

УРЕГУЛИРОВАНИЕ КОНФЛИКТОВ В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК В РОССИИ И КАЗАХСТАНЕ: РОЛЬ НЕФОРМАЛЬНЫХ СВЯЗЕЙ И ДОВЕРИЯ К СУДУ¹



РОДИОНОВА
Юлия Дмитриевна

к.э.н., научный сотрудник Института анализа
предприятий и рынков НИУ ВШЭ

Споры, возникающие из-за конфликтов между заказчиками и поставщиками, приводят к временным и финансовым расходам для обеих сторон. Так, в случае возникновения спора процесс закупки должен быть отложен до его разрешения, что может привести к серьезным затратам и дополнительному увеличению транзакционных издержек, особенно при необходимости проведения повторной процедуры. Споры также могут привести к финансовым затратам, таким как штрафы и пени в случае нарушения контрактных обязательств или расходы на участие в судебных разбирательствах. Учитывая размер сектора госзакупок в России и Казахстане, такие затраты могут оказаться значительными. В России в 2018 году общий объем госзакупок без учета государственных предприятий составил 6,9 трлн руб., или 6,6% ВВП. Доля госзакупок без учета государственных предприятий в ВВП Казахстана в 2018 году достигла 7,1% ВВП, что выше, чем в России, но ниже среднего показателя по странам ОЭСР. В то же время на госзакупки в Казахстане приходится 36% общей суммы бюджетных расходов, что больше среднего значения по ОЭСР.

Данное исследование сфокусировано на анализе стратегий поставщиков при урегулировании конфликтов с заказчиками в сфере госзакупок на примере России и Казахстана. Несмотря на то что это независимые государства, возникшие в результате распада Советского Союза, им присущи исторически схожие пути реформирования систем регулирования закупок и относительно низкий уровень доверия к судам, что было неоднократно подтверждено опросами общественного мнения. Оба государства характеризуются относительно высоким уровнем коррупции в сфе-

ре госзакупок. В этом контексте важно понимать, какие факторы определяют выбор стратегии урегулирования конфликтов в ней с учетом того, что одной из их сторон выступает государство.

Принимая во внимание недостатки судебных механизмов урегулирования конфликтов (денежные и временные затраты, сложность процедур и др.), в литературе, посвященной межорганизационным спорам, предпочтительным методом разрешения конфликтов признают неформальное урегулирование, особенно в случае повторяющихся взаимоотношений партнеров. Так, конфликтующие стороны будут скорее разрешать споры в частном порядке для сохранения деловых отношений и, если между фирмой и заказчиком поддерживаются незаконные взаимоотношения, из-за рисков их разоблачения при формальном обращении в суд. При этом в условиях недоверия к судебной системе и наличия сомнений в ее эффективности, что характерно для многих постсоциалистических стран, конфликтующие стороны будут склонны выбирать внесудебные механизмы урегулирования конфликтов, например прямые переговоры.

Эти утверждения были впервые проверены применительно к рынку государственных закупок на основе эмпирических данных опроса поставщиков в России и Казахстане, проведенного в 2020 году. В качестве косвенного индикатора аффилированности поставщиков и заказчиков был использован вопрос об отношении поставщиков к практике заведомого выбора, когда заказчик использует процедуру закупки для присуждения контракта заранее выбранному поставщику. Так, поставщики, оправдывающие стратегию заведомого выбора, скорее всего, потенциально аффилированы с заказчиками и должны иметь меньше конфликтных ситуаций в сфере госзакупок. Про-

¹ Полная версия результатов исследования опубликована см.: «Вопросы экономики», 2022, №7. Редакция журнала «Госзаказ: управление, размещение, обеспечение» благодарит журнал «Вопросы экономики» за возможность данной публикации.

веденный эмпирический анализ подтвердил данную гипотезу только для России. При этом вторая гипотеза о том, что поставщики, не склонные доверять судебной системе, будут чаще использовать механизм переговоров с заказчиками, подтвердилась в обеих странах. Таким образом, полученные результаты показали возможность использовать подходы к анализу контрактных отношений в межорганизационных спорах и в сфере госзакупок.

УРЕГУЛИРОВАНИЕ КОНФЛИКТОВ В СФЕРЕ ГОСЗАКУПОК В РОССИИ И КАЗАХСТАНЕ

Поскольку Россия и Казахстан возникли в результате распада Советского Союза, для них до сих пор характерны общие тенденции и проблемы в организации системы государственных закупок, например, борьба с коррупцией, вопросы централизации закупок, переход к электронным закупкам и др. Государственные закупки в России и Казахстане исторически характеризуются наличием общих закупочных институтов и норм законодательства СССР и союзных республик о поставках для государственных нужд. Однако, несмотря на общую основу и схожесть истории развития института госзакупок, российские реформы в этой сфере всегда немного опережали казахстанские. На сегодня в России основным законом, регулирующим деятельность в сфере госзакупок, выступает Федеральный закон № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон № 44-ФЗ), в Казахстане — закон «О государственных закупках» № 434-V ЗРК (далее — Закон о государственных закупках).

Поставщики в России и Казахстане используют схожие механизмы урегулирования конфликтов в сфере госзакупок. Так, если конфликт возник до заключения контракта, то поставщики в обеих странах могут подать жалобу в органы государственной власти и управления, уполномоченные на рассмотрение споров, в определенные законом сроки и пока не подписан контракт. В России к таким органам относятся территориальные отделения ФАС (УФАС), в Казахстане уполномоченным органом, рассматривающим жалобу поставщиков, выступает Департамент государственного аудита по области или городу республиканского значения. Если сроки вышли, действия заказчика в России можно оспорить только в арбитражном суде, а в Казахстане такая жалоба будет рассматриваться в рамках электронного государственного аудита в соответствии с законодательством

о государственном аудите и финансовом контроле. В целом порядок обжалования действий заказчика в России регулируется гл. 6 Закона № 44-ФЗ, а проведение его переговоров с участником закупки не допускается до выявления победителя (ст. 46 Закона № 44-ФЗ). В Казахстане такой порядок прописан в главе 9 Закона о государственных закупках. При этом законодательство допускает предварительное обсуждение проекта конкурсной (аукционной) документации.

В обеих странах решения, принятые по результатам рассмотрения жалобы, могут быть в судебном порядке обжалованы в соответствии с национальным законодательством, однако описанный досудебный порядок обжалования является обязательным. При этом как в России, так и в Казахстане есть отдельная категория участников госзакупочного процесса — «профессиональные жалобщики», для которых обжалование служит инструментом получения незаконных выгод и срыва процедуры госзакупок в собственных интересах. Однако, если в Казахстане с этой категорией планируют бороться взиманием платы за подачу жалобы, то в России принятый в 2021 году «оптимизационный» пакет поправок предполагает процедуру универсальной предквалификации, то есть подать жалобу теперь сможет только участник, который имеет опыт исполнения любого контракта стоимостью не менее 20% от стоимости того, который он хочет обжаловать (если закупка больше 20 млн руб.).

При возникновении конфликтной ситуации после заключения контракта участники могут обратиться в суд согласно основаниям, прописанным в законодательстве о госзакупках, или прибегнуть к внесудебным способам урегулирования конфликтов. Так, конфликтующие стороны могут решить возникшую проблему самостоятельно путем переговоров с противоположной стороной, в том числе используя претензионный порядок разрешения споров, или прибегнуть к посредничеству третьих лиц. Во втором случае обычно говорят о процедуре медиации, то есть о внесудебном способе урегулирования конфликтов с привлечением независимого посредника, избираемого сторонами на добровольной основе, или о концепции судебного примирения, когда посредником выступает специальный судебный примиритель, назначаемый из судей, находящихся в отставке, по взаимному согласию сторон².

Процесс переговоров — наиболее простой и нормативно не регламентированный способ урегулирования конфликта, не влекущий существенных расходов и не требующий привлечения третьей стороны. В отличие от переговоров,



медиация представляет собой более сложную примирительную процедуру. В России деятельность медиаторов регламентирована законом от 27 июля 2010 года № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» и уже успела занять свою нишу, например, в семейных спорах, бизнес-конflikтах и других сферах. Однако использование медиации для урегулирования споров в области госзакупок только прорабатывается в обсуждениях поправок к законодательству. В Казахстане существует аналогичный закон «О медиации», принятый 28 января 2011 года, для создания правовой основы для выбора способа разрешения возникшего спора или конфликта без обращения в государственные органы. Однако в соответствии с данным законом медиация не может применяться, если одной из сторон конфликта выступает государственный орган, так как «затрагиваются экономические интересы государства».

В обеих странах есть и негосударственные организации, в функции которых входит поддержка бизнеса, в том числе в случае конфликтов в сфе-

ре госзакупок. Так, в Казахстане участники процесса при наличии проблем с неисполнением или ненадлежащим исполнением договорных обязательств могут обратиться в Национальную палату предпринимателей «Атамекен». Однако пока данная организация не пользуется широкой популярностью среди казахских поставщиков. Так, в 2020 году таких обращений было 416, за I кв. 2021 года — 140. Аналогом этой организации в России выступает Торгово-промышленная палата России (ТПП России), одно из структурных подразделений которой — Центр арбитража и посредничества, деятельность которого направлена на повышение эффективности, развитие и популяризацию альтернативных форм и способов урегулирования предпринимательских споров. Однако официальной статистики по обращениям поставщиков на сайте ТПП России нет.

ДАнные И ОСНОВНЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ

Данная работа опирается на результаты онлайн-опроса поставщиков в России, проведенного в марте-мае и сентябре-ноябре 2020 года,

² Более подробно о медиации и процедуре судебного примирения см. ст. 138.4 и 138.5 Арбитражного процессуального кодекса РФ и гл. 17 «Примирительные процедуры» Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан.



и опросе поставщиков в Казахстане, проведенного в апреле-июне 2020 года. Основной целью анкетирования было выявление проблемы системы регулирования госзакупок с позиций ее непосредственных участников. Анкеты формировались с учетом предыдущего опыта подготовки опросов, все блоки анкеты обсуждались и согласовывались с экспертами-практиками в области госзакупок, было проведено пилотирование анкет с привлечением специалистов по закупкам. Анкеты были составлены так, чтобы их заполнение занимало не более 20 мин. Один из блоков вопросов анкеты был посвящен проблеме правоприменения в сфере госзакупок, в частности вопросам о различных методах урегулирования конфликтов³.

Для генерации выборки российских респондентов с официального сайта www.zakupki.gov.ru были собраны данные об электронных адресах участников, действующих в соответствии с Законом № 44-ФЗ. Конечная выборка для рассылки анкет насчитывала 207,8 тыс. электронных адресов поставщиков, которые за три года заключили не менее трех госконтрактов. Таким образом,

в выборку попали поставщики, которые в силу своего опыта и компетенций действительно могли оценить интересующие вопросы, и исключены респонденты с незначительным опытом работы в сфере госзакупок. Контактные данные респондентов в Республике Казахстан были собраны с официального сайта <https://goszakup.gov.kz> из реестра участников закупок. Была составлена генеральная совокупность из 195,2 тыс. электронных адресов поставщиков. По результатам опроса было получено 802 анкеты от поставщиков в России и 158 анкет — в Казахстане.

Для опрошенных поставщиков обеих стран общий стаж работы с государственными контрактами в среднем составил 9 лет. При этом как в России, так и в Казахстане 70% поставщиков имели опыт участия в сложных процедурах закупок (открытых конкурсах, конкурсах с ограниченным участием, двухэтапных конкурсах). Индивидуальные предприниматели (ИП) составили 16% выборки в России и 23% в Казахстане, что соотносится с долей ИП в генеральной совокупности. Из организаций-поставщиков в России 47% расположены в областных центрах и 19% в Москве, 57% работали

Таблица 1.
Распределение поставщиков в зависимости от способа урегулирования конфликтов с госзаказчиками (в %)

Ситуация	Доля поставщиков, которые сталкивались с этой ситуацией	
	Россия	Казахстан
Подача жалобы на заказчиков в контролирующий орган на стадии определения поставщика	45,9	30,0
Проведение переговоров с заказчиком для урегулирования конфликтов на стадии исполнения контракта	78,5	54,7
Обращение в суд для урегулирования конфликтов на стадии исполнения контракта	22,6	21,6

Таблица 2.
Стратегии урегулирования конфликтов с госзаказчиками (в %)

Стратегия	Способ разрешения конфликтов	Россия	Казахстан
«Бесконфликтная»	Не используют никакой способ	17,1	38,1
«Переговорная»	Используют только переговоры с заказчиком	32,4	24,5
«Смешанная»	Остальные комбинации	50,5	37,2

на предприятиях с 20 занятыми и менее и в основном в выборке преобладали мужчины. Из организаций-поставщиков в Казахстане 34% расположены в областных центрах, 47% в крупнейших городах (Нур-Султан, Алма-Ата, Шымкент), 19% поставщиков — в малых городах и поселках, 83% работали на предприятиях с 20 занятыми и менее.

В анкете респондентов обеих стран спросили, приходилось ли их организациям в 2018–2019 годах подавать жалобы на заказчиков в контролирующий орган на стадии определения поставщика и проводить переговоры с заказчиком или обращаться в суд для урегулирования конфликтов на стадии исполнения контракта. Как показали результаты опроса, большинство поставщиков в России и Казахстане предпочитают урегулировать конфликт на стадии исполнения контракта путем переговоров с заказчиком, и только 22% обращаются в суд (Табл. 1). Полученные данные в целом оказались ниже, особенно по России, чем данные по всем фирмам из последних опросов Всемирного банка (EBRD World Bank Business Environment & Enterprise Performance Survey). Однако в них спрашивали про опыт обращения в суды в качестве не только истца, но и ответ-

чика, и не за два, а за предыдущие три года, что может объяснять полученную разницу в результатах.

Ответы респондентов на вопросы о механизмах урегулирования спорных ситуаций в практике госзакупок позволили выделить комбинированные стратегии урегулирования конфликтов в госзакупках (Табл. 2). Так, поставщики, придерживающиеся «бесконфликтной» стратегии, отметили, что они не использовали ни один из предложенных механизмов урегулирования конфликтов в госзакупках, придерживающиеся «переговорной» использовали только механизм переговоров и не прибегали к подаче жалоб и обращениям в суд, сторонники «смешанной» стратегии вместе с переговорами использовали и варианты, где государство выступает в качестве третьей стороны урегулирования конфликта, то есть формальные механизмы подачи жалоб до заключения контракта и обращений в суд на стадии исполнения контракта. Исключительно формальные механизмы (жалобы и/или обращения в суд) использовали только несколько процентов поставщиков в обеих странах, поэтому было решено не выделять их в отдельную группу.

³ Подробнее о данных опроса см. на сайте проекта: <https://iims.hse.ru/eapp/database>

Согласно приведенной классификации, поставщики в Казахстане в целом реже отмечали наличие конфликта с заказчиком как до, так и после заключения контракта. При этом 25% поставщиков в Казахстане и 32% поставщиков в России сообщили, что предпочитают разрешать все возникающие конфликты в сфере госзакупок путем переговоров с заказчиком без привлечения третьей стороны в виде контролирующих органов и/или судебной системы. К «смешанной» стратегии урегулирования конфликтов в России прибегали 51% поставщиков, а доля поставщиков в Казахстане, которые подавали жалобы на заказчиков в контролирующий орган на стадии определения поставщика и/или обращались в суд на стадии исполнения контракта, составила 37%.

Респондентов также спросили, почему, по их мнению, поставщики не обращаются в суд для разрешения конфликтов. Среди причин отказов от обращения к судебной системе 61% поставщиков в России и 55% поставщиков в Казахстане указывают на возможность урегулировать спор без обращения в суд (Табл. 3). На втором месте у российских поставщиков стоит длительность рассмотрения спора в суде, а для казахских более важная причина — неуверенность в исполнении его решения, если оно было принято в их пользу (54% респондентов). При этом если в России о необходимости неофициальных расходов для удовлетворения исков говорят лишь 4% респондентов, что наряду с другими ответами

свидетельствует скорее о низкой дееспособности судебной системы, а не о ее коррумпированности, то в Казахстане доля таких респондентов достигает 10%.

В варианте «другое» поставщики в Казахстане упоминали проблему коррупции, а российские указывали на нежелание портить отношения с заказчиком, так как «если идешь в суд, то в большей части случаев понимаешь, что не будешь уже работать с данным заказчиком», отсутствие временного и кадрового ресурсов, а также необходимой квалификации, особенно среди субъектов малого и среднего предпринимательства. Респонденты в том числе упоминали нежелание «связываться с судебной системой», так как еще «ни один суд не принял решение в пользу предпринимателя». Некоторые поставщики заявляли о полной бесполезности обжалования в суде нарушения заказчика при проведении закупки, так как «даже если решение будет вынесено в пользу поставщика, к этому моменту пройдет столько времени, что контракт (договор) с высокой вероятностью будет уже исполнен, и суд заявит, что «реституция невозможна»».

Проведенный эконометрический анализ показал, что российские поставщики, оправдывающие стратегию заведомого выбора заказчиками определенных поставщиков (и соответственно потенциально аффилированных с первыми), реже отмечают наличие конфликтных ситуаций как до, так и после заключения контракта. Скорее всего, ис-

Таблица 3.
Причины не обращения к судебной системе при возникновении конфликтов с госзаказчиками (в %)

Причина	Россия	Казахстан
Есть возможность урегулировать спор без обращения в суд	60,5	55,2
Нет уверенности в исполнении решения суда, если оно было принято в их пользу	33,6	53,9
Нежелательность огласки конфликта	16,2	14,3
Высокие расходы на участие в судебном процессе	29,0	25,3
Судебная система не вызывает доверия	39,3	48,1
Не уверены в том, что их аргументы будут убедительны для суда	21,8	20,1
Длительность рассмотрения спора в суде	55,2	38,3
Удовлетворение иска потребовало бы неофициальных расходов	4,2	9,7
Другое	3,9	1,9



пользование неформальных соглашений не дает участникам оснований для подачи формальных жалоб или обращения в суд, а афиширование конфликтной ситуации может привести к разоблачению незаконного поведения и применению к участникам конфликта официальных санкций. При этом конфликты чаще имеют российские поставщики с долей госконтрактов, превышающей 50% общего объема выручки. В Казахстане коэффициенты при переменной, характеризующей отношение к практике заведомого выбора, оказались незначимыми. Кроме того, эмпирический анализ показал, что поставщики обеих стран с более крупными поставками по госзаказам (свыше 30 млн руб. (50 млн тенге)/год), чаще сталкиваются с конфликтами в сфере госзакупок, чем поставщики с небольшими поставками по госзаказам. При этом стратегию прямых переговоров с заказчиком для урегулирования конфликтов после заключения контракта чаще используют рос-

сийские и казахские поставщики, не склонные доверять судебной системе и отмечающие высокие расходы на участие в судебном процессе и/или длительность рассмотрения спора в суде.

В плане возможных рекомендаций для политики в сфере госзакупок целесообразно вовлекать в процесс урегулирования конфликтов представителей предпринимательства и бизнес-сообщества, которые могли бы выступить в качестве посредника и гарантировали бы альтернативный судебному действенный и доступный инструмент разрешения споров. Такие посредники могли бы функционировать на базе бизнес-ассоциаций или бизнес-объединений. Одним из первых практических шагов в данном направлении могло бы стать обязательное для госзаказчиков России и Казахстана закрепление в закупочной документации возможности использовать такие механизмы урегулирования споров во всех подходящих для обеих сторон случаях до обращения к формальным судебным процедурам. ■