

# ЗАКАЗЧИК И ПОСТАВЩИК — АНТАГОНИСТЫ ИЛИ СОЮЗНИКИ?



**КАЗАНЦЕВ**  
Дмитрий Александрович

к.ю.н., руководитель Департамента  
нормативно-правового  
регулирования B2B-Center

**Т**радиционная парадигма рассмотрения баланса прав и обязанностей в рамках закупочной процедуры и договорных отношений по ее итогам часто исходит во многом из искусственных представлений о том, что заказчик и поставщик выступают антагонистами. Проще говоря, презюмируется, что предоставление прав поставщику непременно означает возложение обязанностей на заказчика. И наоборот.

Такой взгляд верен, но лишь отчасти. Точнее даже будет сказать, что верен он для частных, тактических вопросов. При стратегическом же рассмотрении закупки только тогда можно ожидать эффективности, когда взаимодействие заказчика и поставщика основывается на поиске взаимной выгоды. И основой такого взаимовыгодного сотрудничества в последнюю очередь является комплекс запретов и ограничений.

Не стоит думать, что рассуждения о союзничестве заказчика и поставщика — это лишь отвлеченное теоретизирование на тему недостижимого идеала. Нивелирование такого подхода с неизбежностью приводит не только к неверному целеполаганию при установлении правил отдельно взятой закупки, но и к концептуальным порокам регулирования. Так, например, права поставщика по государственному контракту ограничиваются только на том основании, что гарантия этих прав якобы с неизбежностью создает угрозу для бюджета — а значит, спасти бюджет можно только путем ограничения прав и законных коммерческих интересов поставщика.

Необходимо комплексное понимание того, в какой мере необходим поиск баланса прав, а в какой — обеспечение возможности для синергии заказчика и поставщика как сторон закупочного взаимодействия. При этом важно рассматривать их именно как равноправные стороны.

Концептуальный характер изложенных ниже тезисов не отменяет их практической значимости как для корпоративного регулирования закупок, так и для разработки направлений совершенствования контрактной системы.

## БАЛАНС СДЕРЖЕК И ПРОТИВОВЕСОВ В ПРОЦЕДУРЕ ЗАКУПКИ

На каком шаге закупочной работы права одной из сторон действительно могут обеспечиваться возложением обязанностей на другую сторону? В первую очередь, это касается процедуры закупки в узком смысле этого слова — то есть комплекса формализованных действий по выбору поставщика, начинающихся объявлением конкурентной закупки и завершающихся подписанием итогового протокола.

И в самом деле, на первый взгляд заказчик и поставщик оказываются здесь по разную сторону баррикад. Обязанность заказчика по публикации извещения о закупке и подробной закупочной документации в теории призвана помочь поставщику подготовиться к участию в закупке. Прозрачный выбор победителя, опубликованный в составе закупочной документации, должен сделать выбор победителя объективным. А запрет на включение в закупочную документацию дискриминационных требований объясняется стремлением дать возможность поучаствовать в закупке как можно более широкому кругу поставщиков.

Однако и здесь не все так просто. Если речь идет не о формальном уровне конкуренции по принципу «чем больше заявок — тем лучше», а о качественной конкуренции квалифицированных поставщиков, то те же самые требования становятся не фактором ограничения конкуренции, а фактором ее защиты. Ведь любое требование, какое ни возьми, и в самом деле в той или иной степени ограничивает количество потенциальных



участников закупки: например, даже устанавливая запрет на участие в закупки для банкротов и фирм из реестра недобросовестных поставщиков, мы закрываем для определенной части рынка возможность подать заявку на участие в закупке, а значит формально снижаем количественный уровень конкуренции. Однако на деле без подобных требований качественная конкуренция невозможна вовсе.

Более того, отсутствие продуманных требований прямо работает против справедливой конкуренции: если заказчик не определит требования к необходимой ему продукции и к уровню компетенций поставщика, то добросовестным и квалифицированным поставщикам качественной продукции придется в **равных условиях** конкурировать с фирмами-однодневками, предлагающими сомнительные «аналоги». В этой ситуации равные условия сопоставления лишь усиливают фактическое неравенство предложений и создают у заказчика обязанности по противоестественному отбору с отказом от лучшей продукции в пользу худшей.

Это означает, что даже в вопросе процедурных требований невозможно свести все к поверхностному принципу «защищаем поставщика за счет заказчика — защищаем заказчика за счет поставщика». Те самые требования, которые в первом

приближении могут показаться ограничением возможностей участников закупки, на деле служат общим интересам добросовестного заказчика и добросовестного поставщика, защищая права **квалифицированного** участника рынка при соревновании с **неквалифицированным** конкурентом.

А процедурные вопросы уже сегодня в значительной мере снимаются грамотным использованием инструментов автоматизации закупки. Более того, эти инструменты позволяют сделать закупку одновременно прозрачнее и проще как для заказчика, так и для поставщика. Динамические закупки — не важно, именуется ли конкретный инструмент «Березкой» или «закупкой с полки» — именно за счет автоматизации и устранения человеческого фактора позволяют за несколько секунд реализовать те действия, на которые в классической закупке уходило дни и недели. Не за горами завершение тестирования и повсеместное внедрение технологий автоматизированной проверки сведений о поставщике и его квалификации в открытых и специализированных источниках. Не является невозможным для программно-аппаратного комплекса и сложное многокритериальное сопоставление предложений, учитывающее факторы логистических издержек, стоимости владения, риска возникновения потребности в ремонте и т.п.



Эффективная конкурентная закупка — это встреча того, кто хочет купить качественную продукцию, с тем, кто готов ее поставить. Если этой встречи не произошло, то выполнение всех процедурных правил в данной конкретной закупке было бессмысленным. Это важно понимать как основу синергии заказчика и поставщика.

Но еще важнее понимать те регуляторные механизмы, которые устанавливают дополнительные требования и ограничения не для одной из сторон закупочного процесса, но одновременно и для заказчиков, и поставщиков.

#### СИСТЕМНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИЛИ СПОНТАННЫЕ РЕШЕНИЯ?

Заказчик обязан оказывать поддержку малому бизнесу. А поставщик отечественной продукции должен иметь преимущества по сравнению с поставщиком продукции иностранной. Эти принципы по-разному реализуются в контрактной системе и в закупках субъектов естественных монополий и государственных компаний, но они уже давно вошли в число фундаментальных регуляторных постулатов.

А меж тем, с формальной точки зрения и то и другое является системным нарушением принципов свободной конкуренции. Реализуя их, мы не в теории, а на практике искусственно ограничиваем круг участников закупки и отказываемся от возможности получения лучшей цены на рынке. И удивительно слышать из уст одних и тех же уважаемых экспертов взаимоисключающие требования во что бы то ни стало обеспечивать конкуренцию в закупках, с одной стороны, и «покупать дороже и хуже, лишь бы отечественное» — с другой стороны.

Или в этом сочетании все же нет противоречия?

На самом деле противоречие, конечно же, есть, но оно рационально обусловлено потребностями регулирования. Проще говоря, конкуренция — не единственная и не главная цель закупки. Точнее даже она не цель, а лишь одно из средств по достижению эффективности закупки.

Цель закупки — это удовлетворение потребности заказчика в ресурсах путем поставки качественной продукции.

Но цель **закупочного регулирования** может выходить за рамки цели **закупки**. Так, регулятор может использовать регулируемые закупки как инструмент стимулирования развития отдельных отраслей или даже экономики в целом. Ведь обеспечение рынка сбыта — это старый, как мир, но оттого не менее действенный метод ускоренного развития производств.

Оставим за рамками данной статьи интереснейший разговор о том, насколько протекционистские меры способны сделать конкурентными национальные производства. И разговор о том, способно ли закупочное регулирование само по себе помочь в условиях сохранения избыточной административной нагрузки и кадрового голода в наукоемких производствах. Ограничимся вопросом собственно закупочного регулирования: может ли благая **цель** поддержки отечественных производств быть достигнута комплексом заявленных **средств**?

Например, поставщик из числа субъектов малого предпринимательства поучаствовал в конкурентной закупке. И даже выиграл ее. И контракт с ним был подписан надлежащим образом. Однако цель бизнеса, как это не покажется странным, это не получение **подряда**, а в первую очередь получение **оплаты** за подряд. До оплаты любой, даже самый привлекательный, подряд для бизнеса составляет одни издержки. И отечественный бизнес здесь не исключение.



Продолжая пример с нашим поставщиком, представим отнюдь не фантастическую ситуацию, в которой в короткий срок после подписания контракта издержки на его исполнение по совершенно независимым от поставщика причинам выросли вдвое. И вот здесь тот же самый регулятор, который в ходе борьбы за подряд казался «доброй матушкой», превращается в «злую мачеху» и потчует малого предпринимателя житейскими мудростями: раньше-де нужно было думать, ты сам подписал контракт на таких условиях, теперь это твои коммерческие риски.

Поможет ли малому предпринимателю в этих условиях наличие закупочных предпочтений в купе с протекционизмом? Едва ли: исполнение контракта после повышения цен на сырье и трансграничную доставку комплектующих будет означать для него разорение с той же вероятностью, что и в отсутствие предпочтений и протекционизма. Спонтанное регулирование в отсутствие системного подхода не помогло бизнесу и не обеспечило защиту отечественного производителя. Оно позволило лишь включить в официальный отчет очередную сумму подряда, переданного отечественному производителю из числа субъектов малого предпринимательства.

Итак, наш предприниматель был разорен ради того, чтобы защитить финансовые интересы заказчика и интересы бюджета в целом. Однако помогла ли эта защита заказчику и бюджету на деле? Невозможность исполнения контракта по старым ценам, срыв поставки и уход с рынка разорившегося поставщика вовсе не отменяют потребности заказчика в закупленной продукции. А значит, ему **снова** придется проводить закупку, только теперь уже заключая контракт **по новым** ценам (или быть готовым к сюрпризам с той поставкой, которую кто-то согласится выполнять по старым ценам). Таким образом, регуляторная защита не помогла заказчику сэкономить средства, зато привела к задержке с поставкой продукции и лишним организационным издержкам для проведения новой процедуры.

А ведь на деле интересы заказчика и поставщика даже в условиях объективного повышения стоимости исполнения подряда остаются общими — исполнить контракт и в срок поставить нужную продукцию. «Выкручивание рук» поставщику и ссылки на то, что условия контракта отлиты в бронзе, достижению этой цели никак не способствуют. Куда лучше было бы предоставить заказчику право принимать и рассматривать, причем не по переусложненной процедуре, предложения поставщика по корректировке условий контракта тогда, когда это действительно необходимо. Но только если эти корректировки направлены на сохранение возможности исполнения контракта. И только если они обоснованы.

Как обеспечить выполнение двух последних условий? В сущности, именно для этого и был создан механизм публикации информации о закупках. Сама по себе информационная открытость закупки не способна обеспечить превентивную невозможность злоупотребления правом — однако стоит посмотреть фактам в глаза и признать, наконец, что такую невозможность не способен обеспечить ни один механизм. Цель открытости закупки в том, чтобы уже свершившееся злоупотребление оперативно выявить и пресечь. И с точки зрения оптимального расходования объективно ограниченных ресурсов именно такой подход представляется наиболее рациональным.

Возвращаясь же к разговору о бюджете в контексте нашего примера, стоит вспомнить о том, что эффективное управление бюджетом не тождественно его экономии, возведенной в самоцель. В противном случае лучшей стратегией бюджетирования закупок было бы не проводить закупки вовсе. Эффективное расходование бюджета в контексте разговора о достижении целей закупочного регулирования — это получение максимального мультиплицированного эффекта с каждого вложенного в экономику рубля. И разорение поставщика ради сохранения неизменности условий контракта (которые, не стоит об этом забывать, канут в Лету вместе с самим разоренным поставщиком) не оставляет ни единого шанса для достижения этой цели.

### СИНЕРГИЯ ДОБРОСОВЕСТНЫХ СУБЪЕКТОВ

На деле интересы **добросовестного** заказчика и **добросовестного** поставщика едины — это поставка качественной продукции за справедливую цену. И задача регулирования в тех закупках, которые в той или иной мере регулированию подвергаются, состоит не в защите одной из этих сторон в ущерб другой, а в обеспечении общественных интересов при проведении закупки. А эти интересы, в свою очередь, едва ли могут быть обеспечены, если мы игнорируем обоснованные потребности заказчика или обоснованные же расходы поставщика.

В более глобальном дискурсе важно постоянно помнить о том, что поставщики, образно выражаясь, это «исчерпаемый ресурс» для заказчика. Навивно и прямо опасно полагать, что поставщики-де в любом случае как-нибудь да придут в закупку, зане «им же это нужнее». На деле состоявшаяся закупка нужна заказчику не меньше, а то и больше, чем поставщику. А им обоим нужно сохранение национальной экономики, в рамках которой они работают. Проще говоря, можно заставить одного поставщика работать себе в убыток. Но если делать это системно, то очень скоро работать будет просто никому.



Разумеется, для этого необходимо расширение возможности саморегулирования отношений заказчика и поставщика даже в регулируемых закупках. И, разумеется, делать это страшно. Но при этом совершенно необходимо.

Не упуская из виду риски и объективные возможности злоупотреблений, все же целесообразно не ставить такие риски во главу угла, а презюмировать добросовестность обеих сторон. Разумеется, презумпция добросовестности не означает веру в добрые намерения всех без исключения заказчиков и поставщиков на каждом этапе закупочной работы! Но при этом важно, чтобы регулирование было ориентировано на обеспечение работы добросовестных субъектов и возможность оперативного выявления нарушений, а не на возведение все новых и новых запретов под видом устранения самой возможности для злоупотреблений. Ведь ни одна, даже самая идеальная, система не застрахована от «взлома» тогда, когда недобросовестный субъект задался такой целью.

В этих условиях куда рациональнее оперативно пресечь недобросовестные действия такого субъекта, а не повышать издержки добросовестных субъектов на исполнение искусственных ограничений. Для этого, в свою очередь, необходимо в полной мере использовать потенциал

информационной открытости регулируемых закупок, в том числе для обеспечения общественного контроля за ними. Предложения «закрыть» как можно больше регулируемых закупок, засекретив информацию о них, крайне опасны, поскольку выхолащивают самую суть современного регулирования, подменяя его процедурными правилами. Эти правила в отсутствие открытости станут не более, чем «церемонией», результатом которой при необходимости можно будет манипулировать по первому желанию. Секретность уместна в экстраординарных условиях в отношении отдельных категорий информации (например, в отношении сведений о победителе закупки «санкционного» заказчика), а не в отношении регулируемых закупок в целом.

Сочетание разумного доверия к заказчику и поставщику, базирующегося на презюмировании их добросовестности, информационной открытости закупки и понимания общности целей добросовестных заказчиков и добросовестного поставщика открывают перед нами не только возможность оперативного реагирования на стремительно меняющиеся условия рынка, но и возможность максимально эффективно инвестировать каждый рубль, потраченный на закупку, в дело сохранения и развития российской экономики. ■