын іс-әрекетпен күресудің бір құралы бола алады. Осыған орай, мемлекеттік тапсырыстарды орналастыру туралы заңнамаға келісім-шарттың (келісімдердің) «минималды бағасы» түсінігін енгізу қажеттілігі туындап отыр, сондай-ақ, шарттың (келісім-шарттың) «минималды бағасын» анықтау әдістемесін жсау қажет болып отыр.

Қазіргі кезде, Қазақстан Республикасының Заңнамасында мемлекеттік сатып алудың бағасын төмендету туралы ешқандай шектеулер жоқ. Мәселен, теориялық тұрғыда мемлекеттік сатып алу туралы шарттың бағасы 0 теңге 00 тиын болуы мүмкін.

Осы шектеулердің жоқтығы мемлекеттік сатып алу туралы көптеген келісім-шарттардың орындалмауы немесе жеткіліксіз орындалуының себебі болып табылады. Заңмен бекітілген келісім-шарттық бағаның ең төменгі көрсеткішінің жоқтығы адал емес қатысушылардың еш қиындықсыз жеңіске жетуіне жол беріп отыр.

Олар келісім-шарттың орындалуында мүдделі емес болғандықтан (оларды бар қызықтыратыны келісім-шарт бойынша аванс алу, келісім-шартты одан әрі «қайта сату» үшін басқа жеткізушілермен келісім-шартты «бұзу» және т.б. сынды әрекеттер), олар тендерлерде келісім-шарттың бағасын барынша төмендете алады (ашық аукцион барысында келісім-шарт бағасы 70% -ға дейін, тіпті 100% -ға дейін төмендеткен жағдайлар да орын алған).

«Минималды баға» термині бірқатар шет ел мемлекеттердің Заңнамаларына енгізілген. Мысалы, Германияда егер жеткізушінің баға ұсынысы нарық құнынан (көрсеткіштегі ең төмен бағадан) төмен боған жағдайда, келісім-шарт мұндай адал емес жеткізушімен жасалынбайды.

1990 жылдары Италияда мемлекеттік сатып алуды жүзеге асыру барысында «өте төмен баға ұсыныстары» тіпті қарастырылмайтын. Алайда, жалпы еврей халқының Заңнамасының тарапынан қысым көрсетілуіне байланысты Италия соты аталған қатысушыларға баға

ұсынысының орынды екенін дәлелдеуге жол берді. Мысалы, Consiglio di Stato, IV Sezione, сотының 2000 жылдың 3 қазан айынан бергі шешіміне сай, Ministero della-difesa соты Заңның 5209-бөлімінде өте томен баға ұсыныстары бойынша талқылаулар ашық түрде өтуі қажет деп шешім қабылдады. Сонымен қатар, конкурсқа қатысушы «өтініш жасаған кезде заңды ең төменгі айлық жалақы мөлшері мен жарналар есепке алынғанын көрсетуге мүмкіндік алуы қажет».

Италия секілді Жапонияда келісім-шарттың «минималды рұқсат етілген баға» түсінігі осы күнге дейін Заңнамада қолданыста болатын. Дегенмен, 2000 жылдардың басында «минималды баға жүйесі» «төмен бағаны айқындау жүйесі» түсінігімен алмастырылған болатын және бұл түсінік әдеттен тыс келіп түскен төмен баға ұсыныстары кері қайтарылғанға дейін зерттеуге мүмкіндік берді.

Аталған берілген тапсырыстарға әдеттен тыс келіп түскен төмен баға ұсыныстарын зерттеу әдісі Швецияда да қолданылған. Егерде жеткізуші ұсынған келісім-шартағы баға ұсынысының құны «тым төмен» болса, мемлекеттік тапсырыс беруші ол жеткізушіден баға есебін сұрауға құқылы (Швецияның Жоғарғы Әкімшілік Сотының 1997 жылдың 19 шілдесінде қабылданған шешімі, 1997: 40 нөмірлі ісі).

Қазақстандық заң шығарушы өкілдер «минималды баға» мәселесіне көңіл бөлуде. Заңның 41-бабының 10-тармағының 9-тармақшасына сай, ашық аукцион қатысушысы сол аукционның алдыңғы қатысушы ұсынған баға көрсеткішіне тең немесе одан көп баға ұсынысын жасауға және 0 теңгеге тең баға құнын ұсынуға құқығы жоқ. Сонымен қатар, ашық аукцион қатысушысы егерде бірінші баға ұсынысын жасап, одан кейін екінші баға ұсынысын жасайтын болса, екінші баға ұсынысы бірінші ұсынысынан төмен болмауы қажет.

Басқа сөзбен айтқанда, ашық аукцион қатысушысы электронды түрде Заңмен бекітілген жағдайларда, бір қарағанда, тапсырыс берушіге ыңғайлы, келісім-шарттың төмен бағасын ұсына алмайды.

Біздің ойымызша, аталған норманы Заңға енгізе отырып Заң шығарушы орган «жүзеге асырылатын» келісім-шарттардың санын арттырып, негізсіз баға ұсынысын төмендету мүмкіндігін азайту мақсатында жасап отыр. Көрсетілген нормаларды тапсырыстарды орналастыру туралы Заңға енгізуге алғашқы қадам

ретінде келісім-шарттың «минималды бағасы» түсінігін қарастырғымыз келетін еді.

Бұл арада айта кететіні, келісім-шарттың «минималды баға» түсінігі «ең жоғарғы» және «кепіл» («кепілдендірілген») баға түсінігімен тығыз байланысты. «Минималды баға» «ең жоғарғы» және «кепіл» баға секілді нарықтың әлсіз субъектілерін қорғайтын құралға айналуы мүмкін. Келісім-шарттың «минималды бағасын» бекіту, шаруашылықтың мемлекеттің қолдауын қажет ететін салаларында бәсекелестіктің жағымсыз әсерін «реттеу» құралына айналуы мүмкін. Оның үстіне, бұл түсініктердің бірінен айтарлықтай айырмашылығы бар екенін айта кеткен жөн.

«Ең жоғарғы» баға тұтынушыларды белгілі бір аймақта ғана жасалынатын бірегей өнімдермен үздіксіз қамтамасыз етуге бағытталған (мысалы, дәрілік препараттар).

«Кепіл» бағалар, әдетте, жеткізушілердің экономикалық мүдделерін қарастырады. «Кепілдендірілген» бағалар түсінігі аграрлық шаруашылық саласындағы қатынастарды реттеудегі нормативтік актілерде жиі кездеседі.

Келісім-шарттың «минималды бағасы», әрине, белгілі бір мағынада «ең жоғарғы» және «кепілдендірілген» болып есептелінеді. Тапсырыста көрсетілген «минималды бағадан» төмен баға ұсынысын қатысушы жасай алмайтын «ең жоғарғы» баға болып табылады. өз кезегінде, бұл баға келісім-шарттың жүйелі түрде жүзеге асырылатынына «кепілдік» болып табылады. Заңнамаға «минималды баға» түсінігін енгізу жеткізуші мен тұтынушылардың мүдделерін қорғауға үлес қосатын болады.

Алайда, егер біз бұл түсініктерді Қазақстандық Заңнама аясында қарастыратын болсақ, «минималды баға» «ең жоғарғы» және «кепіл» баға бола алмайды. Біріншіден, мемлекет қандайда нормативтік-құқықтық актіде келісім-шарттың «минималды бағасын» бекіте алмайды және ол, әдетте, «ең жоғарғы» және «кепіл» бағаға тән қасиет. Екіншіден, келісім-шарттың «минималды баға» түсінігі өнімге тапсырыс берушілердің немесе жеткізушілердің мүдделерін қорғау үшін емес, ең алдымен, сатып алу жүйесінің қажетті деңгейде қызмет атқаруын қамтамасыз етуге бағытталған. Осылайша, «минималды баға» өз мақсатына сай «ең жоғарғы» және «кепіл» бағадан ерекшелінеді.

Әрине, келісім-шарттың «минималды баға» түсінігі мемлекеттік сатып алу бойынша қолда бар барлық мәселелерді шешеді деп айтудан

аулақпыз. Себебі, «минималды баға» түсінігінің тапсырысты орналастыру туралы Заңда көрініс таппауы өрескел қате болғанымен, жалғыз қате емес. келісім-шарттың «минималды баға» түсінігін енгізу, бірқатар Заң бұзушылықтардың алдын алғанымен, мемлекеттік сатып алуда адал емес қатысушылардың бомауына кепіл бола алмайды.

Оның үстіне, тапсырыс орналастыруда «минималды баға» көрсеткішінен төмен баға ұсынғандарды қатысушылар қатарынан автоматты түрде шығарып тастау жағымсыз нәтижелерге алып келуі мүмкін. Атап айтқанда, «минималды баға» тауар жеткізудің, жұмыс атқарудың, қызмет көрсетудің, жаңа тиісті шығындарды төмендеу және келісім-шарттың бағасын одан әрі төмендету бойынша жасалынған әдістерді енгізуде кедергі келтіруі мүмкін. Сол себепті, мемлекеттік сатып алу туралы Заңға «минималды баға» түсінігін енгізіп қоймай, конкурсқа қатысушыға «минималды баға» көрсеткішінен төмен баға ұсынуға мүмкіндік беру керек, алайда қатысушы ұсынылған төмен бағаның орынды екенін негіздеуі қажет.

Қорытынды

Қорыта келе, Заң шығарушы органның Қазақстан Республикасының сатып алу жүйесіне мемлекеттік келісім-шарт, «өзге азаматтық-құқықтық келісім-шарт сынды түсініктерінен айтарлықтай айырмашылығы бар «бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарт» түсінігін енгізу келіспеушіліктерді туғызып отыр. Бюджеттік мекемелер қоғамдық қажеттіліктердегі тауар, жұмыс және көрсетілетін

қызметтерге тапсырыс берушілердің көп бөлігін құрайды. Сол себепті, осы орайда, аталған субъектілерді сатып алу туралы Заңға сәйкес жасалған келісім-шарттардың құрылымы мен мазмұнын айқындауға «қосымша» еркіндік беру негізсіз деп есептеледі. Біздің пікірімізше, «бюджеттік мекеменің азаматтық-құқықтық келісім-шарты» түсінігі «мемлекеттік сатып алу» туралы Заңда қарастырылған, типтік келісім-шарттар жиынтығын жасау иделологиясына қатыс келеді, сайып келгенде бұл түсінікті Заңнамадан шығарған жөн.

Мемлекеттік сатып алу конкурсы бойынша тапсырыс беруде, конкурс нәтижесінде жасалынған келісім-шарттарды жүзеге асыруды мақсат етпейтін және аталған конкурста тек баға ұсынысын төмендету арқылы ғана жеңіске жететін адал емес қатысушылардың алдын алудың тиімді құралы келісім-шарттың «минималды баға» түсінігі болып табылады. «Минималды баға» – сатып алу барысында қатысушылар көрсетілген бағадан төмен баға ұсынысын жасай алмайтын жеңіс қызметін атқаруы қажет. Келісім-шарттың «минималды баға» түсінігін орнатумен қатар, жеткізушіге көрсетілген «минималды бағадан» да төмен баға ұсынысын жағауға құқық берілуі қажет, тек жеткізуші өз баға ұсынысының орынды екенін негіздеп беруі қажет. Келісім-шарттың «максималды» және «минималды» бағасын анықтау әдіснамасын жасау өзекті мәселе болып отыр. Аталмыш әдіснаманың болмауы, сатып алу үрдісінде есептелген қаржыны орынсыз үнемдеуге және басқа да жағымсыз салдарларға алып келуде (келісім-шарттың алғашқы бағасын орынсыз қымбат болуы және т.б.).

Әдебиеттер

- Брагинский М.И., Вндрянский В.В. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества. – М., 2002. – С. 116. О простой и сложной структурах договорных связей см. также: Андреева Л.В. Коммерческое право России: учебник. – М., 2009. – С. 99.
- Брагинский М.И. Участие Советского государства в гражданских правоотношениях. – М., 1981. – С. 14.
- Гладков В.С. Государственный заказ в сфере государственного управления экономикой: Дисс. ...к.ю.н. – Ростов-на-Дону, 2008. – С. 9.
- Губин Е.П. Государственное регулирование рыночной экономики и предпринимательства: правовые проблемы. – М., 2005. – С. 204-205.
- Добрецов Г.Б. Существенные условия контракта, заключаемого в порядке размещения государственного и муниципального заказа. – 2011. Абз. 78-89.
- Жилинский С.Э. Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности): Учебник для вузов. – М., 2002. – С. 443.
- Келли Джон Ф. Закупки- с выгодой. – М., 1992. – С. 55.
- Кузнецов К.В. Прокьюремент: тендеры, конкурсы, конкурентные закупки. – 2005 // <http://www.gosbook.ru/system/files/documents/2011/04/26/kuznetsov-tendery.pdf>.

- Кочетов А.С., Груздев В.В. Размещение заказов для государственных и муниципальных нужд: правоприменительная практика // *Право и экономика*. – 2007. № 1. – С. 16.
- Кузнецова И.В., Трефилова Т.Н., Еременко Н.В. Размещение заказа в 2006-2008 года: подводим итоги // *Госзаказ: управление, размещение, обеспечение*. – 2009. № 15. – С. 29.
- Мартыненко Г.И. Размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд // *Право и экономика*. – 2006. – № 10. СПС «КонсультантПлюс».
- Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательстве. – М., 1950. – С. 148.
- Пятков Д.В. Участие Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований в гражданских правоотношениях: на примере разграничения публичной собственности. – СПб., 2003. – С. 9.
- Руководство по закупкам: учебное пособие / под ред. Н. Дмитри, Г. Пига, Дж. Станьоло; пер. с англ. М. М. Форже, Е. В. Хилинской под ред. И. В. Кузнецовой; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики». – М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2013. – 695 с.
- Шевченко Л.И., Гредин Г.Н. Госзаказ в системе государственного регулирования экономики. – Кемерово, 1999. – С. 29.
- WEBSTER'S II NEW RIVERSIDE UNIVERSITY DICTIONARY (Anne H. Soukhanov ed., The Riverside Publishing Company 1984) (1293).
- The institute for public procurement // <https://www.nigp.org/home/find-procurement-resources/dictionary-of-terms>

References

- Braginsky M.I. (1981) Participation of the Soviet state in civil law relations. M. p. 14.
- Braginsky M.I., Vntryansky V.V. Contract law. Book two: Agreements on the transfer of property. M. 2002. P. 116. On simple and complex structures of contractual relations, see also: Andreeva L.V. Commercial law of Russia: a textbook. M. 2009. S. 99.
- Dobretsov, G. B. (2011) Essential terms of the contract concluded in the order of placing the state and municipal order. Abs. 78-89.
- Gubin E.P. (2005) State regulation of market economy and entrepreneurship: legal problems. M. p. 204-205.
- Gladkov B.C. State procurement in the field of state economy management. Diss. ... Ph.D. Rostov-on-Don. 2008. p. 9.
- Kölli, John F. (1992) Purchases, profitability. M. 1992. S. 55.
- Kochetov A.S., Gruzdev V.V. Procurement for state and municipal needs: law enforcement practice // *Law and Economics*. 2007. No. 1. P. 16.
- Kuznetsova I.V., Trefilova T.N., Eremenko N.V. Procurement in 2006–2008: summarizing the results // *State order: management, placement, provision*. 2009. № 15. S. 29.
- Kuznetsov K.V. Procurement: tenders, contests, competitive purchases. – 2005 // <http://www.gosbook.ru/system/files/documents/2011/04/26/kuznetsov-tendery.pdf>.
- Martynenko G.I. Procurement for goods, works, services for state and municipal needs // *Law and Economics*. 2006. № 10. ATP “Consultant”.
- Novitsky I.B., Lunts L.A. (1950) General doctrine of commitment. M. C. 148.
- Procurement Guide. Textbook / ed. N. Dimitri, G. Pig, J. Spagnolo; trans. from English M.M. Forge, E.V. Khilinskaya, ed. I.V. Kuznetsova; University “Higher School of Economics”. – М.: Edit. House of the Higher School of Economics, 2013. – 695 p.
- Pyatkov D.V. Participation of the Russian Federation, constituent entities of the Russian Federation and municipalities in civil legal relations: the example of the division of public property. SPb. 2003. p. 9.
- Shevchenko L.I., Gredin G.N. State order in the system of state regulation of the economy. Kemerovo. 1999. p. 29.
- The institute for public procurement // <https://www.nigp.org/home/find-procurement-resources/dictionary-of-terms>
- Zhilinsky S.E. Business law (legal basis of business activity): Textbook for universities. M. 2002. S. 443.
- WEBSTER'S II NEW RIVERSIDE UNIVERSITY DICTIONARY (Anne H. Soukhanov ed., The Riverside Publishing Company 1984) (1293).