

АНТИКРИЗИСНЫЕ МЕРЫ В КОНТРАКТНОЙ СИСТЕМЕ: ИНСТРУМЕНТЫ И ИХ ИСПОЛЬЗОВАНИЕ



**КАЗАНЦЕВ
Дмитрий Александрович,**

к.ю.н., начальник отдела правовой
экспертизы В2В-Center

В узком смысле слова антикризисными мерами называют прошлогодний пакет правительственных постановлений, предоставлявший заказчику право увеличивать цену контракта пропорционально расходам поставщика, возросшим без вины последнего, а также не взыскивать с него в этом случае штрафы и пени. Данная статья открывается кратким обзором действующих норм в этой сфере, однако ими тема борьбы с кризисом в контрактной системе отнюдь не исчерпывается. Так, самым очевидным образом кризисными явлениями обусловлены те нормативные акты, которые принято относить к стимулирующим импортозамещение. Но не только действующие нормы, но и законопроекты и даже концептуальные направления развития контрактной системы сегодня обсуждаются именно в качестве ответов на вызовы экономического кризиса. Именно рассмотрение в совокупности действующих и будущих норм позволит выявить лучшие из предложенных механизмов.

КОРРЕКТИРОВКА ЦЕНЫ КОНТРАКТА

По общему правилу цена контракта может изменяться лишь в пользу заказчика. Пунктом 1 ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ предусмотрена возможность снижения цены контракта без изменения предусмотренных контрактом количества товара, объема работы или услуги, качества поставляемого товара, выполняемой работы, оказываемой услуги и иных условий контракта. Исключение из этого правила предусмотрено лишь на случаи:

- изменения регулируемых цен (тарифов);
- если цена заключенного не менее чем на три года контракта не менее порогового значения (1 млрд для федерального уровня), и исполнение указанного контракта по не зависящим от сторон контракта обстоятельствам без изменения его условий невозможно.

В последнем случае, кстати, для каждой такой корректировки Законом № 44-ФЗ требуется специальное решение Правительства РФ. Очевидно, что для ситуации, когда цена на сырье, комплектующие и т.п. может за несколько месяцев вырасти на десятки процентов, таких исключений недостаточно. Правительство РФ еще в прошлом году попыталось расширить возможности обоснованной корректировки цены контракта, дабы сбалансировать интересы заказчиков и добросовестных поставщиков и защитить последних от последствий кризиса.

Малый антикризисный пакет прошлого года, позволяющий учитывать стремительный рост

цен и пропорциональное увеличение себестоимости господряда уже в процессе его исполнения, включал следующие документы:

- Постановление Правительства РФ от 06.03.2015 г. № 198 «Об утверждении Правил изменения по соглашению сторон срока исполнения контракта, и (или) цены контракта»;
- Постановление Правительства РФ от 05.03.2015 г. № 196 «О случаях и порядке предоставления заказчиком в 2015 году отсрочки уплаты неустоек»;
- Постановление Правительства РФ от 06.03.2015 г. № 199 «О случаях и условиях, при которых в 2015 году заказчик вправе не устанавливать требование обеспечения».

Действие всех трех документов закончилось с наступлением 2016 года, да и до того изменение цены уже подписанного госконтракта осложнялось отсутствием ведомственных перечней, необходимых для такой корректировки. На этот год мартовскими постановлениями Правительства РФ была продлена возможность не устанавливать обеспечение исполнения контракта, а также возможность корректировки цены контракта, и отчасти даже облегчена процедура реализации этого механизма.

Нельзя сказать, что новые Правила изменения по соглашению сторон срока исполнения контракта или цены контракта, утвержденные Постановлением Правительства РФ от 14.03.2016 г. № 191 (далее — постановление № 191) на 2016 год, существенно облегчили решение этого вопроса для добросовестного поставщика. Так, цена или срок исполнения могут быть изменены лишь при одновременном соблюдении следующих условий:

- Срок исполнения контракта завершается в 2016 году
- Срок контракта — свыше 6 месяцев
- Предмет контракта включен в перечень, утверждаемый заказчиком. Исключение из этого требования предусмотрено лишь для контрактов на строительство, реконструкцию, техническое перевооружение объектов капитального строительства, которые могут корректироваться и без включения в перечень
- По каждому включенному в перечень предмету контракта утвержден индекс корректировки цены
- Цена контракта соответствует стандартам Постановления № 191: не менее 1 млн для федерального уровня (региональные и муниципальные уровни устанавливаются на местах), но если контракт подписан с представителем малого бизнеса, то не более 5 млн для регионального и муниципального уровня

- Поставщик сам обратился к заказчику с просьбой о корректировке
- Заказчик согласен на такую корректировку

Несложно заметить, что поставщик может рассчитывать на реальное возмещение своих объективно возросших расходов лишь в том случае, если его контрагентом является сверхдобросовестный и сверхквалифицированный заказчик, способный в упреждающем режиме не только выявить секторы повышенной инфляции, но и просчитать влияние одной на увеличение стоимости конкретной поставляемой продукции. Если же он этого не сделал, то незадачливому поставщику придется исполнять контракт себе в убыток.

Впрочем, в условиях кризиса незадачливые поставщики с высокой степенью разоряются — от уцелевших же логично ожидать адаптации к изложенным выше нормам в виде «упреждающего» завышения цены, в которую они будут закладывать не только расходы на обеспечение заявки и обеспечение контракта, но и инфляционные риски.

Если говорить об обеспечении контракта, то даже для добросовестного заказчика возможности по отмене условия о таком обеспечении ограничены, согласно Постановлению Правительства РФ от 11.03.2016 г. № 182, узким кругом довольно специфических ситуаций, как то:

- Закупка у СМП и СОНКО без аванса
- Проект контракта содержит условие о банковском сопровождении контракта
- Аванс перечисляется на счет госоргана в ЦБ РФ
- Аванс не более 15 %
- Поставщик согласен на оплату не более 70 % по каждому этапу, а остаток — лишь после исполнения всего контракта
- Поставщиком является БУ или АУ, а цена при этом снижена не более чем на 25 %

Обеспечение заявки, как и обеспечение контракта, сами по себе инструменты важные и нужные. Но не менее важно в кризисное время помнить и о том, что их использование с неизбежностью увеличивает расходы поставщика, которые в свою очередь включаются в цену контракта.

ИМПОРТОЗАМЕЩЕНИЕ

Едва ли не центральной мерой поддержки отечественных поставщиков и увеличения их производства за счет расширения рынка сбыта позиционируется импортозамещение. В сфере госзаказа она реализуется методами предоставления преференций отечественным поставщикам либо запрета на закупку импортной продукции. При этом важно учитывать то обстоятельство, что формирование Евразийского

экономического союза диктует необходимость даже при реализации политики импортозамещения предоставлять союзным поставщикам национальный режим.

В целом сами меры по импортозамещению в контрактной системе уже достаточно широко освещены, а потому перечислим их лишь кратко по степени повышения жесткости требований:

1) Преференции союзным производителям сельскохозяйственной продукции (Приказ Минэкономразвития России от 25.03.2014 г. № 155). В целом такой подход можно назвать здравым, ведь он не закрывает российский рынок для импортных продуктов, а лишь помогает фермерам России и ЕАЭС при прочих равных получить госзаказ.

2) Запрет на импорт медизделий и жизненно важных лекарств, если при их закупке из стран ЕАЭС поступили по крайней мере два предложения об аналогах (Постановления Правительства РФ от 05.02.2015 г. № 102 и от 30.11.2015 г. № 1289). Сам по себе этот метод, иногда поэтично именуемый «третий лишний», является довольно мягким и потенциально не создающим дефицита жизненно важной продукции. Однако сфера его применения делает чрезвычайно актуальным вопрос об определении аналога: является ли, например, протез киргизского производства аналогом такого же протеза, произведенного в Германии? Действительно ли отечественная пломба будет столь же удобна и долговечна, как американская? Ответы на эти вопросы требуют анализа не просто «потребительских свойств», а именно экспертизы качества — в противном случае ценой пока еще виртуального импортозамещения станет здоровье миллионов вполне реальных граждан, причем именно тех, которые в силу стесненного материального положения вынуждены прибегать к услугам государственной медицины.

3) Полный запрет на импорт из стран, не входящих в ЕАЭС, тех товаров легкой промышленности, которые производятся на территории ЕАЭС (Постановление Правительства РФ от 11.08.2014 г. № 791). В этом случае, даже с оговоркой на жесткость механизма, можно в целом приветствовать его использование в данной низкотехнологичной отрасли — ведь легкая промышленность наравне с сельским хозяйством традиционно считается одним из первых шагов на пути индустриализации экономики. И если собственными российскими производствами ни в том, ни в другом случае не смогут насытить



спрос, то, по крайней мере, в этих отраслях можно уверенно рассчитывать на союзных производителей.

- 4) Полный запрет на импорт отдельных видов товаров машиностроения из стран, не входящих в ЕАЭС (Постановление Правительства РФ от 14.07.2014 г. № 656). Поскольку в перечень данного Постановления не включены легковые автомобили, тем более представительского класса, его можно назвать исполнимым, но не актуальным: бульдозеры, тракторы и прочие экскаваторы закупаются в первую очередь не субъектами Закона № 44-ФЗ, а субъектами Закона № 223-ФЗ, на которых данная импортозаместительная мера благоразумно не была распространена.
- 5) Полный запрет на импорт продукции, предназначенной для нужд обороны и безопасности (Постановление Правительства РФ от 24.12.2013 г. № 1224). Исключением из

жесткого требования этого документа является ситуация отсутствия производства таких товаров, выполнение работ и оказание услуг на территории Российской Федерации (доказательством отсутствия производства является включение продукции в перечень, утвержденный Постановлением Правительства РФ от 30.04.2009 г. № 372, либо экспертное заключение Минпромторга России). Действующей редакцией Постановления № 1224 сделано традиционное исключение для поставщиков из стран ЕАЭС, но лишь в отношении некоторых категорий продукции.

Схожий тотальный запрет установлен для импортного софта (Постановление Правительства РФ от 16.11.2015 г. № 1236). Исключение из этого запрета предусмотрено лишь для следующих случаев:

- а) в реестре российского ПО отсутствуют сведения о программном обеспечении, соответ-

ствующем тому же классу, что и ПО, планируемое к закупке;

б) ПО, сведения о котором включены в реестр, по своим функциональным, техническим или эксплуатационным характеристикам не соответствует установленным заказчиком требованиям к закупаемому ПО.

Как видно даже из этого краткого обзора, импортозамещение в сфере контрактной системы сводится не к собственно поддержке отечественных производств, а к протекционизму. Протекционистские меры с экономической точки зрения могут быть допустимы и необходимы — но лишь как кратковременный инструмент и лишь для отраслей, в которых отечественные производители, во-первых, физически способны произвести продукцию в объеме, необходимом для насыщения, по крайней мере, национального рынка, а во-вторых, продукция эта потенциально может быть конкурентоспособна на мировом рынке. В Президентском послании от 04.12.2014 г., в котором были сформулированы основные постулаты импортозамещения, говорилось о том, что «продукция наших поставщиков должна отвечать жестким условиям как по качеству, так и по цене. Кроме того, нельзя допускать и внутреннего монополизма», а продолжительность заградительных мер декларировалась в «три-пять лет».

Образно выражаясь, протекционизм в XXI веке — это скальпель, а не топор. Даже в условиях устойчивого развития требуется точечное и продуманное его применение, а в период кризиса риски, связанные с затруднением доступа к товарам, возрастают особенно. Использование тотальных заградительных мер для импорта продукции в совершенно различных областях с обширной номенклатурой товаров способно скорее создать дефицит этих товаров на российском рынке, а не дать импульс для развития союзных производств. Специфика же контрактной системы состоит в том, что масштабные импортозаместительные решения, не учитывающие реальные возможности экономики, могут стать проблемой не только и не столько для конкретного заказчика, сколько для конечных потребителей государственных и муниципальных услуг, т.е. для широкого круга граждан.

ЭЛЕКТРОННЫЕ ЗАКУПКИ И ОБЩЕСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ

Нельзя сказать, что все меры по борьбе с кризисом в рамках контрактной системы поверхностны или рискованны. На концептуальном уровне озвучиваются и обсуждаются здравые и актуальные в период экономической нестабильности идеи, такие как нормирование в сфере закупок, стандар-

тизация требований к закупаемой продукции, автоматизированный инструментальный обоснования начальной (максимальной) цены и т.п.

Одной из таких мер является распространение электронной формы закупок, практика применения которой сегодня ограничивается в контрактной системе лишь электронным аукционом. Между тем эта мера при грамотной реализации способна принести пользу как заказчикам, так и поставщикам просто в силу рационального построения бизнес-моделей, адекватных современному организационному и технологическому уровню. Ведь поставщики, пользуясь инструментами электронных закупок, могут расширить свой рынок сбыта за счет существенного облегчения доступа как к информации о закупках, так и к самим закупкам. Заказчики, со своей стороны, за счет использования механизма конкуренции смогут получать лучшие предложения по оптимальным ценам.

Разумеется, электронная форма, как и любая другая отдельно взятая мера, не нивелирует всего комплекса проблем в сфере закупок. Остается и риск проведения необоснованных и ненужных закупок, и риск неграмотного составления закупочной документации, и риск прямых злоупотреблений как со стороны заказчика, так и со стороны поставщика. Но именно электронная форма позволяет выявлять эти риски на ранних стадиях за счет информационной открытости закупки.

Важны могут быть даже отдельные детали реализации механизма электронных закупок. Так, например, широкое использование репозитория документов существенно уменьшит организационные издержки поставщика при подготовке каждой конкретной заявки, а централизованная регистрация в ЕИС с последующей передачей данных на все интегрированные электронные площадки будет экономить для поставщика не только время, но и деньги.

В этом смысле можно лишь приветствовать идею законопроекта № 623906-6 о поэтапном распространении электронной формы на все способы открытых государственных и муниципальных закупок. Еще более важна идея о расширении использования электронной формы закупки субъектами Закона № 223-ФЗ, которую необходимо отразить в законопроекте № 821534-6: ведь большинство проблем с реализацией этого закона, озвученных на самых разных площадках, сводятся не к порокам его концепции, а к отсутствию действенных механизмов, обязывающих заказчика использовать современные инструменты конкурентной закупки.

Необходимо понимать, что информационная открытость закупки, реализуемая в т.ч. посредством использования электронной формы, яв-

ляется лишь полумерой без действенного общественного контроля. Ведь именно он позволяет без значительных вливаний со стороны государства анализировать законность и обоснованность широчайшего спектра закупок всех уровней. Ведь если экономический эффект и экономическая эффективность обоснованной закупки достигаются с помощью современного закупочного инструментария, то лучшее, что можно сделать с закупкой необоснованной, — это отменить ее.

НАЗАД К АУКЦИОНУ?

Острота потребности экономии бюджетных средств, также явившаяся последствием кризиса, актуализировала и дискуссию о методах такой экономии. Все большую популярность набирают очевидные на первый взгляд идеи о том, что контрактная система должна быть нацелена на снижение цены закупки продукции — и, следовательно, на экономию бюджетных средств, направленных на финансирование такой закупки.

Эта в целом верная мысль, будучи доведенной до абсолюта, ожидаемо превращается в свою противоположность. Крайним же ее выражением является идея о безграничном расширении пресловутого аукционного перечня и о проведении всех закупок по принципу «чем дешевле, тем лучше». Между тем именно такой принцип осуществления государственных и муниципальных закупок и стал в свое время одной из основных причин отказа от Закона № 94-ФЗ и отправной точкой формирования контрактной системы. И это было разумным решением, поскольку по самой сути своей аукционы эффективны лишь при закупке типовой продукции, точное описание качественных и потребительских характеристик которых под силу заказчику, а обеспечение разнообразия предложений — под силу рынку.

В качестве сегодняшних аргументов в пользу аукциона приводится и в самом деле актуальная проблема использования заказчиками субъективных критериев при выборе победителя. Вот только сам аукцион является не уходом от субъективных критериев, а уходом от каких бы то ни было неценовых критериев вообще. Разумеется, добросовестный и квалифицированный заказчик, искусный в описании закупаемой продукции и составлении требований к ней, может и в рамках аукционной документации закрыть все лазейки для демпинга, проводимого в ущерб качеству. Но как быть с заказчиками недобросовестными — ведь, говорят, такие еще остались? Собственно, именно против этих последних и направлены меры по экономии бюджетных средств.

Самый очевидный риск злоупотребления аукционным механизмом со стороны недобросовестного заказчика — это демпинг недобросовестного поставщика. Не вспоминая даже хрестоматийный пример с детским питанием, можно с уверенностью предположить, что по итогам аукционов каждая дорога в России будет укладываться за минимальные деньги, но зато ежегодно.

Впрочем, и с «минимальными деньгами» не все так очевидно. Ведь экономия по итогам аукциона рассчитывается как разница между начальной ценой и ценой контракта. Но именно в условиях экономической нестабильности особенно расплывчатым становится понятие той самой рыночной цены, спорой на которую в идеале и должно исчислять цену начальную (максимальную). Например, не нужно быть профессионалом для того, чтобы отыскать три предложения о продаже пары обуви за цену около 4000 руб и другие три предложения, в которых цена пары будет превышать 20000 руб. При этом шесть пар вполне можно признать аналогами по материалу, фасону и потребительским свойствам: первая тройка будет отличаться от второй только эстетическими моментами, страной производства, удобством для пользователя и сроком службы — все это субъективные критерии, да к тому же и неисчисляемые, за исключением разве что последнего. Но зато если обосновать начальную цену со ссылкой на вторую тройку, а закупить первую, то даже при двукратном превышении рыночной цены можно показать более 60 % «экономии». При закупке же работ, а тем более услуг эластичность цен куда выше... И вместо борьбы с кризисом мы можем получить недобросовестное использование его последствий.

Борьбу с субъективизмом критериев логично вести не путем отказа от любых критериев, кроме цены, а путем установления обязанности заказчика использовать исключительно измеряемые критерии с публикацией порядка присвоения баллов по каждому из них. На практике даже этот метод имеет ограничения по эффективной применимости, но все же он много лучше варианта с сопоставлением всех возможных товаров, работ и услуг исключительно по цене.

Отдельного и глубокого анализа за рамками данной статьи заслуживают вопросы расчета экономической эффективности закупки, стоимости владения, срока эксплуатации и гарантийного срока, нормирования в сфере госзаказа. Представляется, что именно в этих сферах лежит ключ к той действительной экономии бюджетных средств, которую не способны дать аукционы. ■