

УДК 347.4

Неконкурентность торгов как причина низкой эффективности государственных закупок

Ден Де Ун

Адъюнкт,

Дальневосточный юридический институт МВД России,
680020, Российская Федерация, Хабаровск, переулок Казарменный, 15;
e-mail: Dendb92@yandex.ru

Аннотация

В статье делается предположение о том, что конкуренция является одним из ключевых факторов эффективного функционирования контрактной системы. В исследовании выявляются объективные и субъективные причины низкой конкуренции на рынке государственных закупок в Российской Федерации. На основе анализа правоприменительной практики Федеральной антимонопольной службы России картелизация определяется в качестве основного фактора низкого уровня конкуренции на торгах. В ходе исследования устанавливается, что сговоры заказчиков и поставщиков характерны при проведении конкурсов. Выявляются новые способы совершения нарушений в сфере закупок с использованием достижений научно-технического прогресса. Даются предложения превентивного характера для обеспечения высокого уровня конкуренции при проведении торгов для обеспечения государственных и муниципальных нужд в Российской Федерации.

Для цитирования в научных исследованиях

Ден Де Ун. Неконкурентность торгов как причина низкой эффективности государственных закупок // Вопросы российского и международного права. 2018. Том 8. № 8А. С. 40-51.

Ключевые слова

Конкуренция, торги, монополизм, картель, коррупция, откат, контрактная система.

Введение

Экономика современной России базируется на рыночных отношениях, основу которых составляет конкуренция. Конкуренция как основополагающий фактор способствует равновесию между спросом и предложением, обеспечивая справедливую цену на товар (работу, услугу).

Легально закреплено, что конкуренция – это соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке (см. ст. 4 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»). Законодатель, учитывая особенности функционирования товарного рынка, в целях эффективного обеспечения государственных и муниципальных нужд определил торги в качестве приоритетного способа определения поставщика. К формам проведения торгов относятся аукцион и конкурс.

Торги являются организационными отношениями, предваряющими процедуру заключения договора, где победитель определяется на соревновательных началах по установленному критерию (цена, качество, опыт работы и т. п.). Целесообразность и эффективное проведение торгов возможны только в условиях конкуренции. Количество участников – это реальный показатель конкурентной борьбы в ходе проведения конкурентной закупочной процедуры. Количество поданных заявок прямо пропорционально экономической эффективности закупок и как следствие, позволяет сэкономить бюджетные средства.

Глава Федеральной антимонопольной службы России (далее – ФАС России) И.Ю. Артемьев в своем выступлении отметил, что в 2017 г. 95% всех закупок были осуществлены на неконкурентной основе [Глава ФАС..., www]. На наш взгляд, причины неконкурентности торгов могут иметь как объективный, так и субъективный характер.

Функционирование товарного рынка подчинено законам экономики: его развитие и существование связано с непрерывной сменой периодов роста и упадка, что напрямую влияет на активность хозяйствующих субъектов. Кроме того, стоит учитывать такое обстоятельство, как климатические условия и географическое положение России, которые негативно сказываются на предпринимательской деятельности. В таких условиях отсутствие вариативности выбора контрагента не может обеспечивать должный уровень конкуренции, что является объективной причиной.

Однако в регионах, где количество предложений от хозяйствующих субъектов может обеспечивать достаточный уровень конкуренции, злободневной является проблема ограничения допуска участников к торгам для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Изучению обозначенного вопроса посвящено настоящее исследование.

Теоретическое исследование указанной проблемы и выработка научно обоснованных рекомендации являются необходимым условием для совершенствования законодательства в исследуемой области.

Картелизация государственных закупок как ключевой фактор низкого уровня конкуренции на торгах

Согласно результатам независимого исследования, по итогам 2017 г. потери государства в условиях низкой конкуренции в рамках госзакупок составили 135,56 млрд рублей [Национальный рейтинг..., www].

Как правило, монополизация проявляется в виде согласованных действий хозяйствующих субъектов, направленных на повышение, снижение или поддержание цен на торгах. Е.В. Порезанова характеризует подобные действия как монополизм рыночного типа, который представлен различного рода картельными соглашениями [Порезанова, 2012, 23]. По мнению А.Ю. Кинева, картелем признается сговор конкурентов путем заключения незаконных соглашений, направленных на ограничение конкуренции и извлечение сверхприбылей [Кинев, 2010, 44]. Д.В. Иванов отмечает, что подобные сговоры могут возникать по причине наличия имущественных, родственных, договорных или организационных отношений между хозяйствующими субъектами [Иванов, www]. Условиями картелизации выступают низкая конкуренция в отдельных сферах предпринимательской деятельности, аффилированность лиц, наличие неформальных связей между участниками госзакупок.

Соглашение между недобросовестными поставщиками вынуждает заказчика осуществлять закупку у единственного поставщика в соответствии с условиями, указанными в пп. 24, 25 ст. 93 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Картельный сговор полностью нивелирует достоинства конкурентных процедур, поскольку вариативность в выборе контрагента сводится к минимуму. Наглядным примером выступает мошенническая схема «таран». Суть данного нарушения заключается в следующем. Ряд участников договариваются о подаче заявок, заведомо не соответствующих требованиям Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ, и в последующем необоснованно демпингуют во время торгов, как правило, более чем на пятьдесят процентов от начальной (максимальной) цены контракта. Подобные действия практически исключают участие иных поставщиков в силу отсутствия экономической выгоды от заключения договора на таких условиях. Далее еще одно аффилированное лицо подает заявку с минимальным снижением начальной (максимальной) цены контракта. Впоследствии, при рассмотрении вторых частей заявок, данный предприниматель будет признан победителем торгов, поскольку заявки компаний-«таранов» будут признаны не соответствующими установленным требованиям [Противодействие сговору..., www].

Так, Кемеровское УФАС России обнаружило, что заявки трех участников были поданы с одного IP-адреса. Этот факт позволил сделать вывод о наличии сговора между указанными предпринимателями, в связи с чем результаты торгов были признаны недействительными.

В другом случае было установлено, что две компании занизили цену до демпинговой, вследствие чего добросовестные участники потеряли интерес к торгам, а третий участник сговора на последних секундах торгов сделал заявку незначительно ниже цены добросовестного участника. Затем два победителя отказались от заключения контракта и их отстранили за ошибки в документации. В итоге контракт получает по высокой цене, незначительно отличающейся от начальной максимальной цены, третья компания (см. Решение Крымского УФАС России от 5 октября 2016 г. № 06/2391-16).

Данный вид сговора позволяет победителю получать максимальную прибыль, поскольку начальная (максимальная) цена контракта в ходе аукциона снижается незначительно. Это выгодно для всех участников сговора, данная схема позволяет гарантированно получать доход.

Цифровизация – неотъемлемый атрибут современного общества. Реализация программы «Электронное правительство» ускорила переход госзакупок в электронный формат. Все

достоинства электронных торгов связаны с рисками использования такого же инструментария недобросовестными участниками.

Так, контролирующий орган выявил наличие роботизированных картелей во время проведения конкурентных процедур, что выражается в использовании недобросовестными участниками аукционных роботов на торгах. Таковым является программное обеспечение, синхронизирующееся с сервером сайта электронной площадки, обеспечивающее высокую вероятность победы на аукционе [Аукционный робот..., www]. В рамках сговора компаний-конкурентов оно позволяет осуществлять переторжку с минимальным шагом, с установлением лимита снижения начальной максимальной цены контракта на 0,5-1% [ФАС России..., www].

П.П. Воронцов пришел к выводу о том, что наличие таких признаков, как аффилированность участников, нелогичное, экономически нецелесообразное поведение, отклонение заявок при рассмотрении вторых частей, свидетельствует о наличии картельного сговора между хозяйствующими субъектами, что является основанием для направления жалобы в ФАС России [Воронцов, www].

В качестве предложения по решению обозначенной проблемы может стать аналог системы выявления конфликта интересов «Transparent Deal» «Лаборатории Касперского», которая отражает связи между компаниями, а также людьми, могущими оказывать влияние на данные юридические лица. Это отчасти решило бы вопрос аффилированности участников закупок [Стартап «Касперского»..., www].

В практике проведения торгов Республики Казахстан по приватизации государственной собственности закреплено следующее правило: для признания аукциона состоявшимся необходимо, чтобы начальная цена «повысилась не менее чем на два шага увеличения цены, при этом повышение стартовой цены на два шага осуществляют не менее двух участников» (см. п. 44 Постановления Правительства Республики Казахстан от 9 августа 2011 г. № 920).

Логичным шагом было бы установление заказчиком минимального шага переторжки для недопущения случаев, когда лицо победило на последних минутах аукциона с минимальным изменением цены лота. В продолжение идеи закономерным видится установление правила о предоставлении дополнительного времени в ситуации, когда последняя ставка сделана непосредственно перед окончанием торгов. В практике коммерческих торгов подобное правило называется «антиснайпер», суть которого как раз и заключается в предоставлении другим участникам возможности изменить ставку.

Сговор заказчика и поставщика как способ ограничения конкуренции на торгах

Еще одной злободневной проблемой госзакупок, связанной с ограничением конкуренции, остается сговор заказчика и поставщика (см. Решение Ермаковского районного суда от 1 августа 2014 г. по уголовному делу № 1-51/2014). Проявление подобного сговора выражается в создании условий для победы «своего» участника, что, как правило, характерно для конкурсов.

Коллектив авторов Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова определил, что сговор заказчика и поставщика может происходить несколькими путями. Так, в первом случае заказчик может заранее определять конкретного поставщика, на которого возлагается обязанность участия в подготовке технического задания на конкретные товары, работы, услуги. В требованиях к объекту закупки устанавливаются характеристики, которые

может удовлетворить только участник, подготовивший закупочную документацию. Во втором случае поставщик, как правило, ведет подготовительные работы для выполнения заказа. Сроки выполнения заказа устанавливаются максимально сжатыми, что ограничивает допуск к участию компаний, не обладающих техническими возможностями выполнения заказа за требуемый период [Панков и др., 2015, 28-29].

Как видно, при определении победителя цена не является единственным решающим фактором. Учитываются предъявляемые заказчиком требования к поставляемым товарам, работам, услугам. Однако это является и краеугольным камнем всех видов конкурсов, поскольку субъективизм оценки заявок порождает массу нарушений при выборе поставщика. В.А. Болдырев справедливо отметил, что «заключить договор на торгах с “нужным” контрагентом проще, если они проходят в форме конкурса, причем самым простым способом, хотя и дающим сбои, является формулировка условий конкурса таким образом, чтобы победил “нужный” участник» [Болдырев, 2013, 323-324].

Например, устанавливаются невыполнимые требования или требования, заведомо обеспечивающие победу конкретного участника торгов. Так, при проведении конкурса заказчиком по комплексной застройке микрорайона (постройка автодороги) был установлен срок выполнения работ, равный 30 календарным дням. «Согласно разделу 5.1.2 Проекта организации строительства при семидневной рабочей неделе и двенадцатичасовом рабочем днем срок выполнения работ в соответствии с проектной документацией установлен 4,9 месяца (147 календарных дней). Срок выполнения работ обусловлен соблюдением всех технологий, установленных в проектной документации. Заказчик установил срок выполнения работ почти в 5 раз меньший, чем это предусмотрено проектной документацией. В случае выполнения работ даже в 2 смены выполнить данные работы в соответствии с проектной документацией и соблюдением всех строительных технологий невозможно. Таким образом, заказчик изначально ставит перед подрядчиком заведомо невыполнимые условия» (см. Решение Комиссии Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области от 28 сентября 2017 г. № 03-10.1/272-2017).

Г.В. Генс делает вывод о том, что «конкурсы – это затраты и головная боль, как для заказчика, так и для исполнителя. Один из наших клиентов попросил подсчитать, во сколько ему обходится подготовка тех или иных конкурсов, чтобы понять, начиная с какой суммы контракта вообще стоит заниматься тендером. Получилось, что при цене контракта ниже пяти миллионов рублей овчинка не стоит выделки: возможная экономия в конкурсе будет меньше затрат на его организацию, особенно если закупают однородное оборудование» [Георгий Генс..., www].

В соответствии с результатами независимого исследования, можно выделить и еще один способ сговора заказчика и поставщика, который выражается в применении различного рода грамматических способов искажения информации в извещениях о проведении закупки для ограничения поиска другим участникам: 1) замене схожих букв русского алфавита на латинские; 2) намеренном допущении ошибок и опечаток; 3) отсутствии ключевых слов, по которым осуществляются поиск и выдача результатов; 4) замене букв на похожие цифры; 5) написании слова через тире или разделение букв пробелами [Бегтин, www]. В качестве примера можно привести извещение о проведении закупки в форме электронного аукциона от 1 сентября 2014 г. № 0372200134214000014, согласно которому необходимо осуществить поставку «мебели» [Информация..., www] (в ключевом слове «мебели» вместо буквы «б»

использовалась цифра «шесть»). Указанные действия искусственно ограничивают конкуренцию, что проявляется в технической сложности и малой вероятности случайного нахождения указанного извещения в ЕИС по ключевому слову. Это противоречит принципу доступности информации о проведении закупки (см. ст. 60 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ).

По этому поводу О.А. Беляева считает, что «взаимосвязанными с заказчиками торгов чаще всего оказываются государственные или муниципальные унитарные предприятия, учрежденные от имени государства или муниципального образования тем же органом власти, который выступает заказчиком размещения конкретного заказа» [Беляева, 2010, 119]. Прийти к такому выводу можно исходя из смысла ст. 124 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которой государство может участвовать в гражданских правоотношениях непосредственно через органы государственной власти либо опосредованно через предусмотренные российским законодательством юридические лица, например, государственные унитарные предприятия, государственные корпорации, государственные компании. С позиции ФАС России государственные органы и юридические лица, созданные государством, являются аффилированными (то же самое правило действует на уровне муниципалитета).

Юридические лица, учрежденные государством, осуществляют производство товаров, оказание услуг, выполнение работ в силу закона. Их участие в государственных закупках не исключается отечественным законодательством.

Негативную и позитивную стороны участия таких хозяйствующих субъектов в конкурентных процедурах раскрывает В.А. Болдырев, отмечая, что «сосуществование унитарных предприятий, готовых оказывать услуги наряду с субъектами предпринимательской деятельности, жестко подчиненными экономическим законам, должно сохраняться в отечественной правовой и экономической практике для удовлетворения публичных нужд. Механизм оспаривания торгов в этом случае хотя и не гарантирует идеальной конкуренции, но исключает откровенно противозаконное “отсеивание” субъектов предпринимательской деятельности, желающих участвовать в конкурентных процедурах» [Болдырев, 2013, 327].

По мнению правоприменителя, государственные (публично-правовые) образования как участники гражданских правоотношений неспособны своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, а также создавать и исполнять обязанности. От имени государства (его субъектов) всегда действуют государственные органы, как являющиеся юридическими лицами, так и не признанные таковыми, представленные должностными лицами. Именно их сознание и воля позволяют действовать государству как субъекту права (см. Письмо ФАС России от 27 марта 2007 г. № АК/4056).

Причина совершения подобных нарушений кроется в подмене заказчиком публичных интересов личными. Как отмечают А.А. Яковлев и О.А. Демидова, это выражается в получении таким лицом «отката» [Яковлев, Демидова, www]. В кругу специалистов в области уголовного права термин «откат» трактуется как получение представителем власти имущественной или неимущественной выгоды для себя и (или) других лиц в ущерб интересам общества [Будатаров, 2012, 106].

Явление отката напрямую связано с показателем прозрачности закупок. Прозрачность является одним из приоритетных принципов функционирования контрактной системы.

Согласно данному принципу, весь процесс закупки, начиная с проведения процедуры определения поставщика и заканчивая исполнением сторонами своих обязательств, должен соответствовать критериям прозрачности. Обязательства, возлагаемые на заказчика по контракту, как правило, выражаются в необходимости оплаты поставленных товаров, работ и услуг.

В регулировании внешнеэкономических сделок для контроля за финансовыми операциями законодатель обязывает резидента оформлять паспорт сделки. Таковым является документ, требуемый для контроля за исполнением внешнеэкономической сделки в целях соблюдения валютного законодательства, а также для учета совершенных валютных операций. Его оформление происходит в кредитной организации, он обеспечивает прозрачность валютных операций между сторонами сделки (см. ст. 20 Федерального закона от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ). Введение аналогичного инструмента в систему госзакупок будет эффективным средством борьбы с откатами. Подробное документирование валютных операций минимизирует количество сговоров заказчиков и участников, как следствие, количество случаев несостоятельности конкурентных процедур заметно сократится.

Поскольку вышеперечисленные нарушения зависят от воли заказчиков и поставщиков, в настоящее время предлагается новая парадигма в регулировании договорных отношений. Благодаря стремительному развитию информационных технологий в настоящее время всеобщую популярность приобрела концепция «смарт-контракта» (с англ. «умный договор»). Данная категория может трактоваться по-разному: как компьютерная программа, как экономическая теория, как вид договора (в том числе гражданско-правового) [Юрасов, Поздняков, [www](#)].

Сам автор данной идеи американский ученый Н. Сабо определяет смарт-контракт как компьютерный алгоритм, который самостоятельно выполняет условия контракта [Szabo, [www](#)]. Суть такого контракта состоит в следующем: он не только содержит информацию об обязательствах сторон и санкциях за их нарушение, но и сам автоматически обеспечивает выполнение всех условий договора, а также позволяет достоверно аутентифицировать контрагента. Смарт-контракты должны отвечать требованиям прозрачности, необратимости и прослеживаемости.

Правоприменитель широко использует данную технологию, в том числе допуская возможность ее применения в госзакупках. Ученые затрудняются в правовой оценке данной категории, это качественно новое явление для договорного права, которое, возможно, найдет свое отражение в Гражданском кодексе Российской Федерации.

В Законопроекте от 20 марта 2018 г. № 419059-7 «О цифровых финансовых активах» даются определения ключевым понятиям технологии блокчейн, в том числе и смарт-контракта. Однако данный законопроект регламентирует только финансово-правовую сторону совершения сделки, оставив без внимания процедуру заключения такого договора и последствия для контрагентов в случае возникновения программных ошибок.

К. Роби связывает использование смарт-контрактов в госзакупках с возможностью внедрения системы искусственного интеллекта. Это позволит ограничить полномочия лиц, осуществляющих закупки, и делегировать волевой аспект заключения договора независимой и объективной электронной системе [Robey, 2014, [www](#)]. Несомненно, данные инновации станут нововведениями ближайшего будущего.

Заключение

Проведенное исследование позволяет прийти к выводу о том, что процесс определения поставщика для обеспечения государственных и муниципальных нужд носит субъективный характер: участвующие в госзакупках лица могут оказывать существенное влияние на ход проведения торгов. В нынешних реалиях первоочередной задачей остается необходимость повышения конкуренции на рынке государственных закупок.

Наиболее действенным вариантом представляется привлечение малого бизнеса к участию в контрактной системе. Малые предприятия играют важную роль в экономике: они являются мощным генератором новых идей, апробируют многие новые продукты и технологии, принимая на себя значительную часть рисков.

Достижение данной цели должно осуществляться не только путем императивного указания законодателя заключать договоры с субъектами малого предпринимательства, но и с помощью создания благоприятных условий для таковых при их участии в закупках.

Библиография

1. Аукционный робот для ЭТП – AuSe. URL: <https://www.i-tt.ru/products/AuSe>
2. Бегтин И. Слепые закупки. Открытые данные как инструмент гражданского и экспертного контроля. URL: <https://clearspending.ru/media/analytics/Open%20data%20as%20a%20tool%20for%20civil%20society%20and%20expert%20control%20in%20public%20procurement.pdf>
3. Беляева О.А. Правовые проблемы аукционов и конкурсов. М.: Юриспруденция, 2010. 293 с.
4. Болдырев В.А. Гражданско-правовая конструкция юридического лица несобственника: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2013. 455 с.
5. Будатаров С.М. Понятие коррупции в российском законодательстве и юридической литературе // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 1. С. 106-110.
6. Воронцов П.П. Картельный сговор: признаки и практика. URL: <https://school.kontur.ru/publications/1576>
7. Георгий Генс: «В России менеджер собственника слушает, но не слушается». URL: <https://hbr-russia.ru/management/strategiya/a18146>
8. Глава ФАС назвал профанацией 95% всех госзакупок. URL: https://www.gazeta.ru/business/news/2017/03/01/n_9741773.shtml
9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон Рос. Федерации от 30.11.1994 № 51-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собрания Рос. Федерации 21.10.1994 // Российская газета. 1994. 8 декабря.
10. Иванов Д.В. Аффилированность юридических лиц, концепция правового регулирования. URL: https://zakon.ru/blog/2012/11/13/affilirovannost_yuridicheskix_lic_koncepciya_pravovogo_regulirovaniya
11. Информация по торгам 0372200134214000014. URL: <https://moi-torgi.ru/?action=Torgi/View&src=44&kod=0372200134214000014>
12. Кинев А.Ю. Борьба с картелями в России // Современная конкуренция. 2010. № 6. С. 43-52.
13. Национальный рейтинг прозрачности закупок. URL: <https://www.nrpz.ru>
14. О валютном регулировании и валютном контроле: федер. закон Рос. Федерации от 10.12.2003 № 173-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 21.11.2003; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 26.11.2003 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 50. Ст. 4859.
15. О защите конкуренции: федер. закон Рос. Федерации от 26.07.2006 № 135-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 08.07.2006; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 14.07.2006 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31-1. Ст. 3434.
16. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд: федер. закон Рос. Федерации от 05.04.2013 № 44-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Федерации 22.03.2013; одобр. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 27.03.2013 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 14. Ст. 1652.
17. О цифровых финансовых активах: законопроект от 20.03.2018 № 419059-7. URL: [http://asozd2c.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/E426461949B66ACC4325825600217475/\\$FILE/419059-7_20032018_419059-7.PDF?OpenElement](http://asozd2c.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/E426461949B66ACC4325825600217475/$FILE/419059-7_20032018_419059-7.PDF?OpenElement)
18. Об отнесении Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований к аффилированным лицам: письмо Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации от 27.03.2007 № АК/4056. URL: <http://base.garant.ru/55183946/>

19. Об утверждении Правил продажи объектов приватизации: постановление Правительства Республики Казахстан от 09.08.2011 № 920 // Казахстанская правда. 2011. № 276-277.
20. Панков В.В. и др. Организация и контроль в системе государственных закупок: отечественный и зарубежный опыт. М.: Аудитор, 2015. 247 с.
21. Порезанова Е.В. Виды монополий в современной экономике России // Известия Саратовского университета. 2012. № 1. С. 22-27.
22. Противодействие сговору в госзакупках по схеме «таран». URL: <https://www.pro-goszakaz.ru/article/101542-qqe-15-12-protivodeystvie-sgovoru-v-goszakupkah-po-sHEME-taran>
23. Решение Ермаковского районного суда от 1 августа 2014 г. по уголовному делу № 1-51/2014. URL: <https://rospravosudie.com/court-ermakovskij-rajonnyj-sud-krasnoyarskij-kraj-s/act-458727839/>
24. Решение Комиссии Омского УФАС России по контролю в сфере закупок на территории Омской области от 28 сентября 2017 г. № 03-10.1/272-2017. URL: <http://solutions.fas.gov.ru/to/omskoe-ufas-rossii/03-10-1-272-2017>
25. Решение Крымского УФАС России от 05.10.2016 № 06/2391-16. URL: <http://solutions.fas.gov.ru/to/krymskoe-ufas-rossii/06-7240>
26. Стартап «Касперского» займется выявлением конфликта интересов. URL: https://www.rbc.ru/technology_and-media/08/12/2017/5a2a62c59a794759a190bfd2
27. ФАС России: роботизированные картели – новая реальность. URL: <https://clearspending.ru/news/fas-rossii-robotizirovannye-karteli-novaya-realnost/>
28. Чернышова А.Н. Институционально-экономический механизм обеспечения конкурентоспособности малого предпринимательства на рынке бюджетных заказов: автореф. дис. ... канд. экон. наук. Ростов-на-Дону, 2007. 30 с.
29. Юрасов М.Ю., Поздняков Д.А. Смарт-контракт и перспективы его правового регулирования в эпоху технологии блокчейн. URL: https://zakon.ru/blog/2017/10/9/smart-kontrakt_i_perspektivy_ego_pravovogo_regulirovaniya_v_epohu_tehnologii_blokchejn#_ftn3
30. Яковлев А.А., Демидова О.А. Реформа системы госзакупок и практика отбора поставщиков для государственных нужд в России в 2004 и 2008 годах (по данным обследований предприятий обрабатывающей промышленности). URL: <https://iims.hse.ru/data/2010/04/13/1218000125/Yakovlev-Demidova.pdf>
31. Robey C. Ghost in the machine: the future of AI in procurement // Contract management. 2014. No. 12. URL: http://www.academia.edu/10298521/Ghost_in_the_Machine_The_Future_of_AI_in_Procurement
32. Szabo N. Smart contracts. URL: <http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart.contracts.html>

Non-competitive bidding as a reason for the low efficiency of public procurement

Den De Un

Postgraduate,
Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation,
680020, 15 Kazarmenny lane, Khabarovsk, Russian Federation;
e-mail: Dendb92@yandex.ru

Abstract

The article non-competitive bidding as a reason for the low efficiency of public procurement in the Russian Federation. It considers competition to be one of the key factors of effective functioning of the contract system in the sphere of public procurement. The author of the article makes an attempt to identify objective and subjective reasons for low competition in the public procurement market in the Russian Federation. According to the results of the analysis of the law enforcement practice of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation, cartelisation is viewed as the main factor of non-competitive bidding. The author analyses scientific literature, the legislation of the Russian Federation on public procurement and judicial practice in this sphere in order to identify

problems arising due to the low efficiency of public procurement in the Russian Federation. The article points out that collusion between customers and suppliers is characteristic of bidding and reveals the new ways of committing violations in the sphere of public procurement with due regard to the achievements in science and technology. The author proposes some preventive measures with a view to ensuring a high level of competition in bidding for satisfying state and municipal needs in the Russian Federation.

For citation

Den De Un. (2018) Nekonkurentnost' torgov kak prichina nizkoi effektivnosti gosudarstvennykh zakupok [Non-competitive bidding as a reason for the low efficiency of public procurement]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 8 (8A), pp. 40-51.

Keywords

Competition, bidding, monopolism, cartel, corruption, backsliding, contract system.

References

1. *Auktsionnyi robot dlya ETP – AuSe* [The auction robot for electronic bidding platforms – AuSe]. Available at: <https://www.i-tt.ru/products/AuSe> [Accessed 29/06/18].
2. Begtin I. *Slepye zakupki. Otkrytye dannye kak instrument grazhdanskogo i ekspertnogo kontrolya* [Blind purchases. Open data as a tool for civil and expert control]. Available at: <https://clearspending.ru/media/analytics/Open%20data%20as%20a%20tool%20for%20civil%20society%20and%20expert%20control%20in%20public%20procurement.pdf> [Accessed 29/06/18].
3. Belyaeva O.A. (2010) *Pravovye problemy auktsionov i konkursov* [Legal problems of auctions and contests]. Moscow: Yurisprudentsiya Publ.
4. Boldyrev V.A. (2013) *Grazhdansko-pravovaya konstruktsiya yuridicheskogo litsa nesobstvennika. Doct. Diss.* [The civil law construction of the legal entity of the non-owner. Doct. Diss.]. Ekaterinburg.
5. Budatarov S.M. (2012) *Ponyatie korruptsii v rossiiskom zakonodatel'stve i yuridicheskoi literature* [The concept of corruption in the Russian legislation and legal literature]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta* [Bulletin of Tomsk State University], 1, pp. 106-110.
6. Chernyshova A.N. (2007) *Institutsional'no-ekonomicheskii mekhanizm obespecheniya konkurentosposobnosti malogo predprinimatel'stva na rynke byudzhethnykh zakazov. Doct. Diss. Abstract* [An institutional and economic mechanism for ensuring competitiveness of small businesses in the market of budget orders. Doct. Diss. Abstract]. Rostov-on-Don.
7. *FAS Rossii: robotizirovannye karteli – novaya real'nost'* [The Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation: robot cartels – a new reality]. Available at: <https://clearspending.ru/news/fas-rossii-robotizirovannye-karteli-novaya-realnost/> [Accessed 29/06/18].
8. *Georgii Gens: "V Rossii menedzher sobstvennika slushaet, no ne slushaetsya"* [Georgiy Gens: "In Russia, a manager listens to an owner, but does not obey"]. Available at: <https://hbr-russia.ru/management/strategiya/a18146> [Accessed 29/06/18].
9. *Glava FAS nazval profanatsiei 95% vseh goszakupok* [The head of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation called 95% of all public procurement profanation]. Available at: https://www.gazeta.ru/business/news/2017/03/01/n_9741773.shtml [Accessed 29/06/18].
10. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' pervaya): feder. zakon Ros. Federatsii ot 30.11.1994 № 51-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobraniya Ros. Federatsii 21.10.1994* [Civil Code of the Russian Federation (Part 1): Federal Law of the Russian Federation No. 51-FZ of November 30, 1994] (1994). *Rossiiskaya gazeta* [Russian gazette], 8th Dec.
11. *Informatsiya po torgam 0372200134214000014* [Information on bidding 0372200134214000014]. Available at: <https://moi-torgi.ru/?action=Torgi/View&src=44&kod=0372200134214000014> [Accessed 29/06/18].
12. Ivanov D.V. *Affilirovannost' yuridicheskikh lits, kontseptsiya pravovogo regulirovaniya* [Affiliation of legal entities, the conception of legal regulation]. Available at: https://zakon.ru/blog/2012/11/13/affilirovannost_yuridicheskix_lic_koncepciya_pravovogo_regulirovaniya [Accessed 29/06/18].
13. Kinev A.Yu. (2010) *Bor'ba s kartelyami v Rossii* [The fight against cartels in Russia]. *Sovremennaya konkurentsia* [Modern competition], 6, pp. 43-52.

14. *Natsional'nyi reiting prozrachnosti zakupok* [The National Procurement Transparency Rating]. Available at: <https://www.nrpz.ru> [Accessed 29/06/18].
15. O kontraktnoi sisteme v sfere zakupok tovarov, rabot i uslug dlya obespecheniya gosudarstvennykh i munitsipal'nykh nuzhd: feder. zakon Ros. Federatsii ot 05.04.2013 № 44-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 22.03.2013: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 27.03.2013 [On the contract system in the sphere of procurement of goods, works and services for satisfying state and municipal needs: Federal Law of the Russian Federation No. 44-FZ of April 5, 2013] (2013). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 1652)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 1652)], 14.
16. O tsifrovyykh finansovykh aktivakh: zakonoproekt ot 20.03.2018 № 419059-7 [On digital financial assets: draft Federal Law No. 419059-7 of March 20, 2018]. Available at: [http://asozd2c.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/E426461949B66ACC4325825600217475/\\$FILE/419059-7_20032018_419059-7.PDF?OpenElement](http://asozd2c.duma.gov.ru/addwork/scans.nsf/ID/E426461949B66ACC4325825600217475/$FILE/419059-7_20032018_419059-7.PDF?OpenElement) [Accessed 29/06/18].
17. O valyutnom regulirovanii i valyutnom kontrole: feder. zakon Ros. Federatsii ot 10.12.2003 № 173-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 21.11.2003: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 26.11.2003 [On currency regulation and currency control: Federal Law of the Russian Federation No. 173-FZ of December 10, 2003] (2003). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 4859)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 4859)], 50.
18. O zashchite konkurentsii: feder. zakon Ros. Federatsii ot 26.07.2006 № 135-FZ: prinyat Gos. Dumoi Feder. Sobr. Ros. Federatsii 08.07.2006: odobr. Sovetom Federatsii Feder. Sobr. Ros. Federatsii 14.07.2006 [On the protection of competition: Federal Law of the Russian Federation No. 135-FZ of July 26, 2006] (2006). *Sobranie zakonodatel'stva Rossiiskoi Federatsii (St. 3434)* [Collected legislation of the Russian Federation (Art. 3434)], 31-1.
19. Ob otneseni Rossiiskoi Federatsii, sub"ektov Rossiiskoi Federatsii, munitsipal'nykh obrazovani k affilirovannym litsam: pis'mo Federal'noi antimonopol'noi sluzhby Rossiiskoi Federatsii ot 27.03.2007 № AK/4056 [On regarding the Russian Federation, constituent entities of the Russian Federation, municipalities as affiliated persons: Letter of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation No. AK/4056 of March 27, 2007]. Available at: <http://base.garant.ru/55183946/> [Accessed 29/06/18].
20. Ob utverzhdenii Pravil prodazhi ob"ektov privatizatsii: postanovlenie Pravitel'stva Respubliki Kazakhstan ot 09.08.2011 № 920 [On the approval of the Rules of selling privatisation objects: Decree of the Government of the Republic of Kazakhstan No. 920 of August 9, 2011] (2011). *Kazakhstanskaya pravda* [Kazakhstan truth], 276-277.
21. Pankov V.V. et al. (2015) *Organizatsiya i kontrol' v sisteme gosudarstvennykh zakupok: otechestvennyi i zarubezhnyi opyt* [Organisation and control in the public procurement system: domestic and foreign experience]. Moscow: Auditor Publ.
22. Porezanova E.V. (2012) Vidy monopolii v sovremennoi ekonomike Rossii [Types of monopolies in the modern Russian economy]. *Izvestiya Saratovskogo universiteta* [Bulletin of Saratov University], 1, pp. 22-27.
23. *Protivodeistvie sgovoru v goszakupkakh po skheme "taran"* [Counteraction to "ram" collusion in public procurement under the "RAM" scheme]. Available at: <https://www.pro-goszakaz.ru/article/101542-qqe-15-12-protivodeystvie-sgovoru-v-goszakupkah-po-sheme-taran> [Accessed 29/06/18].
24. *Reshenie Ermakovskogo raionnogo suda ot 1 avgusta 2014 g. po ugovnomu delu № 1-51/2014* [The decision made by the Ermakovskoe District Court on August 1, 2014 (Criminal Case No. 1-51/2014)]. Available at: <https://rospravosudie.com/court-ermakovskij-rajonnyj-sud-krasnoyarskij-kraj-s/act-458727839/> [Accessed 29/06/18].
25. *Reshenie Komissii Omskogo UFAS Rossii po kontrolyu v sfere zakupok na territorii Omskoi oblasti ot 28 sentyabrya 2017 g. № 03-10.1/272-2017* [Decision of the Commission of the Omsk Directorate of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation for control in the sphere of public procurement in the Omsk region No. 03-10.1/272-2017 of September 28, 2017]. Available at: <http://solutions.fas.gov.ru/to/omskoe-ufas-rossii/03-10-1-272-2017> [Accessed 29/06/18].
26. *Reshenie Krymskogo UFAS Rossii ot 05.10.2016 № 06/2391-16* [Decision of the Crimean Directorate of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation No. 06/2391-16 of October 5, 2016]. Available at: <http://solutions.fas.gov.ru/to/krymskoe-ufas-rossii/06-7240> [Accessed 29/06/18].
27. Robey C. (2014) Ghost in the machine: the future of AI in procurement. *Contract management*, 12. Available at: http://www.academia.edu/10298521/Ghost_in_the_Machine_The_Future_of_AI_in_Procurement [Accessed 29/06/18].
28. *Startup "Kasperskogo" zaimetsya vyavleniem konflikta interesov* [The startup of "Kaspersky" will identify a conflict of interest]. Available at: https://www.rbc.ru/technology_and_media/08/12/2017/5a2a62c59a794759a190bfd2 [Accessed 29/06/18].
29. Szabo N. *Smart contracts*. Available at: <http://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart.contracts.html> [Accessed 29/06/18].
30. Vorontsov P.P. *Kartel'nyi sgovor: priznaki i praktika* [Cartel agreements: signs and practices]. Available at: <https://school.kontur.ru/publications/1576> [Accessed 29/06/18].

-
31. Yakovlev A.A., Demidova O.A. *Reforma sistemy goszakupok i praktika otbora postavshchikov dlya gosudarstvennykh nuzhd v Rossii v 2004 i 2008 godakh (po dannym obsledovaniyu predpriyatii obrabatyvayushchei promyshlennosti)* [The reform of the public procurement system and the practice of selecting suppliers for state needs in Russia in 2004 and 2008 (according to the results of the inspections of processing enterprises)]. Available at: <https://iims.hse.ru/data/2010/04/13/1218000125/Yakovlev-Demidova.pdf> [Accessed 29/06/18].
 32. Yurasov M.Yu., Pozdnyakov D.A. *Smart-kontrakt i perspektivy ego pravovogo regulirovaniya v epokhu tekhnologii blokchein* [Smart contracts and prospects for their legal regulation in the era of blockchain technology]. Available at: https://zakon.ru/blog/2017/10/9/smart-kontrakt_i_perspektivy_ego_pravovogo_regulirovaniya_v_epokhu_tehnologii_blokchein#_ftn3 [Accessed 29/06/18].