ISSN 2541-8521

ПРО ГОСЗАКАЗ.РФ
ЭКСПЕРТНЫЙ ЖУРНАЛ

БИБЛИОТЕКА ЗАКАЗЧИКА

№ 2/2020

В ЭТОМ НОМЕРЕ

Обзор новейших изменений в Законе № 44-ФЗ

Смена системы налогообложения поставщиком: последствия для заказчика

Гарантийные обязательства в медицинских закупках

Применение оптовой надбавки при расчете НМЦК на поставку лекарственных препаратов

Квалификационные требования к участникам закупки по Закону № 223-ФЗ и их субподрядчикам

Типичные вопросы планирования закупок по Закону № 223-ФЗ

«Верховный Суд отказал»

Ответы на вопросы

«Закупочные премудрости»

16+

рад

БЕЗОПАСНО
ПРОЗРАЧНО
НАДЕЖНО

ЗАКУПКИ

в рамках федерального закона № 44-ФЗ

gz.lot-online.ru

рад

Всероссийская универсальная торговая площадка Российского аукционного дома

- Банковская гарантия
- Электронная подпись
- Экспресс-аккредитация

Здравствуйте, дорогие читатели!

В начале года все заказчики страны заняты одним и тем же: изучением очередных революционных изменений в законодательстве о контрактной системе. Наш долг — помочь вам в этом! Мы подготовили для вас обзор новейших изменений в Законе № 44-ФЗ, в котором все поправки структурированы по времени их вступления в силу. Некоторые преобразования явно пойдут контрактной системе на пользу, другие не столь однозначны. Поэтому мы сопроводили рассказ о новых нормах закона анализом возможных трудностей, которые могут возникнуть при их применении на практике. Предупрежден — значит вооружен!

Также вы найдете в номере материалы, посвященные последствиям изменения системы налогообложения поставщика, гарантийным обязательствам в медицинских закупках и применению оптовой надбавки при расчете НМЦК на поставку лекарственных препаратов. Очень интересные материалы ждут специалистов, работающих по Закону № 223-ФЗ: это обзор правоприменительной практики по вопросам установления квалификационных требований к участникам закупки по Закону № 223-ФЗ и их субподрядчикам, а также статья о планировании закупок по Закону № 223-ФЗ.

В конце выпуска вы найдете обзор отказных определений Верховного Суда РФ за декабрь 2019 г. и ответы на вопросы, а также поучительную историю из книги Елены Пластининой «Закупочные премудрости».

Приятного и полезного чтения!

Константин Аршба
учредитель и руководитель
проекта ПРОГОСЗАКАЗ.РФ

СОДЕРЖАНИЕ

6 **Олег Гурин, Андрей Полянский**
Обзор новейших изменений в Законе № 44-ФЗ

25 **Анастасия Дегтеревская**
Смена системы налогообложения поставщиком: последствия для заказчика

34 **Григорий Александров**
Гарантийные обязательства в медицинских закупках

45 **Григорий Александров**
Применение оптовой надбавки при расчете НМЦК на поставку лекарственных препаратов

47 **Виталий Байрашев**
Квалификационные требования к участникам закупки по Закону № 223-ФЗ и их субподрядчикам

Уважаемые читатели, вы можете предложить свою тему для публикации и отправить пожелания по содержанию журнала на ✉ ottorolend@gmail.com

ПРОГОСЗАКАЗ.РФ
№ 01, январь 2020 года
Электронная версия журнала
www.прогосзаказ.рф

Журнал зарегистрирован
в Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций

Учредитель и издатель журнала
ПРОГОСЗАКАЗ.РФ: Константин Аршба

Свидетельство:
ПИ № ФС 77 - 61498
от 24.04.2015

Главный редактор
Олег Гурин

Редактор-эксперт
Ольга Никитина

Дизайн обложки
Мария Черная

Корректор
Анна Абрамова

Дизайн макет, Верстка
Анна Гурина

Данный выпуск журнала ПРОГОСЗАКАЗ.РФ подготовлен при поддержке электронной площадки «Российский аукционный дом» (gz.lot-online.ru)

СОДЕРЖАНИЕ

60 **Виталий Байрашев**
Типичные вопросы планирования закупок по Закону № 223-ФЗ

70 **Александр Удалихин**
«Верховный Суд отказал»

77 **Ольга Никитина**
Ответы на вопросы

83 **Елена Пластинина**
«Закупочные премудрости»: баллада о коне

85 **Список сокращений**

По вопросам приобретения и распространения обращайтесь по ☎ (8634) 38-26-19 или ✉ progoszakaz@mail.com

Отпечатано в типографии:
ООО «Мир Печати» 344019,
г. Ростов-на-Дону, ул. Береговая, 30

Тираж 10 000 экз.

Заказ № 001
Подписано в печать 21.01.2020
Дата выхода в свет 23.01.2020
Формат 174 х 246
Печать офсетная

Цена свободная

ISSN 2541-8521

Адрес редакции:
347932, Ростовская обл., г. Таганрог,
Поляковское шоссе, д. 16, корп. 3,
оф. 405

Служба клиентской поддержки:
телефон/факс: (8634) 38-26-19
e-mail: progoszakaz@mail.ru
сайт: www.прогосзаказ.рф

Перепечатка материалов допускается только с письменного согласия редакции. Редакция не несет ответственности за содержание рекламных материалов. Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов.

Обзор новейших изменений в Законе № 44-ФЗ

Олег Гурин
главный редактор
журнала ПРОГОСЗАКАЗ.РФ

Андрей Полянский
руководитель департамента
по государственным и корпоративным закупкам
АО «Российский аукционный дом»

По устоявшейся традиции каждый Новый год специалисты в сфере закупок получают от законодателя один и тот же подарок — пакет поправок к Закону № 44-ФЗ. Декабрь 2019 г. не стал исключением[1]. Для удобства изучения в настоящей статье все произошедшие и предстоящие изменения распределены по времени их вступления в силу.

Изменения, вступившие в силу с 28.12.2019

Как известно, банковские гарантии, обеспечивающие заявки, исполнение контракта и гарантийные обязательства, могут выдаваться не любыми банками, а только такими, которые включены в перечень, размещенный на сайте Минфина России[2]. Банки попадают в указанный перечень в случае своего соответствия требованиям, которые установлены постановлением Правитель-

[1] См. федеральные законы от 27.12.2019 № 449-ФЗ, от 27.12.2019 № 469-ФЗ.

[2] Перечень банков, которые вправе выдавать банковские гарантии для обеспечения заявок и исполнения контрактов и соответствующих требованиям, установленным ч. 1 и 1.1 ст. 45 Закона № 44-ФЗ. URL: https://www.minfin.ru/ru/perfomance/contracts/list_banks/

ства РФ от 12.04.2018 № 440[3] (далее — ПП РФ № 440). Перестав соответствовать указанным требованиям, банк покидает перечень[4]. Однако с 28.12.2019 из этого правила появилось исключение: если банк перестал соответствовать требованиям ПП РФ № 440, но Советом директоров Банка России принято решение о гарантировании непрерывности деятельности такого банка, то в течение срока реализации плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства этого банка выданные им банковские гарантии могут обеспечивать *заявки* и *исполнение контрактов*[5].

По неизвестной причине законодатель не упомянул в числе обязательств, которые могут быть обеспечены банковской гарантией санируемого банка, *гарантийные обязательства*. Следовательно, указанные обязательства не могут быть обеспечены банковской гарантией, которую выдал банк, подвергающийся санации.

При этом перечень банков, размещенный на сайте Минфина России, не поможет заказчикам отсечь гарантии, выданные «проблемным» банком. Из ч. 1.4 ст. 45 Закона № 44-ФЗ следует, что в течение срока реализации плана участия Банка России в осуществлении мер по предупреждению банкротства информация о санируемом банке не исключается из перечня Минфина России. Если же на дату утверждения указанного плана санируемый банк успел покинуть перечень Минфина России, то он должен быть в него возвращен[6].

Изменения, вступившие в силу с 01.01.2020

До 01.07.2018 участники конкурентных процедур должны были указывать в своих заявках наименование страны происхождения товара (далее — НСПТ) независимо от того, подпадает ли данная закупка под действие запретов, ограничений или условий допуска иностранных товаров к участию в закупках. С 01.07.2018 обязанность указывать НСПТ сохранилась лишь для тех случаев, когда при проведении закупки применяется национальный режим. Однако через полтора года участников закупок вновь обязали указывать НСПТ *всегда*, вне зависимости от применения или неприменения национального режима[7].

---

[3] «О требованиях к банкам, которые вправе выдавать банковские гарантии для обеспечения заявок и исполнения контрактов».

[4] См. ч. 1.2 ст. 45 Закона № 44-ФЗ.

[5] Ст. 45 Закона № 44-ФЗ была дополнена ч. 1.3–1.6.

[6] Ч. 1.6 ст. 45 Закона № 44-ФЗ.

[7] См. нов. ред. п. 3 ч. 4 ст. 54.4 (электронный конкурс), п. 2 ч. 3 ст. 66 (электронный аукцион), п. 3 ч. 6 ст. 83.1 Закона № 44-ФЗ (запрос предложений).

НСПТ добавлено к числу сведений, которые подлежат заказчиком в проект контракта, направляемый победителю электронной процедуры[8].

При этом имеется важное отличие новых правил от тех, которые действовали до 01.07.2018. Если ранее требовалось указывать НСПТ в случае закупки товара или *работ (услуг), для выполнения (оказания) которых используется товар*, то с 01.01.2020 участники закупки должны сообщать НСПТ в случае «закупки товара, в т. ч. *поставляемого заказчику при выполнении закупаемых работ, оказании закупаемых услуг*».

Очевидно, что между «использованием товара для выполнения работ» и «поставкой товара при выполнении работ» имеется смысловой зазор. Хороший пример приводит В. В. Дон: «Применительно к тому же техническому обслуживанию инженерных систем и коммуникаций зданий есть разница между использованием расходных материалов (например, припой, проволока и т. п.) и поставкой оборудования (например, распределительный щит и т. п.) при оказании таких услуг»[9].

Получается, что участники закупки не должны указывать НСПТ, если предлагаемый товар *используется* при выполнении закупаемых работ, но при этом *не поставляется* (т. е. не передается заказчику по товарным накладным и актам приема-передачи)? И что же, теперь заказчикам придется разграничивать в документации о закупке *используемые* товары и *поставляемые* товары, устанавливая разные требования к сведениям, которые должны быть сообщены участниками закупки о таких товарах?

К сожалению, прояснить замысел законодателя сможет лишь правоприменительная практика.

Изменения, вступившие в силу с 08.01.2020

1. Уточнена терминология, используемая в Законе № 44-ФЗ. В частности, государственный/муниципальный контракт определен как «гражданско-правовой договор, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (*в т. ч. приобретение недвижимого имущества или аренда имущества*) и который заключен от имени РФ, субъекта РФ (государственный контракт), муниципального образования (муниципальный контракт) государственным или муниципальным заказчиком для обеспечения соответственно государственных нужд, муниципальных нужд». Понятия

[8] См. нов. ред. ч. 2 ст. 83.2 Закона № 44-ФЗ.

[9] В. В. Дон. Обзор основных изменений законодательства РФ о контрактной системе в декабре 2019 года – начале 2020 года // URL: http://zakupki-portal.ru/novosti/viktor-don-avtorskie-materialy/obzor-osnovnyh-izmenenij-zakonodatelstva-o-kontraktnoj-sisteme-v-dekabre-2019-goda-nachale-2020-goda/ (дата обращения 15.01.2020).

«государственный заказчик», «муниципальный заказчик» никаких изменений не претерпели.

Понятие «контракт» является обобщающим и используется для обозначения как государственных/муниципальных контрактов, так и гражданско-правовых договоров[10], заключаемых бюджетным учреждением, государственным или муниципальным унитарным предприятием либо иным юридическим лицом в соответствии с ч. 1, 2.1, 4 и 5 ст. 15 Закона № 44-ФЗ[11].

Также определено, что под «контрактом жизненного цикла» понимается «контракт, предусматривающий поставку товара или выполнение работы (в т. ч. при необходимости проектирование объекта капитального строительства, конструирование товара, который должен быть создан в результате выполнения работы), последующие обслуживание, при необходимости эксплуатацию в течение срока службы, ремонт и (или) утилизацию поставленного товара или созданного в результате выполнения работы объекта капитального строительства или товара»[12].

2. Заказчики получили право заключать контракт жизненного цикла *в случае, если предметом такого контракта являются новые машины и оборудование*, а не только «в случаях, установленных Правительством РФ»[13], как это было ранее[14].

Произошедшие изменения заставили некоторых заказчиков задаться следующим вопросом: возможна ли теперь закупка новых машин и оборудования посредством проведения *открытого конкурса в электронной форме* (далее — электронный конкурс), в котором будут оцениваться предложения участников о стоимости жизненного цикла продукции? К сожалению, сама конструкция электронного конкурса ставит такую возможность под вопрос.

Поясним суть проблемы.

В силу ч. 1 ст. 32 Закона № 44-ФЗ заказчик вправе использовать следующие критерии для оценки конкурсных заявок:

1) цена контракта, сумма цен единиц товара, работы, услуги;

---

[10] С предметом, аналогичным государственным/муниципальным контрактам: поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в т. ч. приобретение недвижимого имущества или аренда имущества).

[11] Ст. 3 Закона № 44-ФЗ дополнена п. 8.1.

[12] Ст. 3 Закона № 44-ФЗ дополнена п. 8.2.

[13] См. постановление Правительства РФ от 28.11.2013 № 1087 «Об определении случаев заключения контракта жизненного цикла».

[14] См. прежнюю и новую ред. ч. 16 ст. 34 Закона № 44-ФЗ.

2) расходы на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ;

3) качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки;

4) квалификация участников закупки, в т. ч. наличие у них финансовых ресурсов, на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

Согласно ч. 3 ст. 32 Закона № 44-ФЗ при проведении закупок на право заключения контракта жизненного цикла *вместо* критериев «цена контракта, сумма цен единиц товара, работы, услуги» и «расходы на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ» заказчик вправе использовать в качестве критерия оценки заявок стоимость жизненного цикла товара или созданного в результате выполнения работы объекта.

Но одно дело *критерии оценки заявок*, а другое — *состав заявки* на участие в закупке. Состав заявки на участие в электронном конкурсе исчерпывающим образом определен в ч. 2 ст. 54.4 Закона № 44-ФЗ: такая заявка состоит из двух частей и предложения участника закупки о *цене контракта, сумме цен единиц товара, работы, услуги* (но не о стоимости жизненного цикла!). Также определено, что в первую часть заявки включается предложение участника закупки о качественных, функциональных и экологических характеристиках объекта закупки[15], а во вторую часть заявки — документы, подтверждающие квалификацию участника закупки[16], если заказчиком устанавливались соответствующие критерии оценки конкурсных заявок.

Получается, что сделать предложение о стоимости жизненного цикла продукции участникам электронного конкурса попросту *негде*[17].

Таким образом, стоимость жизненного цикла закупаемой продукции может быть без каких-либо проблем использована в качестве критерия оценки заявок только при проведении запроса предложений в электронной форме[18].

---

[15] См. п. 2 ч. 4 ст. 54.4 Закона № 44-ФЗ.

[16] См. п. 6 ч. 6 ст. 54.4 Закона № 44-ФЗ.

[17] Конечно, заказчик, действуя на свой страх и риск, может приравнять в конкурсной документации «предложение о стоимости жизненного цикла продукции» к «предложению о цене контракта». Отметим, однако, что в силу ч. 7 ст. 54.4 Закона № 44-ФЗ не допускается требовать от участника электронного конкурса предоставления иных документов и информации, за исключением предусмотренных ч. 2, 4–6 ст. 54.4 Закона № 44-ФЗ. Требование об указании участниками электронного конкурса стоимости жизненного цикла продукции может быть квалифицировано как нарушение данного запрета.

[18] Как следует из п. 5 ч. 6 ст. 83.1 Закона № 44-ФЗ, порядок проведения запроса предложений в электрон-

Поскольку случаи проведения запроса предложений в электронной форме чрезвычайно ограничены[19], практическая значимость контрактов жизненного цикла представляется незначительной.

3. Произошли изменения в отдельных основаниях для заключения контракта с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Во-первых, у заказчиков появилась возможность на основании п. 32 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ брать в аренду земельные участки.

Во-вторых, был изложен в новой редакции п. 23 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ был изложен в новой редакции. Теперь на его основании можно закупать следующие услуги:

1) по техническому обслуживанию зданий;
2) по эксплуатационному контролю зданий, сооружений;
3) по содержанию и ремонту общего имущества в здании либо одного или нескольких нежилых помещений, принадлежащих заказчику на любом законном основании;
4) по холодному и (или) горячему водоснабжению, водоотведению, электроснабжению, теплоснабжению, газоснабжению, услуг по охране, услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами.

Обязательное условие — данные *услуги*[20] должны оказываться не самому заказчику, а другому лицу, пользующемуся нежилыми помещениями, находящимися в здании, в котором расположены помещения заказчика. Это могут быть помещения, *принадлежащие заказчику на праве собственности*, закрепленные за ним на праве хозяйственного ведения либо оперативного управления или *переданные заказчику на ином законном основании*.

Прежней редакцией п. 23 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ могли пользоваться лишь те заказчики, которым нежилые помещения были переданы в *безвозмездное пользование или оперативное управление*. Новой редакцией нормы смогут пользоваться еще и заказчики-балансодержатели, заказчики-арендаторы и т. д. Для таких заказчиков это несомненное благо.

4. Как известно, постановлением Правительства РФ от 15.05.2015 № 570 (далее — ПП РФ № 570) определены виды и объемы работ по строительству,

ной форме самостоятельно определяется заказчиком в документации о закупке.

[19] См. ч. 2 ст. 83.1 Закона № 44-ФЗ.

[20] В формулировке обязательного условия речь идет лишь об *услугах*, тогда как на основании п. 23 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ могут приобретаться не только *услуги*, но и *работы* (например, содержанию и ремонту общего имущества в здании). Получается, что на *работы* условие об их выполнении исключительно в интересах третьих лиц не распространяется. Подробнее об этом: В. В. Дон. Цит. соч.

реконструкции объектов капитального строительства, которые подрядчик обязан выполнить *самостоятельно* без привлечения других лиц к исполнению своих обязательств по государственному и (или) муниципальному контрактам. С 08.01.2020 ч. 2 ст. 110.2 Закона № 44-ФЗ, на основании которой принято указанное постановление, изложена в новой редакции. Если подрядная организация привлекает к выполнению работ, определенных в соответствии с ПП РФ № 570, свои *дочерние общества*[21], это приравнивается к самостоятельному выполнению указанных работ данной подрядной организацией.

Вероятно, в ближайшее время стоит ожидать соответствующих изменений и в самом ПП РФ № 570.

5. Установлены особенности осуществления закупок в сфере строительства, которые будут проводиться в целях реализации национальных проектов[22] (см. ч. 55–63 ст. 112 Закона № 44-ФЗ).

В отношении объектов, определенных Правительством РФ или высшими органами исполнительной власти субъекта РФ, предметом контракта может быть одновременно подготовка проектной документации и (или) выполнение инженерных изысканий, выполнение работ по строительству, реконструкции и (или) капитальному ремонту объекта капитального строительства (т. е. «строительство “под ключ”»). Это самостоятельное основание для закупки «под ключ», не имеющее никакого отношения к постановлению Правительства РФ от 12.05.2017 № 563[23].

Осуществить такую закупку можно будет не только электронным аукционом, но и электронным конкурсом[24].

Начало применения новых норм станет возможным после утверждения Минстроем России специального порядка определения НМЦК, ЦКЕП, методики составления сметы такого контракта и порядка изменения его цены в случаях, предусмотренных подп. «а» п. 1 и п. 2 ч. 62 ст. 112 Закона № 44-ФЗ. Применение проектно-сметного метода обоснования НМЦК при подготовке таких закупок законодатель не дозволяет[25].

---

[21] Определение дочерних обществ можно найти в п. 1 ст. 67.3 ГК РФ.

[22] Перечень национальных проектов определен указом Президента РФ от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года».

[23] «О порядке и об основаниях заключения контрактов, предметом которых является одновременно выполнение работ по проектированию, строительству и вводу в эксплуатацию объектов капитального строительства…».

[24] Ч. 58 ст. 112 Закона № 44-ФЗ.

[25] См. ч. 59 ст. 112 Закона № 44-ФЗ.

Отметим, что к содержанию «нацпроектного» контракта на строительство «под ключ» предъявляются специальные требования (см. ч. 60, 61 ст. 112 Закона № 44-ФЗ). Кроме того, установлены основания для изменения отдельных существенных условий такого контракта (см. ч. 62 ст. 112 Закона № 44-ФЗ).

6. Из-под действия Закона № 44-ФЗ исключены соглашения об установлении сервитута в случаях и порядке, которые предусмотрены земельным законодательством[26].

Изменения, вступающие в силу с 01.04.2020[27]

Речь идет о реформе контроля, осуществляемого Федеральным казначейством, финансовыми органами субъектов РФ и муниципальных образований в соответствии с ч. 5 ст. 99 Закона № 44-ФЗ. Объем работы указанных органов значительно сократится, т. к. они будут осуществлять контроль лишь за:

1) непревышением объема финансового обеспечения, включенного в планы-графики, над объемом доведенных до заказчика лимитов бюджетных обязательств;

2) соответствием информации об идентификационных кодах закупок и непревышением объема финансового обеспечения для осуществления данных закупок, *если сведения о таких закупках не подлежат размещению в ЕИС*.

Предполагается, что с 01.04.2020 ЕИС будет способна в автоматическом режиме контролировать соответствие информации об идентификационных кодах закупок и объеме финансового обеспечения для осуществления данных закупок, а именно:

1) информация в извещении о закупке будет сверяться с информацией в плане-графике;

2) информация в протоколе определения поставщика (подрядчика, исполнителя) будет сверяться с информацией, содержащейся в извещении о закупке;

3) условия проекта контракта, направляемого с использованием ЕИС в адрес участника закупки, будет сверяться с информацией, содержащейся в протоколах определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

---

[26] Ч. 2 ст. 1 Закона № 44-ФЗ дополнена п. 11.

[27] Данные изменения были внесены в ч. 6 ст. 4, ч. 5 ст. 99 Закона № 44-ФЗ федеральным законом от 01.05.2017 № 71-ФЗ. Кроме того, ст. 99 Закона № 44-ФЗ была дополнена ч. 5.1. Хотя эти изменения нельзя отнести к «новогодним», авторы решили напомнить о них, чтобы у читателя появилось целостное представление об изменениях в Законе № 44-ФЗ, предстоящих в ближайшем будущем.

Изменения, вступающие в силу с 01.07.2020

1. Обновляются правила проведения запроса котировок в электронной форме (далее — ЗКЭФ).

Верхний предел НМЦК для проведения ЗКЭФ увеличится с нынешних 500 тыс. руб. до 3 млн руб. Но годовой объем закупок, осуществляемых путем проведения ЗКЭФ, остается неизменным: не более 10 % совокупного годового объема закупок заказчика[28].

Минимальный срок подачи заявок на участие в ЗКЭФ сократится с 5 рабочих дней до 4 рабочих дней. При этом отменить ЗКЭФ можно будет не за два дня до окончания срока подачи заявок, как сейчас, а за один час[29].

Внесение изменений в извещение о проведении ЗКЭФ будет запрещено[30] (в настоящее время заказчик вправе принять решение о внесении изменений в извещение о проведении ЗКЭФ не позднее чем за два рабочих дня до даты окончания срока подачи заявок).

Изменятся требования к составу заявок на участие в ЗКЭФ. И некоторые из этих изменений не могут не радовать.

Во-первых, наконец-то преодолевается «родовая травма» запроса котировок: участники ЗКЭФ должны будут представлять в составе заявки «документы (или их копии), подтверждающие соответствие участника закупки требованиям, установленным п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ», а не просто декларировать свое соответствие указанным требованиям. Например, в случае закупки работ, относящихся к лицензируемому виду деятельности, участнику закупки нужно будет представить *копию необходимой лицензии*, а не *декларацию о том, что такая лицензия у него имеется*, как сейчас.

Во-вторых, при закупке товара[31] заказчики смогут требовать предоставления участниками ЗКЭФ документов (их копий), подтверждающих соответствие товара действующему законодательству РФ, если последним устанавливаются специальные требования к товару[32]. Например, при закупке лекарственных препаратов или медицинских изделий можно будет требовать предоставления в составе заявки регистрационных удостоверений

---

[28] См. ч. 2 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ.

[29] См. нов. ред. ч. 1 ст. 36 Закона № 44-ФЗ.

[30] См. ч. 4 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ.

[31] А также при закупке работ (услуг), при выполнении (оказании) которых заказчику поставляется товар.

[32] Подп. «в» п. 2 ч. 5 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ. При этом не допускается требовать представление указанных документов (или их копий), если в соответствии с законодательством РФ они передаются вместе с товаром.

соответствующих товаров аналогично тому, как это происходит в настоящее время при проведении электронных аукционов[33].

Правда, есть и сомнительные нововведения. Например, участники ЗКЭФ должны будут декларировать свое соответствие требованиям, предусмотренным п. 3–5, 7–9, **11** ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ. Таким образом, ЗКЭФ станет вторым (после электронного конкурса) способом закупки, заявка на участие в котором должна содержать декларацию об «отсутствии у участника закупки ограничений для участия в закупках, установленных законодательством РФ». Конечно, во многом это лишь пустая формальность, но все же непонятно, почему при проведении электронных конкурсов и ЗКЭФ участники должны декларировать свое соответствие п. **11** ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ, а при проведении электронных аукционов и запросов предложений в электронной форме — нет[34].

Также не вполне понятно, зачем вводится норма о предоставлении участниками ЗКЭФ решения о согласии на совершение или о последующем одобрении крупной сделки (либо его копии)[35]. Ведь оператор ЭП и так направляет заказчику «решение о согласии на совершение или о последующем одобрении крупных сделок по результатам электронных процедур от имени участника закупки — юридического лица с указанием максимальных параметров условий одной сделки»[36] в составе информации и документов, предусмотренных ч. 11 ст. 24.1 Закона № 44-ФЗ!

Кстати, к числу несомненных достижений законодателя можно отнести тот факт, что с 1 июля 2020 г. рассмотрение котировочной комиссией заказчика сведений и документов, предусмотренных ч. 11 ст. 24.1 Закона № 44-ФЗ, будет иметь юридические последствия для участника ЗКЭФ. В случае непредставления указанных сведений и документов, их несоответствия установленным требованиям или недостоверности заявка на участие в ЗКЭФ будет отклоняться[37].

---

[33] Ср. с п. 3 ч. 5 ст. 66 Закона № 44-ФЗ.

[34] Ср. требования к декларации в п. 3 ч. 6 ст. 54.4 (электронный конкурс), подп. «е» п. 1 ч. 5 нов. ред. ст. 82.1 (ЗКЭФ) и п. 2 ч. 5 ст. 66 (электронный аукцион), п. 3 ч. 9 ст. 83.1 Закона № 44-ФЗ (запрос предложений в электронной форме).

[35] Такое решение предоставляется в тех случаях, когда требование о его наличии установлено законодательством РФ, учредительными документами юридического лица и для участника закупки поставка товара, выполнение работы или оказание услуги, являющихся объектом закупки, либо внесение денежных средств в качестве обеспечения исполнения контракта (если заказчик требует предоставить такое обеспечение) является крупной сделкой.

[36] См. п. 4 ч. 11 ст. 24.1 Закона № 44-ФЗ.

[37] См. п. 1, 5 ч. 11 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ.

В настоящее время последним упоминанием сведений и документов, предусмотренных ч. 11 ст. 24.1 Закона № 44-ФЗ, в контексте процедуры ЗКЭФ являются слова «оператор ЭП обеспечивает направление заказчику … информации и электронных документов участников ЗКЭФ, предусмотренных ч. 11 ст. 24.1 Закона № 44-ФЗ»[38]. Нигде не сказано, что котировочная комиссия обязана рассматривать эти сведения и документы и что обнаруженные в них дефекты влекут наступление каких-либо неблагоприятных последствий для участника ЗКЭФ.

Недостатком новой редакции ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ авторы считают отсутствие указания на то, что декларации участника ЗКЭФ о соответствии требованиям п. 3–5, 7–9, 11 ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ, о принадлежности к числу СМП предоставляются с использованием программно-аппаратных средств электронной площадки. Это может внести сумятицу в правоприменительную практику.

Среди других особенностей, отличающих новые требования к содержанию заявок на участие в ЗКЭФ от действующих в настоящее время, можно назвать следующие:

– наименование страны происхождения товара указывается в соответствии с общероссийским классификатором, используемым для идентификации стран мира[39];

– характеристики предлагаемого участником закупки товара, наименование страны его происхождения и товарный знак не указываются в заявке на участие в ЗКЭФ, если в состав извещения о проведении ЗКЭФ была включена проектная документация в соответствии с п. 8 ч. 1 ст. 33 Закона № 44-ФЗ[40].

Процедура проведения ЗКЭФ также существенно изменится.

Не позднее одного рабочего дня со дня, следующего за датой окончания срока подачи заявок на участие в ЗКЭФ, члены котировочной комиссии:

1) рассматривают заявки (а также сведения и документы, предусмотренные ч. 11 ст. 24.1 Закона № 44-ФЗ);

2) принимают решения об их отклонении или о признании соответствующими требованиям извещения;

---

[38] См. ч. 11 ст. 82.3 Закона № 44-ФЗ.

[39] Обратите внимание, что в период с 08.01.2020 по 01.07.2020 ЗКЭФ — единственный способ закупки, при подаче заявок на участие в котором НСПТ указывается участниками только в том случае, если заказчиком устанавливались в извещении запреты, ограничения или условия допуска иностранных товаров, требующие декларирования НСПТ (см. подп. «а» п. 2 ч. 9 ст. 82.3 Закона № 44-ФЗ). После 01.07.2020 ЗКЭФ станет единственным способом закупки, при подаче заявок на участие в котором участники закупок должны будут указывать НСПТ в соответствии с ОКСМ.

[40] См. ч. 7 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ.

3) *присваивают каждой заявке, которая не была отклонена, порядковый номер* в порядке возрастания предложенной участником цены контракта[41];

4) подписывают усиленными электронными подписями сформированный заказчиком с использованием электронной площадки протокол подведения итогов ЗКЭФ.

Таким образом, эксперимент по «разделению труда» между котировочной комиссией заказчика, которая лишь рассматривает заявки на участие в ЗКЭФ, и оператором ЭП, который производит ранжирование неотклоненных заявок по предложенной в них цене контракта, признан неудачным и свернут[42].

Заказчик подписывает протокол подведения итогов ЗКЭФ в тот же срок (т. е. не позднее одного рабочего дня со дня, следующего за датой окончания срока подачи заявок на участие в ЗКЭФ). Протокол направляется оператору ЭП, который размещает его в течение одного часа в ЕИС.

Сроки подписания контракта по результатам ЗКЭФ значительно сокращены[43]:

1) проект контракта направляется победителю ЗКЭФ в течение трех часов с момента публикации протокола подведения итогов ЗКЭФ в ЕИС;

2) победитель ЗКЭФ подписывает проект контракта в течение одного рабочего дня, следующего за днем его получения от заказчика, при этом направление протокола разногласий не предусматривается;

3) заказчик подписывает проект контракта в течение одного рабочего дня, следующего за днем подписания проекта контракта победителем ЗКЭФ, но не ранее чем через два рабочих дня, следующих за днем размещения в ЕИС протокола подведения итогов ЗКЭФ.

Продление срока подачи заявок на участие в ЗКЭФ в случае признания ЗКЭФ несостоявшимся больше не предусматривается. Если на участие в ЗКЭФ поступила только одна заявка или только одна заявка была признана соответствующей требованиям извещения, контракт заключается с участником закупки, подавшим такую заявку, на основании п. 25 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ. Если ЗКЭФ был признан несостоявшимся в связи с отсутствием

---

[41] Суммы цен единиц товара, работы, услуги, если в извещении о проведении ЗКЭФ в соответствии с ч. 24 ст. 22 Закона № 44-ФЗ не был определен объем закупаемых товаров, работ, услуг.

[42] Это «разделение труда» в 2018–2019 гг. спровоцировало вал необоснованных отклонений заявок на участие в ЗКЭФ по причине отсутствия в них предложений участников о цене контракта. См. решения Омского УФАС России от 28.12.2018 № 03-10.1/409-2018 (изв. № 0352200031918000112), Челябинского УФАС России от 01.04.2019 по делу № 074/06/105-307/2019 (173-ж/2019) (изв. № 0169300033419000010), Амурского УФАС России от 30.05.2019 по делу № 028/06/105-26/2019 (изв. № 0323300034919000016) и мн. др.

[43] См. ч. 13 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ.

заявок или в связи с отклонением всех поступивших заявок, заказчик вправе провести новую закупку[44].

2. Изменятся правила заключения контракта с единственным участником несостоявшейся конкурентной процедуры.

Многие помнят, что до 01.07.2018 существовал один-единственный п. 25 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ, на основании которого заказчики заключали контракты с единственным участником несостоявшейся конкурентной процедуры. С указанной даты «двадцать пятых» пунктов стало четыре (25, 25.1, 25.2, 25.3), но с 01.07.2020 универсальным основанием для заключения контракта с единственным участником несостоявшейся конкурентной процедуры снова будет единый и неделимый п. 25 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ[45].

Правила заключения контракта с единственным участником несостоявшейся конкурентной процедуры вынесены в нововведенную ч. 5 ст. 93 Закона № 44-ФЗ. Согласно указанной норме указанный контракт заключается:

1) на условиях, предусмотренных извещением и документацией о закупке (если способ закупки предусматривал извещение и документацию);

2) по цене, не превышающей НМЦК, а также цену контракта, предложенную единственным участником закупки в его заявке (если закон обязывает участника закупки указывать в заявке предложение о цене контракта)[46];

3) в порядке, установленном законом для заключения контракта с победителем соответствующего способа закупки[47];

4) по согласованию с контрольным органом в сфере закупок, если НМЦК несостоявшихся конкурса, аукциона или запроса предложений превышает предельный размер, который будет определен Правительством РФ.

Порядок согласования закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) по результатам несостоявшейся конкурентной процедуры

---

[44] Ч. 15 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ.

[45] Как тут не вспомнить классиков: «На второй день компаньоны убедились, что жить в дворницкой больше неудобно. Бурчал Тихон, совершенно обалдевший после того, как увидел барина сначала черноусым, потом зеленоусым, а под конец и совсем без усов» (И. Ильф, Е. Петров. Двенадцать стульев).

[46] В случае проведения закупки «без объема» контракт с единственным участником закупки заключается по цене за единицу товара, работы, услуги, рассчитанной в соответствии с ч. 2.1 ст. 83.2 Закона, и максимальному значению цены контракта.

[47] В случае признания несостоявшимся запроса предложений в электронной форме в связи с отсутствием заявок или отклонением всех поступивших заявок контракт, заключаемый с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) на основании п. 25 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ, не размещается в ЕИС и не направляется оператору ЭП.

Правительству РФ также еще только предстоит установить. Но временны*е* параметры такого согласования уже понятны:

1) обращение о согласовании заключения контракта с единственным участником несостоявшейся конкурентной процедуры направляется в контрольный орган не позднее чем через пять рабочих дней с даты размещения итогового протокола закупки в ЕИС (или с даты подписания такого протокола, если его размещение в ЕИС не предусмотрено);

2) контрольный орган в сфере закупок рассматривает обращение (это сопровождается обязательной внеплановой проверкой[48]) и принимает решение по нему в течение 10 рабочих дней со дня, следующего за днем его поступления.

В случае необходимости согласования контрольным органом закупки у единственного участника несостоявшейся конкурентной процедуры действуют особые правила исчисления сроков для совершения действий, связанных с заключением контракта:

1) срок для подписания заказчиком проекта контракта исчисляется со дня, следующего за днем получения решения контрольного органа о согласовании заключения контракта с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем);

2) контракт не может быть заключен до даты исполнения предписания контрольного органа, выданного по результатам внеплановой проверки;

3) контракт заключается не ранее чем через 10 дней со дня размещения в ЕИС или подписания итогового протокола закупки, и не позднее чем через 20 дней с даты получения решения контрольного органа о согласовании заключения контракта с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем)[49].

3. С 01.07.2020 у заказчиков появится возможность производить закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) на основании п. 4, 5 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ (т. н. «закупок малого объема») в электронной форме (см. нововведенную ч. 12 ст. 93 Закона № 44-ФЗ). Такие закупки (далее — электронные ЗМО) можно будет осуществлять на сумму, не превышающую 3 млн руб.[50]

---

[48] См. нововведенный п. 4 ч. 5 ст. 99 Закона № 44-ФЗ.

[49] Заключение контракта до получения такого решения не допускается.

[50] Возникает вопрос о соотношении этой предельной суммы с п. 4 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ, согласно которому годовой объем закупок заказчика на основании данного пункта не может превышать **2 млн руб.** или 5 % совокупного годового объема закупок данного заказчика. Анализ нормы п. 4 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ позволяет авторам прийти к выводу, что осуществление закупки по п. 4 ч. 1

Для участия в электронных ЗМО участникам закупок нужно будет разместить на электронной площадке предварительное предложение о поставке товаров, подписанное усиленной электронной подписью[51]. В отношении каждого предлагаемого товара предварительное предложение о поставке должно содержать:

1) наименование товара и его характеристики с использованием КТРУ;

2) товарный знак (при наличии);

3) наименование страны происхождения товара;

4) документ, подтверждающий страну происхождения товара (если такой документ необходим для предлагаемого товара в соответствии с запретами, ограничениями и условиями допуска иностранных товаров к участию в закупках; в отсутствие такого документа предлагаемый товар будет приравниваться к иностранным товарам);

5) единицу измерения товара[52];

6) ценау единицы товара с учетом стоимости доставки, налогов, сборов и иных обязательных платежей;

7) максимальное количество товара, предлагаемое участником закупки к поставкам;

8) наименование административно-территориальных образований (субъектов РФ, муниципальных районов или городских округов)[53], в пределах которых участник закупки предлагает товар к поставкам;

9) срок действия предварительного предложения, который не может составлять более одного месяца с даты его размещения на электронной площадке[54];

10) наименование, фирменное наименование (при наличии), место нахождения юридического лица, номер контактного телефона (если участником закупки является юридическое лицо);

11) ИНН (при наличии) учредителей, членов коллегиального исполнительного органа, лица, исполняющего функции единоличного исполнительного органа юридического лица (если участником закупки является юридическое лицо);

ст. 93 Закона № 44-ФЗ *в электронной форме* никак не затрагивает условие о допустимом годовом объеме закупок по данному пункту.

[51] С 01.01.2021 при осуществлении электронных ЗМО будет обеспечена доступность информации обо всех предварительных предложениях, размещенных участниками закупок на всех электронных площадках, посредством информационного взаимодействия с ЕИС.

[52] Указывается в соответствии с ОКЕИ.

[53] Указываются в соответствии с ОКАТО.

[54] Участник закупки вправе продлить срок действия предварительного предложения или отозвать его в любой момент до направления оператором ЭП заявки заказчику.

12) Ф.И.О. (при наличии), адрес места жительства, номер контактного телефона (если участником закупки является физическое лицо, в т. ч. индивидуальный предприниматель);

13) решение о согласии на совершение или о последующем одобрении крупной сделки[55];

14) документы, подтверждающие соответствие участника закупки требованиям п. 1 ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ;

15) декларацию о соответствии участника закупки требованиям п. 3–5, 7–9, 11 ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ.

(Далее данный перечень будет указываться в тексте как «Перечень информации, включаемой в предварительное предложение»).

Для осуществления электронной ЗМО заказчик будет размещать в ЕИС извещение о закупке, которое должно содержать:

1) адрес электронной площадки в сети Интернет;

2) информацию, указанную в п. 1–3 , 5, 8–12 ст. 42 Закона № 44-ФЗ;

3) наименование товара и его характеристики с использованием КТРУ;

4) начальную цену единицы товара с учетом стоимости доставки, налогов, сборов и иных обязательных платежей,

5) количество закупаемого товара;

6) единицу измерения товара по ОКЕИ;

7) место поставки товара по ОКАТО;

8) информацию о возможности одностороннего отказа от исполнения контракта;

9) требования, предъявляемые к участникам закупки, в соответствии с ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ;

10) ***требование об отсутствии участника закупки, его учредителей и т. д. в РНП*** (устанавливается по усмотрению заказчика);

11) проект контракта[56];

12) обоснование цены контракта.

(Далее данный перечень будет указываться в тексте как «Перечень информации, включаемой в извещение об электронной ЗМО»).

---

[55] Такое решение предоставляется в тех случаях, когда требование о его наличии установлено законодательством РФ, учредительными документами юридического лица и для участника закупки поставка товара, выполнение работы или оказание услуги, являющихся объектом закупки, либо внесение денежных средств в качестве обеспечения исполнения контракта (если заказчик требует предоставить такое обеспечение) является крупной сделкой.

[56] Обратите внимание, что при осуществлении электронных ЗМО требования ст. 34 Закона № 44-ФЗ к содержанию контракта применяются в полном объеме, без «послаблений», установленных ч. 15 ст. 34 Закона № 44-ФЗ для «классических» закупок малого объема.

Внесение изменений в извещение об электронной ЗМО не допускается. Не предусматривается и возможность отмены такой закупки.

В течение одного часа с момента размещения в ЕИС извещения об электронной ЗМО оператор ЭП определяет из числа всех размещенных предварительных предложений не более пяти предварительных предложений, соответствующих требованиям п. 3–7, 10 Перечня информации, включаемой в *извещение об электронной ЗМО* (***выделены курсивным полужирным начертанием***) и содержащих наименьшие цены за единицу закупаемого товара. С этого момента предварительные предложения участников признаются заявками на участие в закупке.

Далее оператор ЭП присваивает каждой из отобранных им заявок порядковый номер в порядке возрастания цены за единицу товара. Первый порядковый номер присваивается заявке на участие в закупке, содержащей наименьшую цену за единицу товара. Если несколько заявок содержат одинаковую цену за единицу товара, меньший порядковый номер присваивается заявке, поданной участником закупки, который разместил свое предварительное предложение ранее других.

Оператор ЭП направляет заказчику заявки на участие в закупке с указанием присвоенных им порядковых номеров, а также сведения и документы, предусмотренные п. 1–6, 10–15 Перечня информации, включаемой в *предварительное предложение* (***выделены курсивным полужирным начертанием***). Не позднее чем на следующий рабочий день со дня получения этих сведений и документов заказчик[57]:

1) принимает в отношении каждой заявки решение о ее соответствии или несоответствии требованиям извещения об электронной ЗМО[58];

2) ранжирует заявки, которые не были отклонены, в порядке возрастания цены за единицу товара (при этом должны учитываться положения актов, устанавливающих национальный режим в сфере закупок);

3) формирует с использованием ЭП протокол подведения итогов определения поставщика, подписывает его усиленной электронной подписью лица, имеющего право действовать от имени заказчика, и направляет оператору ЭП для последующего размещения в ЕИС.

---

[57] Обратите внимание, что рассматривает заявки на участие в электронной ЗМО именно *заказчик*, создание какой-либо комиссии по рассмотрению заявок на участие в электронной ЗМО не предусмотрено.

[58] Заявка может быть отклонена в случае непредставления участником всех необходимых документов и сведений, их несоответствия установленным требованиям или наличия в них недостоверной информации. Также заказчик может отклонять заявки на участие в электронной ЗМО по основаниям, которые предусмотрены п. 2–5 ч. 11 нов. ред. ст. 82.1 Закона № 44-ФЗ для ЗКЭФ.

Контракт заключается с участником закупки, заявке которого присвоен первый номер. Порядок заключения контракта такой же, как и по итогам реформированного ЗКЭФ:

1) проект контракта направляется победителю электронной ЗМО в течение трех часов с момента публикации протокола подведения итогов закупки в ЕИС;

2) победитель электронной ЗМО подписывает проект контракта в течение одного рабочего дня, следующего за днем его получения от заказчика, при этом направление протокола разногласий не предусматривается;

3) заказчик подписывает проект контракта в течение одного рабочего дня, следующего за днем подписания проекта контракта победителем электронной ЗМО, но не ранее чем через два рабочих дня, следующих за днем размещения в ЕИС протокола подведения итогов закупки.

Если заявок на участие в закупке, соответствующих требованиям извещения об электронной ЗМО, оказалось меньше двух, оператор ЭП направляет уведомление об этом заказчику и в ЕИС. Из подп. «б» п. 8 ч. 12 ст. 93 Закона № 44-ФЗ можно сделать вывод, что в этом случае заявка единственного участника электронной ЗМО заказчику не направляется. При этом на случай, если оператор ЭП пришлет заказчику более двух заявок, а тот признает соответствующей требованиям извещения только одну заявку, ч. 12 ст. 93 Закона № 44-ФЗ никаких правил не содержит.

Несомненно, главным ограничением, препятствующим широкому использованию электронных ЗМО, будет являться привязка таких закупок к КТРУ. Если в обычной конкурентной закупке описание объекта закупки из КТРУ можно дополнить необходимыми заказчику характеристиками (разумеется, обосновав их необходимость), то при проведении электронных ЗМО отбор предложений, отвечающих не только описанию товара в КТРУ, но и дополнительным требованиям заказчика, не предусмотрен.

Например, описание товара «Автомобиль легковой» (код КТРУ 29.10.20.000-00000013) состоит всего из четырех характеристик:

1) количество посадочных мест (заказчик может выбрать значение от 1 до 9);

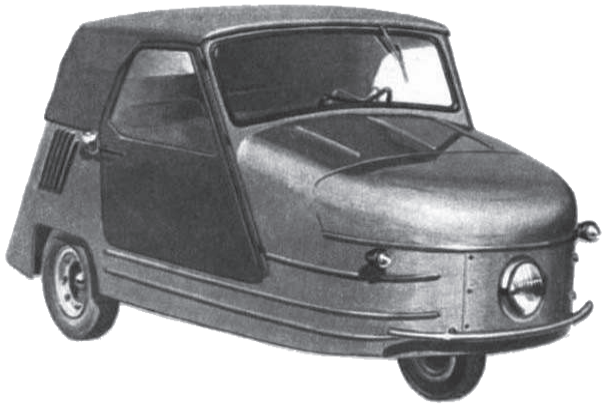
2) тип двигателя: бензин (неизменяемая характеристика);

3) тип коробки передач: механика (неизменяемая характеристика);

4) тип привода: моноприводный (неизменяемая характеристика).

Вряд ли кто-то отважится закупить нечто «самое дешевое», отвечающее данному описанию. В нем не указано даже, что автомобиль должен иметь четыре колеса! Поэтому на победу в электронной ЗМО с таким техническим заданием вполне может претендовать, например, двухместный трехколесный

автомобиль-мотоколяска СМЗ С-1Л, выпускавшийся в СССР в 1952–1958 гг. для удовлетворения потребностей лиц с ограниченными физическими возможностями.



При этом в отношении товаров, которых нет в КТРУ, провести электронную ЗМО вообще не представляется возможным. То же можно сказать и о «многопозиционных» закупках, когда предметом закупки являются два и более товара. Победителем электронной ЗМО признается лицо, предложившее *наименьшую цену за единицу товара*[59], и возможность предложить н*аименьшую цену за совокупность товаров* не предусмотрена.

В заключение отметим, что для осуществления электронных ЗМО заказчикам придется дожидаться не только 01.07.2020, но и внесения Правительством РФ изменений в значительное число нормативных правовых актов. Например, действующая редакция приказа Минфина России от 04.06.2018 № 126н[60] не содержит механизма, который можно было бы применить при осуществлении электронной ЗМО. То же касается и постановлений Правительства РФ, устанавливающих ограничения допуска иностранной продукции к участию в закупках.

* * *

Как бы то ни было, авторы надеются, что произошедшие и предстоящие изменения в контрактной системе пойдут на пользу всем ее участникам. Успешных закупок в 2020 году! ■

[59] См. подп. «б» п. 5 ч. 12 ст. 93 Закона № 44-ФЗ.

[60] «Об условиях допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, для целей осуществления закупок товаров для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Смена системы налогообложения поставщиком: последствия для заказчика

Анастасия Дегтеревская
юрист, независимый консультант по госзакупкам

В закупках обычно участвуют поставщики, применяющие одну из наиболее распространенных систем налогообложения — общую (ОСНО) или упрощенную (УСН). Размер налогов поставщиков не слишком волнует заказчиков. Но вопрос с НДС (на ОСНО поставщик является плательщиком этого налога, а на УСН — нет) может быть важным для заказчика.

Если контракт заключен в момент, когда поставщик применяет одну систему налогообложения, то ее смена может породить сложности с заключением и исполнением контракта. Попробуем разобраться.

Правила изменения налогового режима

Перейти с ОСНО на УСН поставщик может только с начала нового года. Для этого не позднее 31 декабря ему нужно подать в ИФНС уведомление (п. 1 ст. 346.13 НК РФ). Ждать от ИФНС разрешения не надо.

Переход с УСН на ОСНО тоже может быть с начала нового года. Такой переход может быть добровольным (см. п. 6 ст. 346.13 НК РФ)[1] или не добровольным, в результате превышения максимально допустимого уровня годового дохода или нарушения других условий для применения УСН (п. 4 ст. 346.13 НК РФ). Уведомление о прекращении использования УСН подают течение первых 15 дней квартала, следующего за тем, в котором были нарушены условия применения УСН.

Что делать с новыми договорами и контрактами?

Контракты и договоры, заключаемые после направления уведомления о переходе, заключаются уже с новым условием о цене в части выделения НДС.

[1] Для этого хозяйствующий субъект направляет уведомление в налоговый орган в срок до 15 января.

Что делать с ранее заключенными контрактами?

Может сложиться ситуация, когда контракт заключен в конце календарного года, в котором поставщик применял свою «старую» систему налогообложения. А вот исполнение обязательств придется уже на новый год, после перехода.

Может ли и должен ли заказчик подписать с поставщиком дополнительное соглашение к контракту об изменения условия «в том числе НДС» на «НДС не облагается» или наоборот?

Возможности внесения изменений в госконтракты строго ограничены законом. Есть закрытый перечень оснований (случаев), когда допускается изменение *существенных условий* контракта после его подписания. Описанного случая (изменение системы налогообложения) ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ не предусматривает. Однако в указанной норме нет запрета на изменение *несущественных условий* контракта.

Является ли условие о выделении НДС существенным? Однозначного ответа на этот вопрос нет. Как нет и внятных разъяснений судов или контрольных органов.

Есть мнение, что условие об НДС несущественно, т. к. не влияет на цену контракта, не затрагивает интересов заказчика и не указано прямо в качестве существенного ни в ГК РФ, ни в Законе № 44-ФЗ.

Однако равноправно существует противоположная точка зрения. Условие о выделении НДС относится к порядку оплаты, а условие о порядке контракта — существенное (п. 13 ст. 34 Закона № 44-ФЗ). То есть изменять его нельзя.

Если заказчик примет первую точку зрения, то он заключит соответствующее дополнительное соглашение к контракту. Цена контракта не изменится, но в ней будет выделен или убран НДС. Поставщик будет выставлять счета, приемочные документы и счета-фактуры в соответствии с новым текстом соглашения сторон. Заказчик в платежных документах будет указывать сумму оплаты тоже на основании нового текста контракта. Никаких противоречий в документах не будет.

Если заказчик примет вторую точку зрения, то контракт не будет изменен. Однако выставленные поставщиком приемочные документы, счета и счета-фактуры не будут в полной мере соответствовать тексту контракта в части выделения НДС. Можно предположить, что у заказчика могут возникнут проблемы с оплатой из бюджета по таким контрактам.

А что со счетом-фактурой?

Когда поставщик становится плательщиком НДС, он обязан выставлять покупателю счет-фактуру. В случае перехода поставщика с УСН на ОСНО

он будет в комплект документов для заказчика прикладывать еще один документ. Никому от этого хуже не будет.

Другая ситуация складывается при переходе с ОСНО на УСН. Представим ситуацию, когда в контракте в составе документов, которые поставщик обязан предоставить заказчику на приемку, указан счет-фактура (контракт заключен с выделением НДС).

Тогда в случае отсутствия счета-фактуры заказчик формально может отказаться от приемки. Как возможный вариант развития событий — расторжение контракта в одностороннем порядке с передачей информации о поставщике для включения в РНП.

А если не откажется, то всегда остается риск того, что контролеры признают приемку, проведенную без одного из обязательных документов, незаконной. А там уже и законность оплаты из бюджетных средств под большим вопросом.

Поэтому если в тексте контракта установлено условие об обязательном предоставлении счета-фактуры, то заказчику безопаснее настаивать на получении этого документа.

Нужно понимать, что выставлять или не выставлять счет-фактуру — вопрос крайне болезненный для поставщика на УСН.

Согласно п. 5 ст. 173 НК РФ сумма НДС, подлежащая уплате в бюджет, исчисляется налогоплательщиками, освобожденными от НДС, в случае выставления ими покупателю счета-фактуры с выделением суммы налога. Сумма налога, подлежащая уплате в бюджет, определяется как сумма налога, указанная в соответствующем счете-фактуре, переданном покупателю товаров (работ, услуг).

При этом такой поставщик не признается плательщиком НДС, а потому не имеет права на применение вычета НДС (п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30.05.2014 № 33).

Однако и обязанности по выставлению счета-фактуры у поставщика на УСН нет в силу п. 2 ст. 346.11 НК РФ.

Таким образом, только от действий самого поставщика зависит, нужно ему будет уплачивать НДС в бюджет по контрактам или нет. Выставит счет-фактуру с НДС — будет платить налог, не выставит — не будет.

Разумеется, поставщик будет сопротивляться, ведь для него этот документ равняется потере 20 % от выручки по контракту.

Поскольку всех возможных вариантов развития событий предугадать невозможно, мы бы предложили заказчику включать в проекты контрактов типовое вариативное условие о приемочных документах.

Пример формулировки

При передаче товара Поставщик должен предоставить Заказчику следующие документы: товарную накладную, счет, счет-фактуру (если Поставщик является плательщиком НДС), документы, удостоверяющие качество товара (если наличие таких документов предусмотрено действующим законодательством). При поставке товара без надлежащей документации товар принятию и оплате не подлежит.

При наличии такой формулировки заказчику не нужно будет требовать счет-фактуру от поставщика, который перешел на УСН. При этом заказчик ничем не будет рисковать.

Если поставщик или подрядчик применяет УСН, а заказчик настаивает на выставлении счета-фактуры, то нужно понимать, что денежные потери поставщика/подрядчика вероятнее всего скажутся на качестве поставляемых товаров или выполняемых работ. Очевидно, что никакой предприниматель не хочет работать с убытком и будет убыток от переплаченных налогов компенсировать экономией на исполнении контракта (материалы, сырье, оплата труда и т. п.).

Еще один из возможных выходов из ситуации — выставление поставщиком счета-фактуры без НДС. То есть формально документ будет изготовлен и передан заказчику, но НДС там выделен не будет.

Дело в том, что налогоплательщики имеют право не составлять счета-фактуры в отношении операций по реализации товаров (работ, услуг), не подлежащих налогообложению. В то же время запрета на составление счетов-фактур при осуществлении указанных операций нормами ст. 169 НК РФ не предусмотрено, поэтому составление счетов-фактур с отметкой «Без налога (НДС)» нормам НК РФ не противоречит. Такое мнение высказал Минфин России в письме от 15.02.2017 № 03-07-09/8423. Правда, речь в нем шла не об упрощенной системе налогообложения, а об операциях, освобожденных от НДС (ст. 149 НК РФ), но думается, что позицию можно применять по аналогии.

Что делать с договорами по Закону № 223-ФЗ?

Возможности внесения изменений в договоры, заключенные по итогам закупок по Закону № 223-ФЗ, гораздо шире. Здесь каждый заказчик ориентируется на свое положение о закупках.

Если в положении имеется закрытый перечень оснований для изменения договоров, нужно изучать этот перечень; если закрытого перечня нет, то заказчику нужно понять, нет ли прямого запрета на изменение договора в рассматриваемом случае. При отсутствии запрета можно подписывать дополнительное соглашение.

В случае, когда нет формальных препятствий для изменения договора, заказчик может обсуждать индивидуальные условия сделки. Например, настаивать на уменьшении суммы договора на сумму НДС, если поставщик переходит с ОСНО на УСН.

Если договор не будет изменен, то у сторон могут возникнуть те же сложности с оформлением документов о приемке, как были описаны выше для госзаказчиков.

Но здесь ситуация осложняется еще и тем, что заказчику может быть важен статус поставщика как плательщика НДС для принятия к вычету «входного» налога.

Например, если договор был заключен с НДС, а поставщик с нового года переходит на УСН, то он не будет вставлять покупателю счет-фактуру. Покупатель (заказчик), в свою очередь, без счета-фактуры (которая является основанием для применения вычета) не будет подписывать приемочные документы и производить оплату. В итоге тупик.

Поэтому заказчикам, работающим в рамках Закона № 223-ФЗ, удобнее и надежнее внести изменения в договор и в дальнейшем следовать его условиям.

Какую формулировку предусматривать в проекте контракта?

Поскольку заказчик не может заранее предугадать, кто станет победителем закупки, контрольные органы настаивают на том, что при формировании проектов контрактов нужно предусмотреть вариативное условие о цене: «Цена настоящего контракта — ___ руб., в т. ч. НДС ***либо*** НДС не облагается».

На это указывалось, в частности, в решениях Татарстанского УФАС России от 07.10.2019, Владимирского УФАС России от 01.08.2019 № 033/06/95-736/2019, Санкт-Петербургского УФАС России от 22.11.2019 по делу № 44-5458/19, Магаданского УФАС России от 04.07.2019 по делу № 049/06/64-63/2019 и мн. др., а также в письме ФАС России от 18.06.2019 № ИА/50880/19, служившем «источником вдохновения» для всех перечисленных решений территориальных управлений службы.

Тогда в случае победы «упрощенца» или поставщика на общей системе налогообложения контракт должен быть заключен по цене, указанной в заявке победителя закупки, и с нужной формулировкой. Тот факт, что НМЦК была рассчитана с учетом НДС, значения не имеет.

Впрочем, суды не соглашаются с мнением контроллеров по этому вопросу. В частности, определением Верховного Суда РФ от 09.12.2019 № АКПИ19-798 вышеупомянутое письмо ФАС России от 18.06.2019 № ИА/50880/19 было признано не действующим со дня его принятия. Верховный Суд РФ

не согласился с мнением ФАС России о том, что заказчик обязан предусматривать в контракте вариативное условие «включая НДС/НДС не облагается»[2], и напомнил, что антимонопольное ведомство не имеет полномочий разъяснять положения Закона № 44-ФЗ или положения законодательства о налогах и сборах. В оспариваемом письме служба фактически ввела новое нормативное правовое регулирование, а значит, превысила свои полномочия.

Однако автор считает, что позиция ФАС России абсолютно адекватна и направлена на поддержание баланса интересов заказчика и поставщика. Следование данной рекомендации не только поддерживает победителей закупок — «упрощенцев», но и уберегает заказчиков от возможных проблем, связанных с оформлением приемки по контрактам с такими лицами.

Нужно ли увеличивать сумму контракта на 20 %, если поставщик перешел с УСН на ОСНО?

Конечно нет. В ходе исполнения контракта цена контракта остается твердой и неизменной (см. ч. 2 ст. 34 Закона № 44-ФЗ).

Если поставщик оказывается «упрощенцем», может ли госзаказчик уменьшить сумму контракта на размер НДС при подписании контракта или заплатить по контракту сумму, уменьшенную на НДС?

Заказчик не вправе уменьшить сумму контракта/оплаты по контракту на сумму НДС, получив от поставщика информацию, что тот не является плательщиком этого налога. Контракт заключается по цене, указанной в заявке.

На это неоднократно указывали суды и контрольные органы:

– постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 17.06.2019 по делу № А45-37023/2018;

– постановление ФАС Уральского округа от 20.09.2019 по делу № А71-13781/2018;

– постановление ФАС Дальневосточного округа от 19.08.2019 по делу № А73-22807/2018;

– определение Верховного Суда РФ от 07.02.19 по делу № 33-1406/2018;

– письмо Минфина России от 02.11.2017 № 03-07-11/72354;

– письмо Минфина России от 26.09.2017 № 24-03-07/62238;

– письмо Минфина России от № 21.09.2018 № 02-09-09/67738;

– определение Верховного Суда РФ от 16.03.2015 № 304-ЭС15-3471.

[2] См. также определение Верховного Суда РФ от 30.05.2019 № 305-ЭС19-391 по делу № А40-88142/2018.

Как согласовать условие об НДС в процессе подписания контракта

После публикации итогового протокола закупки желательно связаться с поставщиком и уточнить, нужно ли выделять в цене НДС.

Если пообщаться с поставщиком не удалось, а из документов заявки неясно, какую систему налогообложения применяет контрагент, то заказчик может выделить НДС в цене контракта. Если победитель закупки направит протокол разногласий по данному вопросу, то разумно будет с ним согласиться и переформулировать условие об НДС.

Однако следует иметь в виду, что с 1 июля 2020 г. при заключении контракта по итогам запроса котировок протокол разногласий отменяется (см. подп. 2 п. 13 ст. 82.1 в редакции Федерального закона от 27.12.2019 № 449-ФЗ). В этом случае важно заранее урегулировать этот вопрос с победителем конкурентной процедуры.

А если проект контракта не предусматривает вариативного решения (т. е. невозможно не выделить НДС)?

Эта проблема актуальна для ситуаций, когда поставщик после перехода применяет УСН.

Если заказчик не согласился с протоколом разногласий либо изначально контракт не предусматривал вариативного условия о цене, то поставщик не вправе отказаться от заключения контракта под угрозой включения в РНП.

В частности, Верховный Суд РФ в определении от 23.09.2019 № 306-ЭС19-15999 отметил следующее: «Поскольку заказчик указал, что стоимость работ включает в себя НДС, суды пришли к выводу о необходимости заключения контракта на соответствующих условиях, вне зависимости от применения системы налогообложения участником закупки».

По мнению Верховного Суда РФ и контролеров, интересы поставщика в этом случае не страдают, ведь он не обязан выставлять счет-фактуру (см. письмо Минфина России от 27.02.2018 от № 03-07-11/19048, а также определение Верховного Суда РФ от 30.05.2019 № 305-ЭС19-391 по делу № А40-88142/2018). Об этом же в свое время сообщала ФНС России в письме от 08.11.2016 № СД-4-3/21119@.

Извлечение

В случае, если в государственном контракте на поставку товаров (работ, услуг) их стоимость указана «с НДС» и при оплате этих товаров (работ, услуг) заказчиком в платежном поручении выделена сумма НДС при невыставлении счета-фактуры у продавца, применяющего упрощенную систему налогообложения, обязанность уплатить НДС в бюджет в соответствии с положениями гл. 21 НК РФ не возникает.

Таким образом, заказчик заключает контракт по цене «с НДС», в платежных поручениях выделяет НДС, но не требует от поставщика выставления счета-фактуры. Интересы поставщика не страдают, НДС в бюджет он не уплачивает.

Однако приведенные выше акты Верховного Суда РФ не отвечают на вопрос о счете-фактуре, описанный выше. Если проект контракта предусматривает не только жесткое условие об НДС, но и обязательность предоставления поставщиком счета-фактуры, то проблема остается.

Можно ли в конце календарного года заключать контракты с формулировками «НДС не облагается» или «в т. ч. НДС», если исполнение контрактов начнется в следующем году после смены системы налогообложения?

После направления поставщиком уведомления ИФНС о переходе на УСН/ОСНО можно заключать такие контракты с указанием цены с нужной формулировкой об НДС. Поскольку никакого разрешения на переход от налоговой инспекции не требуется, фактически вопрос о переходе уже решен после того, как уведомление направлено.

Моментом возникновения налоговой базы по НДС является дата реализации товара, работы, услуги. Реализация будет происходить в том периоде, когда поставщик уже будет применять новую систему налогообложения.

Поэтому если заказчик заключает контракт в конце календарного года с «упрощенцем», он уже вправе указывать условие о цене с НДС, если исполнение обязательств по контракту будет осуществляться с начала следующего года.

Должен ли поставщик уведомлять заказчиков об изменении системы налогообложения?

Обязательного уведомления контрагентов об изменении системы налогообложения или какой-то специальной формы такого уведомления никакой закон не предусматривает.

Однако мы бы порекомендовали заказчику запросить документы, подтверждающие переход на УСН/ОСНО, если этот факт отражается в тексте контракта (дополнительного соглашения) или приемочных документов. Это может быть письмо в свободной форме или копия уведомления о переходе с отметкой налогового органа о получении.

Выводы и рекомендации

1. В проектах контрактов целесообразно предусматривать вариативное условие о цене в части выделения НДС.

2. В проектах контрактов будет разумным предусматривать вариативное условие о направлении поставщиком счета-фактуры.

3. В случае смены системы налогообложения поставщика желательно запрашивать у него подтверждающие документы.

4. Принимать решение о внесении изменении в контракт в части выделения НДС при смене системы налогообложения у поставщика нужно с учетом позиции юристов заказчика, мнения контрольного/вышестоящего органа и текста контракта (например, если счет-фактура по контракту необязательна, то можно текст контракта не менять, в платежных документах выделять НДС, но поставщик при этом не будет обязан уплачивать НДС в бюджет).

* * *

Надеемся, что данная статья поможет заказчикам учесть возможные сложности, связанные со сменой режима налогообложения поставщиков. И позволит избежать их за счет корректировки типовых текстов своих контрактов. ■

Новости контрактной системы

С 01.01.2020 необходимо направлять в реестр контрактов информацию о стране происхождения товара

Если при проведении закупки устанавливались запреты, ограничения или условия допуска иностранных товаров, заказчики обязаны направлять в реестр контрактов информацию о стране происхождения товара при регистрации контракта, а также при размещении сведений о его исполнении. Если запреты, ограничения или условия допуска иностранных товаров при проведении закупки не устанавливались, то при регистрации контракта заказчики вправе не указывать информацию о стране происхождения, а при размещении сведений об исполнении такого контракта по выбору заказчика указываются наименование страны происхождения товара или информация о производителе товара.

На два года запрещена закупка иностранных устройств для хранения данных

Постановлением Правительства РФ от 21.12.2019 № 1746 установлен запрет на закупку иностранных программно-аппаратных комплексов систем хранения данных, относящихся к коду ОКПД2 26.20.2 «Устройства запоминающие и прочие устройства хранения данных». Запрет действует в т. ч. и в случае закупки работ (услуг), при выполнении (оказании) которых предусмотрена поставка таких устройств, а также в случае аренды и (или) лизинга таких устройств.

Гарантийные обязательства в медицинских закупках

Григорий Александров
эксперт по закупкам в сфере здравоохранения

В соответствии с положениями ч. 4 ст. 33 Закона № 44-ФЗ при закупках машин и оборудования заказчик *обязан* установить требование к гарантийному сроку, объему предоставления гарантий его качества, к гарантийному обслуживанию товара, к расходам на обслуживание товара в течение гарантийного срока, а также к осуществлению монтажа и наладки товара, если это предусмотрено технической документацией на товар. В иных случаях заказчик *вправе* это сделать. При этом наличие требования к гарантийному сроку в силу ч. 1 ст. 96 Закона № 44-ФЗ обязывает заказчика установить требования к обеспечению гарантийных обязательств (к порядку и срокам его предоставления), размер которого определяется заказчиком, но не может превышать 10% НМЦК.

Рассмотрим основные вопросы, связанные с гарантийными обязательствами.

Гарантийный срок

Гарантийный срок является существенным условием возникновения гарантийного обязательства. При отсутствии в гарантии указания на срок ее действия гарантийное обязательство не возникает, а следовательно, и гарантия без указания на срок недействительна[1].

В действующем законодательстве отсутствует определение гарантийного срока. Однако в юридической литературе классическим стало определение, данное В. П. Грибановым: «...под гарантийным сроком следует понимать срок, в течение которого изготовитель (поставщик, продавец) гарантирует

[1] Аналогичный вывод изложен в п. 2 приложения к информационному письму Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 № 27 «Обзор практики разрешения споров, связанных с применением норм Гражданского кодекса Российской Федерации о банковской гарантии» // Вестник ВАС РФ. 1998. № 3.

безотказную службу изделия, а приобретатель при обнаружении в нем в течение указанного срока неисправностей вправе потребовать их исправления либо замены вещи на доброкачественную»[2].

Ст. 33 Закона № 44-ФЗ указывает на право заказчика установить требование к гарантийному сроку *при необходимости*. При этом случаи, когда такая необходимость имеется, законодательством о контрактной системе не очерчены. В связи с этим представляет интерес вопрос о том, в каких случаях заказчики устанавливают требование к гарантийному сроку.

Для ответа обратимся к положениям гражданского законодательства. Смысл установления требования к гарантийному сроку товара следует из положений ст. 470, 476 ГК РФ. Как явствует из п. 2 ст. 476 ГК РФ, в случае обнаружения недостатков товара, на который согласно ст. 470 ГК РФ установлен гарантийный срок, поставщик отвечает за недостатки товара, если не докажет, что недостатки товара возникли после его передачи покупателю вследствие нарушения покупателем правил пользования товаром или его хранения, либо действий третьих лиц, либо непреодолимой силы.

Иными словами, *гарантийный срок напрямую не связан с качеством товара:* он необходим для распределения бремени доказывания (лежит на поставщике, производителе в период гарантийного срока), а также исполнения гарантийных обязательств поставщиком или производителем (если они не докажут обратное согласно ст. 476 ГК РФ).

Указанный вывод легко продемонстрировать на примере: лекарственный препарат, на который установлен срок годности два года, по истечении двух лет не может более использоваться, поскольку по истечении срока годности становится недоброкачественным. А УЗИ-аппарат по истечении гарантийного срока может использоваться без всяких ограничений. Прекращение гарантийного срока не означает, что товар автоматически становится некачественным.

В связи с изложенным наличие у товара срока годности, установленного в порядке ст. 472 ГК РФ, по мнению автора, свидетельствует о невозможности установить гарантийный срок. Действительно, п. 4 ст. 477 ГК РФ предусматривает аналогичные последствия для выявления недостатков товара как в период срока годности, так и в период гарантийного срока. При этом использование товара за пределами определенного производителем срока годности запрещено. В результате, устанавливая на товар со сроком годности одновременно и гарантийный срок, заказчик налагает на поставщика и производителя дополнительные обременения в виде обеспечения гарантийных

[2] Грибанов В. П. Сроки в гражданском праве. М., 1967.

обязательств, не приобретая при этом дополнительной выгоды. Иными словами, установление при закупке лекарственных препаратов, шприцев и т. п. товаров гарантийного срока является избыточным и нарушает права и законные интересы участников закупки. Действуя подобным образом, заказчик злоупотребляет правом (ст. 10 ГК РФ) и извлекает выгоду из недобросовестного поведения (ст. 1 ГК РФ), что может являться основанием для взыскания убытков (ст. 15 ГК РФ), в т. ч. платы за пользование чужими денежными средствами (ст. 395 ГК РФ)[3].

Существует и еще одна интересная особенность гарантийного срока в российском законодательстве. В большинстве развитых правопорядков гарантийный срок является пресекательным, т. е. за его пределами приобретатель не вправе требовать от производителя (поставщика, продавца) исполнения гарантийных обязательств[4]. В российском праве это не так: приобретатель обязан лишь обнаружить неисправность (недостаток) в товаре в течение гарантийного срока, а обратиться к производителю (поставщику, продавцу) с требованиями об исполнении гарантийных обязательств он может и за его пределами[5]. Представляется, что указанная неопределенность также ограничивается принципом добросовестности.

Другим значимым вопросом является период установления гарантийного срока. Очевидно, что гарантийный срок не может превышать нормативный (т. е. установленный в технической документации) срок эксплуатации. К примеру, если нормативный срок эксплуатации УЗИ-аппарата составляет пять лет, то и максимальный гарантийный срок составляет пять лет. Больший срок противоречит интересам поставщика и может быть оспорен со ссылкой на ст. 428 ГК РФ как несправедливое условие контракта.

При этом сроки эксплуатации могут отличаться у товаров различных производителей. Какой срок в данном случае выбрать, минимальный или максимальный? И не ограничивает ли конкуренцию заказчик? Представляется, что интерес заказчика заключается в наиболее долгосрочном использовании медицинского оборудования, качество которого подкреплено гарантийными обязательствами. В связи с чем указание гарантийного срока в размере наибольшего нормативного срока эксплуатации товара, соответствующего

---

[3] К сожалению, антимонопольные органы пока еще не разобрались в этом вопросе. Об этом свидетельствуют, например, решения Владимирского УФАС России от 27.08.2019 № 033/06/33-848/2019 или Мордовского УФАС России от 31.10.2019 по закупке № 0809500000319002304, где было признано правомерным указание одновременно срока годности и гарантийного срока на лекарственный препарат.

[4] См. Асосков А. В. Пресекательные сроки и их соотношение с другими видами гражданско-правовых сроков // Вестник гражданского права. 2018. № 4. С. 46–73.

[5] См. постановление ФАС Московского округа от 06.03.2012 по делу № А40-33073/11-112-286.

описанию объекта закупки, не ограничивает конкуренцию, а также соответствует публичным интересам и целям закупки. Действительно, купить дорогостоящий компьютерный томограф и установить гарантийный срок в один год, по истечении которого томограф может сломаться и заказчику придется тратить огромные средства на приобретение нового томографа или производить ремонт на сумму, сопоставимую со стоимостью нового оборудования, — в чем здесь эффективность? Иными словами, автор считает правомерным и целесообразным устанавливать гарантийный срок в объеме нормативного срока эксплуатации.

Возможные аргументы о существенном подорожании медицинского оборудования, по мнению автора, неосновательны, поскольку стоимость замены или полного восстановления медицинского оборудования обойдутся бюджету в куда большую сумму. Однако окончательное решение, безусловно, за читателем.

Следует отметить, что предложенный Минздравом России порядок определения НМЦК на поставку медицинских изделий[6] предполагает установление гарантийного срока в три года максимум, что, по мнению автора, не отвечает интересам заказчика. Отсылки ведомства к бюджетному законодательству не имеют смысла, поскольку обеспечение гарантийного обязательства не является доходами или расходами бюджетной системы и не может быть ограничено положениями ст. 72 БК РФ.

При этом складывающаяся антимонопольная практика указывает на ограничения свободы заказчика по указанию гарантийного срока.

Пример

Заказчик объявил закупку на поставку медицинского оборудования. В документации был использован типовой контракт на поставку медицинских изделий, утвержденный приказом Минздрава России от 15.10.2015 № 724н[7] (далее — Типовой контракт). Согласно п. 8.4 Типового контракта гарантийный срок начинает исчисляться со дня подписания акта ввода оборудования в эксплуатацию. Иными словами, начало течения гарантии производителя и гарантии поставщика определено датой подписания акта ввода оборудования в эксплуатацию. При этом дата подписания такого акта неизвестна заранее ни поставщику, ни заказчику, ни тем более производителю оборудования. Каким образом поставщик сможет исполнить

[6] Проект нормативного акта можно найти по ссылке: https://regulation.gov.ru/p/95137.

[7] «Об утверждении типового контракта на поставку медицинских изделий, ввод в эксплуатацию медицинских изделий, обучение правилам эксплуатации специалистов, эксплуатирующих медицинские изделия, и специалистов, осуществляющих техническое обслуживание медицинских изделий».

требование п. 5.3 Типового контракта и предоставить заказчику гарантию производителя, соответствующую требованиям п. 8.4 Типового контракта?

Руководствуясь приведенной выше логикой и полагая, что его интересы нарушены, участник закупки обжаловал положения документации. И несмотря на то, что заказчик строго следовал положениям Типового контракта (нормативного акта!), комиссия Челябинского УФАС России признала жалобу обоснованной в рассматриваемой части[8].

Представляется, что изложенное выше решение не соответствует положениям гражданского законодательства. Автор не усматривает нарушения в установлении начала гарантийного срока подобным образом. Производитель не лишен возможности указать в гарантии в качестве даты начала течения гарантийного срока дату подписания поставщиком и заказчиком акта ввода в эксплуатацию оборудования, поставленного в рамках контракта, заключенного по результатам закупки. Определение начала течения срока таким образом не противоречит положениям ст. 157, 421 ГК РФ.

Еще один вопрос, связанный с обязанностью заказчика устанавливать гарантийный срок и гарантийные обязательства при закупках оборудования, заключается в неоднозначной трактовке термина «медицинское оборудование». К примеру, УЗИ-аппарат — это медицинское оборудование? На первый взгляд, утвердительный ответ очевиден. Однако ГОСТ Р 50444-92 «Приборы, аппараты и оборудование медицинские. Общие технические условия» относит приборы, аппараты и оборудование к разным видам медицинской техники. Означает ли это, что при закупках медицинских приборов и аппаратов заказчик не обязан устанавливать требование к гарантийному сроку и объему гарантий? Следует признать, что такая трактовка понятия «оборудование» вряд ли соответствует той, которой руководствовался законодатель, принимая рассматриваемую норму. В связи с чем автор солидаризуется с позицией А. В. Ермаковой[9] о том, что под понятием «медицинское оборудование» следует понимать все изделия медицинской техники.

Содержание гарантийных обязательств

В первую очередь определимся с терминологией. В юридической литературе гарантийными называют обязательства, дающие кредитору дополнительные юридические возможности для защиты его прав по сравнению с общими

[8] См. решение Челябинского УФАС России от 30.08.2018 по делу № 543-ж/2018.

[9] Ермакова А.В. Гарантийные обязательства при закупке медицинского оборудования // Здравоохранение. 2012. № 3. С. 58–64.

положениями о надлежащем исполнении обязательств и гражданско-правовой ответственности[10]. Указанные дополнительные гарантии и должны быть определены в документации заказчика в соответствии с ч. 4 ст. 33 Закона № 44-ФЗ.

Несмотря на то, что в норме закона указано «требования к гарантийному сроку товара *и (или)* объему предоставления гарантий его качества», заказчику надлежит установить и то, и другое. В противном случае заказчик может получить гарантии поставщика и производителя с крайне узким набором обязательств и в отношении тех узлов оборудования, которые мало подвержены износу и поломкам. В результате гарантийный срок установлен, гарантия имеется, но любая поломка оплачивается заказчиком, поскольку это «не гарантийный случай». Нужны ли такие гарантии?

Заметим, что содержание гарантийных обязательств заказчик устанавливает только для поставщика, а не производителя. Это и логично, поскольку согласно ст. 308 ГК РФ обязательство не порождает обязанностей для лиц, в нем не участвующих. Иными словами, указанный в контракте объем гарантийных обязательств распространяется только на гарантии поставщика — контрагента заказчика.

Что включать в состав гарантийных обязательств[11]?

1. Транспортные расходы

Весьма часто поставщики соглашаются устранить неисправность, произвести ремонт (как предусмотрено контрактом или гарантией производителя), но при этом отказываются транспортировать сам товар, указывая, что гарантией или контрактом это не предусмотрено. В итоге заказчикам приходится оплачивать транспортные расходы или производить ремонт самостоятельно, что неэффективно и нецелесообразно.

В связи с изложенным рекомендуется однозначно указать в контракте, что транспортировка товара к месту ремонта, диагностики, экспертизы и обратно осуществляются за счет поставщика.

---

[10] См. Садиков О. Н. Гарантийные обязательства в гражданском праве // Хозяйство и право. 2004. № 9.

[11] Следует отметить, что п. 5.14 ГОСТ Р 55719-2013 относит к объему гарантии следующие обязательства: профилактические осмотры и мероприятия, замене и ремонту деталей, предоставление подменного оборудования на период ремонта, забор и возврат товара транспортом поставщика. ГОСТ указывает, что при проведении гарантийного обслуживания должны использоваться инструменты, контрольно-измерительное оборудование, расходные материалы, необходимые для осуществления сервисного обслуживание, комплектующие для проведения мелкого ремонта, соответствующие требованиям к ТО и ремонту, предъявляемым производителем оборудования. Но поскольку гарантийные обязательства не относятся к характеристикам товара, представляется, что заказчики не обязаны указывать объем гарантии в строгом соответствии с положениями ГОСТа.

2. Подменный фонд

В случаях, когда выявленная в период гарантийного срока неисправность требует длительного ремонта, логично потребовать предоставления подменного оборудования, чтобы заказчик мог и далее оказывать медицинскую помощь, не ожидая возврата переданной единицы из ремонта. При этом нужно определить случаи, когда необходимо предоставление оборудования из подменного фонда (например, если для устранения неисправности требуется 30 дней и более), сроки исполнения обязательства по предоставлению подменного оборудования, а также требования к качеству подменного оборудования (например, подменное оборудование должно соответствовать требованиям контракта, в соответствии с которым было поставлено оборудование, переданное в ремонт, быть новым, не восстановленным, не бывшим в ремонте). Расходы по приобретению, доставке, разгрузке, монтажу, вводу в эксплуатацию, обучению сотрудников (при необходимости) возлагаются на поставщика.

3. Диагностика неисправностей и демонтаж

В случаях, когда неисправность оборудования очевидна, однако причину поломки на месте установить не получается, необходимо транспортировать изделие (или его часть) в сервисный центр или к производителю для диагностирования. Для транспортировки необходимо осуществить демонтаж. Расходы, связанные с демонтажем и диагностированием неисправностей, также целесообразно возложить на поставщика.

Допустимо устанавливать требования к времени прибытия сервисного инженера для проведения диагностики или устранения неисправности на месте. Время может быть указано практически любое, но не рекомендуется устанавливать срок менее 24 часов с момента извещения[12].

4. Обновление программного обеспечения и установка опций

Возложение на поставщика обязательств по обновлению программного обеспечения и установке опций соответствует интересам и заказчика (соблюдаются требования по эксплуатации оборудования), и поставщика (регулярное обновление и установка опций позволяют контролировать состояние оборудования и предупреждать возможные поломки и неисправности, а также осуществлять надзор за эксплуатацией оборудования сотрудниками заказчика). Однако включать в состав гарантийных обязательств это требование логично только в том случае, если поставленное оборудование имеет

[12] См. решение Самарского УФАС России от 03.09.2019 по закупке № 0142200001319011981.

программное обеспечение и нуждается в его обновлении. В иных случаях данное требование избыточно.

5. Прочие условия

Целесообразно включить в проект контракта условие о том, что *любые неисправности и поломки, случившиеся в период гарантийного срока, подлежат устранению поставщиком за его счет*. Обычно заказчики указанное условие и включают, ограничиваясь при описании гарантийных обязательств только им или ничего не говорящей фразой *«объем гарантий 100 %»*. Даже Типовой контракт не содержит указанных выше требований к содержанию гарантийных обязательств. Тем не менее он допускает внесение изменений в раздел, посвященный гарантиям, что позволяет заказчикам упрочить свое положение.

Также логично включить условие о том, что гарантийные обязательства распространяются на все конструктивные элементы и работы, производимые поставщиком (или привлеченным им третьим лицом) на данном объекте. Гарантии качества распространяются также на весь товар (материалы, изделия, детали, комплектующие и оборудование), используемый при выполнении работ (оказании услуг), и должны составлять не менее срока, установленного заводом-изготовителем.

При этом не следует полагать, что объем гарантийных обязательств безграничен и заказчик волен отнести к ним все, что вздумается. Кроме общих положений ст. 428 ГК РФ, заказчика ограничивают специальные нормы о гарантии (ст. 476 ГК РФ). Поставщик (а равно и производитель) освобождается от исполнения гарантийных обязательств, если докажет, что неисправность возникла:

- вследствие нарушения заказчиком правил эксплуатации товара или его хранения;
- вследствие действий третьих лиц;
- вследствие непреодолимой силы.

Аналогичные исключения содержат положения Типового контракта (п. 8.6). При этом к числу нарушений правил эксплуатации может быть отнесено не только механическое повреждение или использование оборудования не по назначению, но и применение дезинфицирующих средств, не совместимых с материалами оборудования, использование стерилизующего оборудования, не соответствующего требованиям производителя, нарушение технологии стерилизации, использование в сетях с несоответствующим напряжением, нарушении пломб изготовителя и т. д.[13]

[13] Судебная практика однозначно относит нарушение правил эксплуатации к основанию, прекращающему гарантийные обязательства. См. постановления ФАС Северо-Западного округа от 14.05.2018

Следует отметить, что в гарантиях, которых предоставляют производители медицинского оборудования или поставщики, часто указываются дополнительные ограничения, не предусмотренные контрактом. К примеру, ремонт неуполномоченными лицами многими производителями и поставщиками рассматривается как нарушение правил эксплуатации, что является основанием для утраты гарантии[14]. Является ли такое ограничение действительным и стоит ли заказчику принимать такую гарантию?

Представляется, что у заказчика действительно нет оснований для отказа в принятии такой гарантии. Учитывая сложность конструкции оборудования (к примеру, оптического), производитель и поставщик вправе ограничить возможность технического обслуживания и ремонта только лицами, получившими разрешение производителя на оказание таких услуг, под страхом утраты гарантии. Это ограничение защищает интересы гаранта и не налагает обременений на заказчика. Допуск же к обслуживанию оборудования любых третьих лиц может привести к поломке, обязанность по устранению которой ляжет на производителя или поставщика, что обременяет последних сверх меры.

Не ограничит ли конкуренцию заказчик, установивший при закупке услуг по техническому обслуживанию и ремонту оборудования, в отношении которого производитель (поставщик) предусмотрел вышеуказанные ограничения гарантийных обязательств, требования к лицу, оказывающему услуги? Представляется, что не ограничит, если такие требования будут установлены к непосредственному исполнителю контракта, а не к участнику закупки (при этом следует предусмотреть возможность привлечения последним третьих лиц). Сами по себе подобные требования отражают потребность заказчика в сохранении гарантийных обязательств на имеющееся оборудование. Интересно, что правоприменительная практика рассматривает соблюдение таких гарантийных требований в качестве единственного основания, когда возможно предъявление дополнительных требований к исполнителям услуг по техническому обслуживанию и ремонту оборудования[15].

Другим исключением, освобождающим поставщика и производителя от исполнения гарантийного обязательства, причем вне зависимости от того, предусмотрено это в контракте либо в гарантии или нет, является нормальный износ. К примеру, выход из строя рентгеновской трубки томографа по

по делу № А56-31392/2017, ФАС Северо-Кавказского округа от 26.10.2018 по делу № А63-13291/2017, ФАС Московского округа от 12.03.2018 по делу №А40-247597/2016, ФАС Поволжского округа от 15.08.2016 по делу № А12-42478/2014.

[14] См. постановление ФАС Дальневосточного округа от 29.07.2014 по делу № А51-16686/2013.

[15] См. решения Тюменского УФАС России от 04.07.2017 по закупке № 0167200003417002814, Свердловского УФАС России от 13.06.2017 по закупке № 0362200071717000484.

причине истечения срока ее нормальной эксплуатации (в соответствии с эксплуатационной документацией на оборудование) в течение гарантийного срока не может являться основанием для замены ее на новую[16]. Гарантийное обязательство распространяется только на случаи выхода из строя оборудования по причине неисправности (ст. 476 ГК РФ), но не по причине нормального износа. В связи с изложенным нормальный износ — это *всегда* не гарантийный случай.

Также следует рассмотреть вопрос о том, сохраняются ли гарантийные обязательства при расторжении контракта или истечении срока его действия. Несмотря на позиции отдельных государственных органов[17], гарантийные обязательства сохраняют свою силу и после расторжения контракта, если в контракте или в соглашении о расторжении не указано иное. Этот вывод следует из положений ст. 425 ГК РФ, а также постановления Пленума ВАС РФ от 06.06.2014 № 35 «О последствиях расторжения договора». Аналогичной позиции придерживается и Верховный Суд РФ[18].

Неисполнение гарантийных обязательств

Даже соблюдение всех перечисленных выше рекомендаций не гарантирует, что поставщик добросовестно исполнит свои обязательства. В связи с изложенным целесообразно рассмотреть порядок действий заказчика в этой ситуации.

В первую очередь, необходимо уведомить поставщика о наступлении гарантийного случая в порядке ст. 483 ГК РФ или согласно положениям заключенного контракта. Отсутствие надлежащего уведомления не позволит заказчику привлечь неисправного должника к ответственности, о чем свидетельствует судебная практика[19].

В случае наличия в контракте порядка оформления акта о выявлении дефектов заказчик должен оформить его в строгом соответствии с положениями контракта. В противном случае суды могут признать недоказанным факт наличия дефектов, а следовательно, не удастся привлечь неисправного должника к ответственности[20].

Ответственность за неисполнение гарантийного обязательства предусмотрена постановлением Правительства РФ от 30.08.2017 № 1042 в виде

[16] См. постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 07.12.2016 по делу № А53-1903/2016.

[17] Письмо Минэкономразвития России от 27.07.2015 № Д28и-2147.

[18] См. Определение Верховного Суда РФ от 21.02.2018 по делу №А02-2001/2016.

[19] См. Постановление ФАС Московского округа от 03.06.2019 по делу №А40-228659/2017.

[20] См. Постановление ФАС Московского округа от 22.08.2018 по делу №А40-91344/2017.

неустойки (за просрочку исполнения гарантийного обязательства)[21] и штрафа (за неисполнение гарантийного обязательства или его ненадлежащее исполнение). Следует отметить, что судебная практика исходит из правомерности начисления штрафа не от цены контракта, а от стоимости объекта, в отношении которого не были исполнены гарантийные обязательства[22].

Отдельное внимание заказчикам следует уделить положениям контракта и представленной гарантии в части исключения ответственности поставщика за неисполнение гарантийных обязательств. К примеру, частой формулировкой для исключения ответственности является следующая: «ответственность за ненадлежащее исполнение или неисполнение гарантийных обязательств возникает только при наличии у поставленного товара недостатков, не позволяющих его эксплуатировать». Фактически такая формулировка обязывает заказчика вначале доказать, что он не может эксплуатировать товар, а лишь затем требовать исполнения гарантийного обязательства. На наличие или отсутствие указанной формулировки обращают внимание и суды[23].

В случае неисполнения гарантийного обязательства заказчик вправе:

1) обратиться в суд с иском о понуждении поставщика к исполнению гарантийного обязательства;

2) привлечь третье лицо для устранения неисправности с последующим взысканием убытков с поставщика.

При этом бремя доказывания в силу положений ст. 476 ГК РФ возлагается на контрагента заказчика. Исходя из презумпции вины, именно на поставщика возлагается обязанность по принятию мер по установлению причин возникновения недостатков в пределах гарантийного срока[24]. Данная позиция полностью соответствует сущности гарантийного обязательства и призвана защитить интересы заказчика.

В заключением отметим, что истечение гарантийного срока само по себе не означает, что заказчик не может обратиться с требованием об устранении недостатков, возникших до передачи товара заказчику, к поставщику. Утрата прав, вытекающих из гарантийных обязательств, не лишает покупателя прав, предоставленных ст. 475 ГК РФ[25]. ■

---

[21] См. Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 18.12.2015 по делу №А70-1709/2015.

[22] См. постановление ФАС Московского округа от 21.02.2018 по делу № А40-203095/2016.

[23] См. постановление ФАС Московского округа от 30.05.2018 по делу № А40-79789/2017.

[24] См. постановление ФАС Дальневосточного округа от 24.05.2019 по делу № А04-5823/2017. Аналогично постановление Девятого ААС от 22.05.2019 по делу № А40-201781/2017.

[25] См. постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 18.07.2019 по делу № А45-10183/2017.

Применение оптовой надбавки при расчете НМЦК на поставку лекарственных препаратов

Григорий Александров
эксперт по закупкам в сфере здравоохранения

Вступивший в силу с 4 января 2020 г. приказ Минздрава России от 19.12.2019 № 1064н «Об утверждении Порядка определения начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), начальной цены единицы товара, работы, услуги при осуществлении закупок лекарственных препаратов для медицинского применения» (далее — Приказ № 1064н, Порядок) отменил одноименный приказ Минздрава России от 26.10.2017 № 871н (далее — Приказ № 871н), применение которого привело к существенному увеличению числа несостоявшихся процедур[1]. Во многом принятие нового акта было вызвано именно этой печальной статистикой. Однако, как полагает автор, позитивных изменений ожидать не стоит. Причиной тому может послужить порядок применения оптовых надбавок, установленный в Приказе № 1064н.

У многих заказчиков при обосновании НЦМК в соответствии с порядком, утвержденным Приказом № 871н, возникал вопрос о применимом размере оптовой надбавки, поскольку в формуле расчета использовалась цена за единицу лекарственного препарата (т. е. за мл, мг, МЕ и т. д.), а не за упаковку.

К примеру, рассчитав цену за мл различными методами, заказчик получает значение в 4,5 руб. Оптовые надбавки устанавливаются, исходя из цены за упаковку, например, следующим образом:

Предельная отпускная цена, руб. (за упаковку)	Размер оптовой надбавки, в %
0-50 (не включая)	20 %
50-500 (не включая)	15 %
От 500	13 %

[1] См., например: Минздрав объяснил срыв госзакупок жизненно важных лекарств. URL: https://www.kommersant.ru/doc/4054112.

Вопрос: на какой размер оптовой надбавки заказчик должен увеличить цену за мл?

Приказ № 871н не давал ответа. Учитывая, что размеры оптовой и розничной надбавки рассчитываются, исходя из отпускной цены производителя за упаковку лекарственного препарата, ответ на поставленный вопрос и не мог быть дан. Заказчику логичнее произвести расчеты по каждому предусмотренному Порядком методу в целых упаковках с последующим пересчетом в единицы измерения согласно ЕСКЛП. В этом случае поставленный выше вопрос просто не возникает.

Однако в Приказе № 1064н Минздрав России, по всей видимости, попытался разрешить описанную проблему, указав в п. 10 Порядка следующее: «в случае *если описанию* лекарственного препарата, являющегося объектом закупки, *одновременно соответствуют лекарственные препараты, относящиеся* по сведениям государственного реестра *к разным ценовым сегментам, оптовая надбавка определяется заказчиком в размере, не превышающем наименьшего* из применимых предельных размеров оптовой надбавки». В результате, если заказчик не предъявляет никаких дополнительных требований к характеристикам лекарственного препарата, он будет использовать для расчета наименьшую установленную в субъекте РФ оптовую надбавку (исходя из максимальной предельной отпускной цены данного МНН).

К примеру, Амлодипин таблетки 5 мг № 30 может иметь предельную отпускную цену в 27 руб., а может 410 руб. При этом оптовая надбавка для цены в 27 руб. составляет 20 % (см. таблицу выше), а для цены в 410 руб. — 15 %. Следовательно, Порядок обязывает заказчика при расчете НМЦК увеличить цену (27 руб.) не на установленные в субъекте РФ и привычные заказчику 20 %, а на 15 %!

Учитывая, что п. 8 Порядка требует использования заказчиком в расчетах минимальной предельной отпускной цены производителя, препараты которого обращаются на рынке РФ, снижение размера оптовой надбавки не улучшит ситуацию с несостоявшимися процедурами.

Таким образом, автор прогнозирует новую череду несостоявшихся закупок лекарственных препаратов, если в Приказ № 1064н не внесут корректировки. ■

Квалификационные требования к участникам закупки по Закону № 223-ФЗ и их субподрядчикам

Виталий Байрашев
эксперт в сфере закупок

Квалификационные требования к участникам закупки — один из ключевых элементов конкурентной закупки, проводимой в соответствии с Законом № 223-ФЗ. С одной стороны, такие требования могут обеспечить выбор поставщика (подрядчика, исполнителя), имеющего достаточный опыт и ресурсы для исполнения договора, но, с другой стороны, нередко приводят к необоснованному ограничению конкуренции.

С момента вступления в силу Федерального закона от 31.12.2017 № 505-ФЗ[1] успел накопиться достаточный объем правоприменительной практики, в т. ч. по установлению требований к участникам закупки, в связи с чем рассмотрим ее ключевые тенденции.

Требования к опыту, материально-техническим, трудовым и иным ресурсам

В отношении требований к участникам закупки наиболее жесткую позицию занимает Центральный аппарат ФАС России (далее — ЦА ФАС России), который с 15.07.2019 рассматривает жалобы не только при осуществлении закупок на сумму свыше 1 млрд руб., но и при осуществлении закупок на сумму свыше 100 млн руб. крупнейшими заказчиками[2].

Суть этой позиции, неоднократно озвученной представителями ЦА ФАС России на различных семинарах и конференциях, сводится примерно к следующему: «*при установлении требований к участникам закупки ориентируетесь на ст. 31 Закона № 44-ФЗ и постановление Правительства РФ*

[1] «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

[2] Их перечень приведен в письме ФАС России от 05.07.2019 № ИА/57470/19 «О координации деятельности Центрального аппарата ФАС России и территориальных органов ФАС России при осуществлении контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

от 04.02.2015 № 99[3]*, иные требования неправомерны».* Иллюстрацию данного подхода можно найти в многочисленных решениях ЦА ФАС России.

Пример 1

Из аукционной документации следовало, что участник закупки должен располагать производственными мощностями (ресурсами) для выполнения комплекса работ по предмету аукциона, а именно:

Наименование/марка (при наличии)	Технические характеристики	Кол-во, не менее, ед.
Гидравлическая натяжная машина	Максимальная сила тяги не менее 70кН	1
Бурильно-крановая машина	Глубина бурения не менее 3 м, диаметр скважины до 80 см	1

В подтверждение наличия производственных мощностей участник закупки должен был представить документы, подтверждающие наличие производственных мощностей на любом законном основании (например, карточки учета основных средств, договоры купли-продажи, аренды, иные договоры).

По мнению ЦА ФАС России, отсутствие у участника на момент подачи заявки соответствующих материально-технических ресурсов, а также подтверждающих документов не влияет на возможность надлежащего исполнения таким участником обязательств по договору, поскольку такие материально-технические ресурсы могут быть привлечены участником закупки после подведения итогов закупки[4].

Пример 2

Согласно извещению о запросе котировок участники закупки должны были иметь опыт выполнения строительно-монтажных работ на объектах железнодорожной инфраструктуры, стоимость которых составляет не менее 20 % начальной (максимальной) цены договора без учета НДС.

Правовая оценка ЦА ФАС России: вышеуказанное требование неправомерно ограничивает участников запроса котировок, не обладающих опытом выполнения

[3] «Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям».

[4] Решение ФАС России от 11.10.2019 № 223ФЗ-974/19 (закупка № 31908356216).

строительно-монтажных работ на объектах железнодорожной инфраструктуры, при этом обладающих положительным опытом выполнения таких работ на иных особо опасных объектах строительства, например, в аэропортах[5].

Пример 3

Заказчик установил в аукционной документации, что участник закупки должен иметь персонал сил обеспечения транспортной безопасности, подготовленный и аттестованный в соответствии с Федеральным законом от 09.02.2007 № 16-ФЗ «О транспортной безопасности» с учетом категорий, а именно: не менее 58 работников категории 5, имеющих свидетельства об аттестации сил обеспечения транспортной безопасности, выданные Росжелдором.

Учитывая тот факт, что оказание услуг по предмету аукциона является аккредитуемым видом деятельности и участники представляют в составе заявки свидетельство об аккредитации в качестве подразделения транспортной безопасности, комиссия ЦА ФАС России сочла требование о подтверждении наличия квалифицированного персонала избыточным, поскольку отсутствие достаточного количества аттестованных работников и подтверждающих документов не свидетельствует о невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору[6].

К счастью для заказчиков, подобная спорная трактовка положений Закона № 223-ФЗ, свойственная ЦА ФАС России, не находит отклика в подавляющем большинстве территориальных управлений ФАС России.

Пример 1

К участникам закупки было предъявлено требование о наличии действующего аттестата аккредитации испытательной лаборатории на проведение теплотехнических измерений с областью аккредитации, подтверждающей компетенцию в части проведения испытаний и измерений.

Правовая оценка УФАС: заказчик реализовал право установления в документации о закупке иного, не предусмотренного положением требования к участникам. Рассмотренное требование к участникам установлено заказчиком на основании положения о закупке и не противоречит требованиям ч. 6 ст. 3 Закона № 223-ФЗ[7].

[5] Решение ФАС России от 24.12.2019 № 223ФЗ-1169/19 (закупка № 31908659796).

[6] Решение ФАС России от 16.12.2019 № 223ФЗ-1137/19 (закупка № 31908542933).

[7] Решение Липецкого УФАС России от 07.05.2019 № 048/07/3-286/2019 (закупка № 31907606822).

Пример 2

Заказчик установил требование о наличии у участников закупки опыта поставки товара по предмету закупки за последние два года, предшествующие дате размещения извещения о закупке. При этом объем поставки товара по предмету закупки по исполненным договорам должен был быть не менее объема, предусмотренного лотом закупки, на который подается предложение участника (при подаче предложения на несколько лотов закупки объем суммировался).

Правовая оценка УФАС: принимая во внимание, что предметом закупки является поставка технически сложного оборудования, которое будет применяться на опасном производственном объекте, заказчик на основании положения о закупке установил требования о наличии опыта поставок в определенных оценочных параметрах. Жалоба необоснованна[8].

Пример 3

В документации о закупке содержались следующие требования к наличию у участников закупки трудовых ресурсов: дорожный рабочий не ниже 5 разряда с допуском к выполнению работ с электроинструментом — не менее 2 человек; асфальтобетонщик не ниже 5 разряда с допуском к выполнению работ с электроинструментом — не менее 2 человек.

Правовая оценка УФАС: требования к стажу, квалификации и количеству работников установлены заказчиком в закупочной документации в соответствии с заключением государственной экспертизы на проведение капитального ремонта спортивной площадки, исходя из объема строительно-монтажных работ и среднегодовой выработки и с учетом СП 48.13330.2011, СП 31-115-2006, СНиП И-Л.11 -70, СНиП 3.01-85[9].

Для судебных органов основным ориентиром при принятии решений служит «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с применением

[8] Решение Башкортостанского УФАС России от 23.10.2019 по закупке № 31908060005. Аналогичная практика в решениях Пермского УФАС России от 13.08.2019 по делу № 059/07/3-744/2019 (закупка № 31908070493), Якутского УФАС России от 16.10.2019 № 014/07/3-2551/2019, № 014/07/3-2769/2019 (закупка № 31908284080).

[9] Решение Челябинского УФАС России от 15.08.2019 по жалобе № 074/07/3-1551/2019 (закупка № 31908076687). Заметим, что перечень возможных требований к участникам закупки не ограничивается только опытом, материально-техническими и трудовыми ресурсами. Например, Коми УФАС России в решении от 12.04.2019 № 01-109/2714 (закупка № 31907590625) посчитало допустимым установление требования о финансово-экономической устойчивости участников закупки в случае раскрытия в документации о закупке порядка определения соответствия участников закупки данному требованию.

Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц"» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.05.2018) (далее — Обзор судебной практики). Пункт 6 Обзора судебной практики как раз посвящен установлению требований к участникам закупки:

«Уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции».

При принятии решений суды, как и большинство территориальных управлений ФАС России, руководствуются в первую очередь обоснованностью устанавливаемых требований.

Пример правовой оценки 1

ФАС России в решении указывает, что требование о наличии у участника закупки опыта поставки и монтажа быстровозводимых складских зданий является нарушением ч. 1 ст. 2 Закона № 223-ФЗ. В рассматриваемом случае требование о наличии опыта выполнения работ по капитальному ремонту предоставляет заказчику гарантию надлежащего выполнения победителем закупки своих обязательств, поскольку у лица, имеющего опыт выполнения таких работ, имеется необходимая квалификация в данной области. Установление такого требования не предоставляет преимущества отдельным лицам и не приводит к необоснованному ограничению конкуренции[10].

Пример правовой оценки 2

Суды признали, что при заявленных объемах и сроках оказания услуг требования о наличии у исполнителя своего склада расходных материалов и запасных частей в Санкт-Петербурге или Ленинградской области и минимальном количестве самых необходимых и часто ломающихся запчастей обусловлены мотивированными потребностями заказчика и не свидетельствуют о нарушении положений Закона № 223-ФЗ[11].

[10] Постановление ФАС Московского округа от 14.06.2019 по делу № А40-206615/18.

[11] Постановление ФАС Северо-Западного округа от 10.12.2019 по делу № А56-139898/2018.

Пример правовой оценки 3

Требования, установленные заказчиком в закупочной документации [наличие аттестованных кадастровых инженеров, легковых автомобилей и геодезического оборудования. — *Прим. Авт.*], направлены на выявление участников, обладающих достаточной квалификацией для выполнения работ по установлению охранных зон объектов электросетевого хозяйства, что в силу п. 1 и 9 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ является необходимым условием[12].

И суды, и территориальные управления ФАС России признают неправомерными главным образом те требования, которые не относятся к предмету закупки либо являются существенно завышенными по отношению к предмету закупки.

Пример 1

Установленное организатором торгов требование об обязательном наличии у участника опыта выполнения работ за последние 3 года в количестве не менее 10 завершенных договоров со стоимостью не менее 80 % от начальной (максимальной) цены лота, т. е. на общую сумму не менее 40 млн руб., превышает начальную (максимальную) цену заключаемого договора в рамках закупки в 8 раз.

Комиссия Санкт-Петербургского УФАС России усматривает в действиях организатора торгов нарушение п. 2 ч. 1 ст. 3, ч. 9 ст. 3.2, ч. 8, п. 9 ч. 10 ст. 4 Закона № 223-ФЗ, выразившееся в дискриминации и необоснованном ограничении конкуренции по отношению к участникам закупки[13].

Пример 2

Установление требования о наличии оплаченного уставного капитала в размере не менее 2 % от стоимости заявки участника направлено на предоставление преимуществ отдельным лицам, но не предоставляет гарантию выполнения победителем своих обязательств. Размер уставного капитала не позволяет судить о финансовой устойчивости участника закупки и способности выполнить объем работ, предусмотренный закупочной документацией[14].

[12] Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 27.11.2019 по делу № А63-1090/2018.

[13] Решение Санкт-Петербургского УФАС России от 21.05.2019 № Т02-310/19 (закупка № 31907782366).

[14] Постановление ФАС Уральского округа от 23.10.2019 по делу № А60-65000/2018.

Пример 3

Суд, проанализировав имеющиеся в материалах дела документы, приходит к выводу о законности вынесенного антимонопольным органом решения о наличии в действиях общества нарушения п. 2 ч. 6.1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ, выразившегося в установлении требования к участникам закупки по нахождению в г. Иваново и Ивановской области, необоснованно ограничившего круг участников закупки[15].

Пример 4

Требование о наличии у участника закупки опыта поставки именно купороса железного в количестве не менее трех исполненных договоров необоснованно ограничивает круг потенциальных участников. Заказчиком не указано, в чем состоит особенность поставки для него железного купороса в отличие от, например, поставки любых иных веществ аналогичного третьего класса опасности, т. е. умеренно опасных веществ (ГОСТ 12.1.007)[16].

Также с учетом п. 6 Обзора судебной практики ФАС России и судами довольно негативно воспринимаются требования, выполнение которых зависит не от участника закупки, а от воли третьих лиц, например, производителей товара или правообладателей.

Пример 1

Общество оспаривало в административном порядке требование заказчика о предоставлении в составе подаваемой заявки копий индивидуальных аттестатов, выдаваемых компанией «Корпорация Галактика», поскольку посчитало, что предоставление подобных документов ставит его в зависимость от действий третьих лиц.

Суды пришли к выводу о недоказанности того, что исключительно наличие соответствующих аттестатов позволяет лицу надлежащим образом проводить работы, связанные с разработкой, эксплуатацией и модернизацией системы «Галактика»[17].

Пример 2

Положениями документации установлен перечень документов, представляемых участниками закупки в составе своих заявок, в т. ч. копии партнерских

[15] Решение АС Ивановской области от 26.12.2019 по делу № А17-7567/2019.

[16] Решение АС г. Москвы от 18.10.2019 по делу № А40-157072/19-79-1301.

[17] Постановление ФАС Московского округа от 13.06.2019 по делу № А40-182267/2018.

сертификатов от компаний производителей HP, Ricoh, Xerox. Отсутствие в составе заявки таких документов является основанием для ее отклонения.

Заказчик не обосновывает причину установления требования о предоставлении участниками закупки именно партнерских сертификатов, условия получения которых обременены повышенными требованиями в сравнении с получением сертификатов, подтверждающих лишь прохождение обучения у конкретного производителя по сервисному обслуживанию техники и являющихся более доступными для неопределенного круга лиц[18].

Впрочем, заказчикам иногда удается отстоять правомерность установления подобного требования к участникам закупки.

Пример 1

По мнению общества, изложенные в документации требования и порядок предоставления участником закупки подтверждения полномочий на поставку продукции, подтверждение сроков поставки, проведение шеф-монтажа и/или шеф-наладки, подтверждение распространения фирменных гарантийных обязательств от производителей продукции являются дискриминационными.

Суды установили, что включение спорных пунктов в документацию о закупке вызвано необходимостью производства работ с поставкой технически сложного, уникального оборудования. В этой связи судами сделан вывод о недоказанности антимонопольным органом нарушения организатором торгов положений Закона № 223-ФЗ[19].

Пример 2

Требование о том, что участник должен являться производителем оборудования либо обладать правом его поставки, обусловлено тем, что закупка оборудования у производителей или их представителей позволит исключить поставку оборудования низкого качества и обеспечить квалифицированное гарантийное и послегарантийное обслуживание, полную совместимость оборудования с существующими системами, а в случае выхода оборудования из строя — возможность оперативного предоставления «подменного» оборудования. Кроме того, соответствие указанному требованию служит весомым показателем возможности участника осуществить поставку в заявленные сроки, тем самым снижая финансовые риски неисполнения обязательств по договору.

[18] Постановление ФАС Московского округа от 11.06.2019 по делу № А40-135906/2018.

[19] Определение Верховного Суда РФ от 27.12.2019 по делу № А56-135486/2018.

Участник может не являться производителем или дилером, но посредством информационных писем или иных документов подтвердить соответствие рассматриваемому требованию документации.

Следовательно, заказчик правомерно и обоснованно установил требование о наличии у участника статуса производителя или права поставки, предоставленного производителем, в связи с чем суды правомерно заключили, что в действиях заказчика отсутствует нарушение ч. 1 ст. 2 Закона № 223-ФЗ[20].

А в некоторых случаях заказчикам удается обойти данное ограничение путем его установления не на этапе подачи заявки, а на этапе заключения договора. Однако для этого необходимы соответствующие нормы в положении о закупке.

Пример

В жалобе заявитель указывает на неправомерное отклонение его заявки за непредставление документов, подтверждающих возможность поставки товаров по предмету закупки.

Положение о закупке наделяет конкурсную комиссию заказчика правом отклонить заявку на участие в закупке на любом этапе проведения закупки вплоть до заключения договора в случае непредставления участником закупки в установленный срок документов, определенных в соответствии с извещением и/или документацией о закупке.

При этом из документации о закупке следует, что договор заключается заказчиком с победителем закупки при условии предоставления победителем закупки договоров (в т. ч. предварительных) с производителем, дистрибьютором, официальным представителем, дилером и (или) гарантийных писем производителя, дистрибьютора, официального представителя и (или) других документов.

В связи с тем, что заявителем не были представлены гарантийные письма, комиссия признает названный довод жалобы необоснованным[21].

Требования к субподрядчикам (соисполнителям)

Федеральный закон от 31.12.2017 № 505-ФЗ ввел в Закон № 223-ФЗ понятия требований к привлекаемым участниками закупки субподрядчикам, соисполнителям и (или) изготовителям товара. При этом такая возможность прямо оговорена в Законе № 223-ФЗ лишь в случае закупки работ по

[20] Постановление ФАС Московского округа от 14.06.2019 по делу № А40-206615/18.

[21] Решение Московского УФАС России от 11.02.2019 по делу № 1-00-243/77-19 (закупка № 31807138751).

проектированию, строительству, модернизации и ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства и закупки товаров, работ, услуг, связанных с использованием атомной энергии.

В остальном вопросы участия в закупках субподрядчиков (соисполнителей, сопоставщиков), как и прежде, урегулированы положением о закупке конкретного заказчика.

Несмотря на наличие в п. 7 Обзора судебной практики указания на то, что *«установление требований о выполнении контракта лично, без привлечения субподрядчиков, отвечающих потребностям и интересам заказчика, не может рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки»*[22], практика установления ограничений на привлечение субподрядчиков даже в рамках одного московского региона весьма противоречива.

Пример 1

В соответствии с проектом договора исполнитель вправе привлекать к выполнению работ третьих лиц только с предварительного письменного согласия заказчика.

Антимонопольный орган правильно исходил из того, что подобное условие нарушает права и интересы исполнителей как более слабой стороны в рассматриваемых правоотношениях. Суд признает, что спорное условие проекта договора нарушает право исполнителя на свободу правоотношений с третьими лицами, т. е. принцип свободы договора (ст. 421 ГК РФ)[23].

Пример 2

Из решения ФАС России следует, что предусмотренное проектом договора условие о праве исполнителя с письменного согласия заказчика привлекать к оказанию услуг субподрядные организации ограничивает количество участников конкурса.

Указанный вывод ФАС России является несостоятельным, поскольку положения договора в силу своей правовой природы не могут являться ограничивающими количество участников. В договоре установлены права и обязанности сторон договора, а не участников закупки, что не приводит к ограничению количества участников[24].

[22] В практике данный подход нашел отражение, например, в постановлении ФАС Северо-Западного округа от 10.12.2019 по делу № А56-139898/2018, решении АС Республики Татарстан от 24.06.2019 по делу № А65-8913/2019.

[23] Постановление Девятого ААС от 05.12.2019 по делу А40-186596/2019.

[24] Постановление Девятого ААС от 23.01.2019 по делу № А40-143803/18.

Пример 3

Условиями проводимой закупки допускается привлечение субподрядчиков для выполнения работ по рекультивации земель (доля субподряда не более 8 % от общей стоимости договора).

Положение о закупке дает заказчику право ограничить (полностью или определенной долей) возможность привлечения поставщиком, с которым предполагается заключение договора, субподрядчиков (соисполнителей). В рассматриваемом случае требование о предоставлении документов по субподрядчикам/соисполнителям не противоречит ни Закону № 223-ФЗ, ни Закону № 135-ФЗ[25].

Пример 4

Субподрядчики (соисполнители) должны соответствовать следующим квалификационным требованиям, и представить подтверждающие документы в составе квалификационной части заявки: наличие у субподрядчика собственной аккредитованной лаборатории; обязательство на период предоставления услуг заключить договор (-ы) добровольного страхования работников от несчастных случаев.

Однако в соответствии с положениями Закона № 223-ФЗ заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Ограничение возможности привлечения субподрядных организаций/соисполнителей по договору, заключаемому по результатам закупки, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ограничивает количество участников закупки[26].

Исходя из складывающейся практики, заказчикам следует понимать, что участники закупки в подавляющем большинстве случаев имеют возможность скрыть от заказчика факт привлечения к исполнению договора субподрядчиков (соисполнителей). При этом согласно ч. 3 ст. 706 ГК РФ ответственность за последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств субподрядчиком перед заказчиком будет нести непосредственно сам участник закупки.

В то же время не следует путать требования к субподрядчикам (соисполнителям) и требования к участнику закупки, на стороне которого одновременно выступает нескольких физических или юридических лиц. Возможность такого участия в закупке прямо предусмотрена ч. 5 ст. 3 Закона № 223-ФЗ, поэтому ограничения на возможность суммирования опыта,

[25] Решение АС г. Москвы от 24.04.2019 г по делу № А40-42903/2019.

[26] Постановление Девятого ААС от 16.10.2019 по делу № А40-28896/19.

материально-технических и трудовых ресурсов, имеющихся по отдельности у каждого физического и юридического лица, которые вместе представляют одного участника закупки, скорее всего, будут восприняты негативно.

Пример

Установленный заказчиком запрет суммировать среднесписочную численность работников членов коллективного участника закупки признан судами неправомерным. Если участником закупки выступают несколько лиц (группа лиц), требования, указанные в документации о закупке, должны предъявляться к такой группе лиц в совокупности, а не к отдельно взятому ее участнику. Данный вывод следует в т. ч. из п. 14 Обзора судебной практики.

В связи с изложенным суды пришли к верному выводу о том, что установление заявителем требования о том, что данные о среднесписочной численности работников членов коллективного участника не суммируются, является нарушением ч. 5 и 6 ст. 3 Закона № 223-ФЗ[27].

* * *

Подводя итог, отметим, что принципиальных изменений в практике установления квалификационных требований к участникам закупки в 2018–2019 гг. не произошло. Суды и территориальные органы ФАС России по-прежнему считают возможным установление квалификационных требований к участникам закупки о наличии опыта, материально-технических, трудовых и иных ресурсов, если они соответствуют предмету закупки.

Исключением является ЦА ФАС России, который уже много лет склоняет крупнейших заказчиков, работающих по Закону № 223-ФЗ, к отказу от подавляющего большинства квалификационных требований к участникам закупки. В то же время заказчики, обжалующие решения ЦА ФАС России, обычно успешно отстаивают свою позицию в суде, если им удается должным образом мотивировать установленные к участникам закупки требования.

Ограничения на привлечение субподрядчиков (соисполнителей) воспринимаются ФАС России и судами не столь однозначно. Поскольку в Обзоре судебной практики имеется позиция Верховного Суда РФ о праве заказчика полностью запрещать субподряд, заказчик при необходимости может пойти по пути полного запрета субподряда. Ситуации с ограничениями на привлечение субподряда решаются всегда по-разному в зависимости от позиции антимонопольного органа и обстоятельств конкретного дела.

[27] Постановление ФАС Уральского округа от 18.11.2019 по делу № А60-10369/2019.

Вместе с тем, говоря об ограничениях на привлечение субподрядчиков (соисполнителей), не лишним будет понимать: 1) причины установления таких ограничений и 2) возможности контроля над их соблюдением со стороны исполняющего договор поставщика (подрядчика, исполнителя). В случае непонимания хотя бы одного из двух указанных элементов, вероятно, стоит отказаться от установления ограничений на привлечение субподрядчиков (соисполнителей) участниками закупки. ■

Отвечаем на вопросы читателей

Вопрос. Предмет закупки — обучение сотрудников по программам дополнительного профессионального образования по очно-заочной форме. В аукционной документации указывалось, что очная часть обучения должна осуществляться в образовательных центрах (аудиториях) в г. Санкт-Петербурге, на территории исполнителя по мере комплектования групп. Один из участников закупки представил лицензию на образовательную деятельность, выданную в Ставропольском крае. Можно ли признать заявку данного участника не соответствующей требованиям аукционной документации?

Согласно ч. 4 ст. 91 Федерального закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» в приложении к лицензии на образовательную деятельность указываются, среди прочего, адреса мест осуществления образовательной деятельности, *за исключением* мест осуществления образовательной деятельности по дополнительным профессиональным программам, основным программам профессионального обучения. Поэтому в случае закупки услуг по дополнительному профессиональному образованию нельзя отклонить заявку участника за отсутствие в его лицензии указания на подходящее заказчику место оказания услуг.

Данная позиция подтверждается и правоприменительной практикой контрольных органов. Можете ознакомиться, например, с решениями Московского УФАС России от 31.08.2017 по закупке № 0373200050317000020, Новосибирского УФАС России от 13.10.2015 по закупке № 0851200000615005030, Ханты-Мансийского УФАС России от 17.04.2019 по закупке № 0387300059719000040 и др.

Исключения редки и возможны только в тех случаях, когда в лицензии участника закупки прямо указано, что место его нахождения (расположенное по адресу, не соответствующему требованиям документации о закупке) является *местом осуществления* им образовательной деятельности. См., например, решение Свердловского УФАС России от 13.05.2019 по закупке № 0362200050719000267: по условиям документации образовательные услуги должны были оказываться в г. Екатеринбурге, а в лицензии участника указывалось, что *местом осуществления* им лицензируемого вида деятельности является его адрес в г. Челябинске.

Типичные вопросы планирования закупок по Закону № 223-ФЗ

Виталий Байрашев
эксперт в сфере закупок

Общие вопросы

Планирование закупок, как и большинство вопросов закупок по Закону № 223-ФЗ, урегулировано несколькими нормативными актами. В ч. 2–3 Закона № 223-ФЗ говорится о том, что каждый заказчик должен подготовить и разместить в ЕИС два плана закупки: план закупки, размещаемый в ЕИС на срок не менее одного года, и план закупки инновационной продукции, высокотехнологичной продукции, лекарственных средств, размещаемый в ЕИС на срок от 5 до 7 лет.

Постановление Правительства от 17.09.2012 № 932 «Об утверждении Правил формирования плана закупки товаров (работ, услуг) и требований к форме такого плана» (далее — ПП РФ № 932) определяет основные требования к содержанию плана закупки.

А постановление Правительства РФ от 10.09.2012 № 908 «Об утверждении Положения о размещении в единой информационной системе информации о закупке» (далее — ПП РФ № 908) устанавливает сроки публикации в ЕИС плана закупки и изменений в него. Согласно п. 14 Положения о размещении в ЕИС информации о закупке (утв. ПП РФ № 908) план закупки и изменения в него подлежат публикации в ЕИС в течение 10 календарных дней с даты утверждения плана закупки или внесения в него изменений. При этом план закупки должен быть опубликован в ЕИС не позднее 31 декабря текущего календарного года.

Игнорирование данных требований Закона № 223-ФЗ и ПП РФ № 908 может привести заказчика и его должностных лиц к административной ответственности.

Пример 1

Согласно сведениям с официального сайта ЕИС у ОАО «***» не размещен план закупок на 2017 год. Неразмещение ОАО «***» плана закупок на 2017 год нарушает ч. 2 ст. 4 Закона № 223-ФЗ и образует состав административного правонарушения, предусмотренного ч. 5 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Итог: штраф в размере 100 000 руб.[1]

Пример 2

Приказ от 07.09.2015 № 120 о внесении изменений в план закупок был размещен в ЕИС 29.10.2015 вместе с измененным планом закупок. Таким образом, в действиях заказчика содержатся нарушения ч. 2 ст. 4 Закона № 223-ФЗ и п. 14 разд. III Положения о размещении в ЕИС информации о закупке, выразившиеся в нарушении сроков размещения информации о внесении изменений в план закупок (позднее 10 календарных дней после внесения изменений в план закупок).

Итог: штраф на должностное лицо заказчика в размере 2 500 руб.[2]

Во избежание наступления подобных последствий необходимо размещать в ЕИС план закупки даже в том случае, если заказчик не планирует проводить закупки в будущем году с ценой договора более 100 тыс. руб.[3] Следует отметить, что ЕИС имеет подобный функционал: в случае отсутствия закупок при размещении плана закупки заказчик может «поставить галочку» в признаке «Закупки осуществляются на сумму, не превышающую размер, установленный в ч. 15 ст. 4 Закона № 223-ФЗ».

На этапе планирования закупок следует обращать внимание и на требования ч. 2 ст. 3 Закона № 223-ФЗ и положения о закупке в части наличия обязанности проведения конкурентных и неконкурентных закупок в электронной форме. Кроме того, продолжает действовать и постановление Правительства РФ от 21.06.2012 № 616 «Об утверждении перечня товаров, работ и услуг, закупка которых осуществляется в электронной форме» (далее — ПП РФ № 616), в соответствии с которым определенные в нем товары, работы, услуги должны закупаться в электронной форме[4].

---

[1] Постановление Тюменского УФАС России от 23.11.2017 № А17/430-7.32.3 о назначении административного наказания.

[2] Постановление Новгородского УФАС России от 11.05.2016 о наложении штрафа по делу № 7 об административном правонарушении.

[3] Для заказчиков с выручкой за отчетный год более 5 млрд руб. данная планка составляет 500 тыс. руб.

[4] При этом ПП РФ № 616 не применяется в любом из следующих случаев: 1) если информация о закупке в соответствии с ч. 15 ст. 4 не размещается в ЕИС; 2) если потребность в закупке возникла вследствие

В случае непроведения закупки в электронной форме при наличии такой обязанности заказчик также может быть привлечен к административной ответственности.

Пример

ОАО «***» 06.09.2017 разместило повторную закупочную процедуру. При сохранении того же предмета, объема и сроков поставки основным отличием новой конкурсной документации стало условие о предоставлении конкурсных заявок на бумажном носителе.

Вместе с тем конкурсная документация и проект договора предусматривают поставку оборудования, которое соответствует коду ОКПД2 28.23.13.120 «Аппараты контрольно-кассовые». Указанные товары включены в утвержденный ПП РФ № 616 перечень товаров, работ и услуг, закупка которых осуществляется в электронной форме.

Таким образом, действия ОАО «***» по осуществлению закупки в бумажной форме нарушают требования ч. 4 ст. 3 Закона о закупках и ПП РФ № 616, что образует состав административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Итог: штраф 100 000 руб. на юридическое лицо[5].

Изменения в план закупки можно вносить неограниченное количество раз и по любым причинам, если иное не установлено положением о закупке или иными локальными актами заказчика. Во избежание ненужных трудностей и рисков обжалования закупок в связи с несоблюдением заказчиком установленного в положении о закупке порядка подготовки закупок автор рекомендует заказчикам избегать детальной регламентации порядка планирования закупок в положении о закупке.

Особенности планирования закупок, обусловленные Законом № 223-ФЗ или спецификой деятельности заказчика, целесообразнее урегулировать иными локальными актами, например, внутренним регламентом взаимодействия, который будет утверждаться приказом руководителя организации. В этом случае при возникновении необходимости его можно изменить гораздо быстрее положения о закупке без риска обжалования действий заказчика.

произошедшей аварийной ситуации, непреодолимой силы, необходимости срочного медицинского вмешательства, чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, а также в целях предотвращения угрозы их возникновения; 3) если закупка осуществляется у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика).

[5] Постановление Московского УФАС России от 04.09.2018 о назначении административного наказания по делу об административном правонарушении № 4-00-1201/77-18. Оставлено без изменения постановлением Девятого ААС от 30.04.2019 по делу № А40-239109/2018.

Тем не менее к планированию закупок автор рекомендует подходить со всей ответственностью, не меняя план закупки каждый раз перед размещением очередного извещения о закупке. Хотя подобный подход и не противоречит требованиям Закона № 223-ФЗ, едва ли он найдет понимание в глазах контролирующих органов, которые увидят 100 и более изменений в план закупки по итогам года.

С технической точки зрения необходимо понимать, что публикация извещения о закупке в ЕИС невозможна без наличия информации в плане закупки. Значительная часть информации переносится в извещение о закупке из плана закупки в неизменном виде, поэтому при несоответствии позиции плана закупки размещаемому извещению или документации о закупке до размещения извещения о закупке необходимо скорректировать соответствующую строку плана закупки. Однако если речь идет об изменении только лишь величины начальной (максимальной) цены договора в пределах 10 %, то корректировка позиции плана закупки необязательна. Скорректировать начальную (максимальную) цену договора можно непосредственно в ходе корректировки публикуемого извещения о закупке.

Вместе с изменением плана закупки (*а также изменением любой другой опубликованной в ЕИС информации и документов*) заказчик обязан разместить в ЕИС перечень внесенных изменений в соответствии с требованиями п. 5 Правил размещения в ЕИС информации о закупке (утв. ПП РФ № 908).

В случае наличия у заказчиков филиалов и/или представительств закупки для нужд таких филиалов и/или представительств необходимо вносить в план закупки головной организации, несмотря на существовавшую в ЕИС возможность регистрировать филиалы и/или представительства в качестве отдельных заказчиков. Конечно, это сопряжено с дополнительными техническими трудностями, но нужно понимать, что обязанности по планированию закупок имеются именно у заказчика, а филиалы и представительства не являются юридическими лицами (ч. 3 ст. 55 ГК РФ)[6]. Исключением могут являться ситуации, когда зарубежные филиалы или представительства заказчика проводят закупки для целей исполнения ими договоров в интересах иностранных юридических лиц за пределами территории РФ: такие правоотношения попросту выведены из-под действия Закона № 223-ФЗ (п. 12 ч. 4 ст. 1 Закона № 223-ФЗ) и не требуют планирования закупок.

Если заказчик проводит закупки лекарственных препаратов, то информацию о таких закупках следует включать в оба плана закупки (план закупки, формируемый на срок не менее 1 года и план закупки инновационной

[6] Такую же позицию высказывало Минэкономразвития России в письме от 19.07.2016 № Д28и-1841.

продукции, высокотехнологичной продукции, лекарственных средств, формируемый на срок от 5 до 7 лет). При этом ежегодно утверждать план закупки инновационной продукции, высокотехнологичной продукции, лекарственных средств на новый период от 5 до 7 лет не требуется[7].

Особенности планирования закупок отдельными и конкретными заказчиками

Часть заказчиков была выделена законодателем в группы и поименована ч. 8.2 ст. 3 Закона № 223-ФЗ как «отдельные заказчики» и «конкретные заказчики». На данных заказчиков распространяются требования по мониторингу и оценке соответствия размещаемых в ЕИС планов закупки и изменений в данные планы. ЕИС автоматически направляет план закупки на мониторинг и оценку соответствия в АО «Корпорация "МСП"» или уполномоченный орган или организацию соответствующего субъекта РФ. Задача заказчика — разместить в ЕИС полученное положительное или отрицательное заключение, выдаваемые по результатам мониторинга и оценки соответствия, в течение пяти дней с момента его выдачи.

С 06.11.2019 у отдельных и конкретных заказчиков появилась обязанность публиковать в ЕИС раздел о закупках у субъектов МСП на срок не менее трех лет. Соответствующие изменения с 01.01.2020 внесены и в ПП РФ № 932. Функционал ЕИС, очевидно, будет дорабатываться в течение 2020 г.

Основная роль отводится первому году планирования закупок: именно эти закупки будут учитываться при расчете годового объема закупок у субъектов МСП и именно эти закупки должны содержать полную информацию в соответствии с требованиями ПП РФ № 932. Второй и третий годы планирования предполагают указание меньшего объема информации о закупках (подп. 2–3, п. 1.1 Требований к форме плана закупки, утв. ПП РФ № 932). Если заказчик не может с высокой точностью спрогнозировать свои потребности на три года, то для формального выполнения требований ПП РФ № 932 достаточно включить хотя бы по одной закупке на второй и третий годы планирования закупок у субъектов МСП соответственно.

Заказчики, не относящиеся к «отдельным» или «конкретным», вправе и вовсе не формировать в ЕИС раздел о закупках у субъектов МСП, несмотря на предоставление такого функционала в ЕИС. Однако следует помнить о неполной синхронизации Закона № 223-ФЗ и подзаконных актов между собой.

Обратимся, например, к Положению об особенностях участия субъектов МСП в закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических

[7] См. также письмо Минэкономразвития России от 28.04.2016 № ОГ-Д28-5228.

лиц (далее — Положение об участии СМСП в закупках; утв. постановлением Правительства РФ от 11.12.2014 № 1352; далее — ПП РФ № 1352). П. 5(1) указанного Положения предусматривает необходимость наличия в плане закупок заказчиков, применяющих ПП РФ № 1352, закупок, проводимых только у субъектов МСП[8]. Напомним, что ПП РФ № 1352 распространяется не только на отдельных и конкретных заказчиков.

А п. 20 Положения об участия СМСП в закупках предусматривает указание в извещении о закупке, что участниками такой закупки могут быть только субъекты МСП (для закупок, проводимых только среди МСП). Включение заказчиком, применяющим ПП РФ № 1352, в соответствующую позицию плана закупки признака о том, что это «закупка, участниками которой являются только субъекты МСП», автоматически сформирует раздел закупок у МСП в плане закупки данного заказчика. Впрочем, это не будет являться нарушением Закона № 223-ФЗ.

Содержание плана закупки

В ходе заполнения плана закупки кроме вопросов, касающихся проведения закупок в электронной форме, заказчикам, применяющим ПП РФ № 1352, при формировании плана закупки следует обратить внимание на перечень товаров, работ, услуг (далее — продукция), закупаемых у субъектов МСП. Данный перечень, как и ПП РФ № 616, привязан к классификатору ОКПД2 и напрямую влияет на лотирование закупок: представляется невозможным формирование лота таким образом, чтобы в нем одновременно присутствовала продукция, присутствующая в перечне, и продукция, отсутствующая в нем, так как будет невозможно провести закупку только среди субъектов МСП.

ПП РФ № 932 при использовании классификатора ОКПД2 требует заполнять как минимум разделы и классы. Разделы обозначаются латинскими буквами от A до U, классы двузначными цифрами. Дальнейшее уточнение кодов ОКПД2 в закупке является необязательным, хотя и рекомендуется в соответствии с ПП РФ № 932. В то же время функционал ЕИС не отображает разделы ОКПД2 и ОКВЭД2 с указанием букв, а сразу указывает класс продукции. ЕИС также не препятствует указанию нескольких позиций товаров в рамках одной позиции плана закупки, но для каждой закупки (лота) придется формировать отдельную позицию плана закупки.

ПП РФ № 932 рекомендует заказчикам указывать минимально необходимые требования, предъявляемые к закупаемой продукции. Данная графа может представлять собой мини-описание предмета закупки с указанием тех

[8] В размере не менее 18 % совокупного годового стоимостного объема закупок за минусом предусмотренных ПП РФ № 1352 исключений.

характеристик, которые позволяют лучше идентифицировать потребность заказчика, и которые заказчик, скорее всего, не будет менять при подготовке извещения и документации о закупке. Делать это заказчики могут при необходимости, однако в редких случаях контролирующие органы могут отмечать в действиях заказчиков, не указывающих в плане закупки данную информацию, нарушения ПП РФ № 932.

Пример

Комиссия антимонопольного органа установила, что информация о проведении закупки содержится в плане закупок на 2013 год, размещенном в ЕИС. При этом в нарушение ч. 2 ст. 4 Закона № 223-ФЗ данная информация не соответствует Требованиям к форме плана закупок, утвержденным ПП РФ № 932, в части отсутствия минимально необходимых требований, предъявляемых к закупаемой продукции (подп. 4 п. 1 Требований). А именно план закупок содержит указание на то, что вышеуказанные требования будут определены в закупочной документации.

Также необходимо отметить, что сведения об объеме работ и начальной (максимальной) цене договора, содержащиеся в плане закупок, не соответствуют сведениям, указанным в извещении о проведении данной закупки[9].

Регион поставки требует также указания кода по классификатору ОКАТО. Проблема применения ПП РФ № 932 в этой части состоит в том, что классификатор ОКАТО не содержит кодов, относящихся к иностранным государствам, что может быть востребовано заказчиком в случае, когда место поставки находится за пределами территории РФ. Выходом может быть указание кода ОКАТО, соответствующего месту нахождения заказчика, с одновременным заполнением поля «дополнительная информация», где заказчик может указать реальное место поставки.

Другой технической проблемой может стать указание вместо начальной (максимальной) цены договора максимального значения цены договора вместе с формулой цены или ценой единицы товара, работы, услуги. Несмотря на сравнительно недавнее изменение ПП РФ № 932, данный аспект вновь ускользнул от внимания законодателя. Соответственно, при необходимости использования формулы цены или цены единицы заказчикам не остается ничего другого, кроме указания вместо начальной (максимальной) цены договора максимального значения цены договора. По возможности следует закрепить такой вариант указания сведений в положении о закупке.

[9] Решение Свердловского УФАС России от 23.04.2013 по делу № 55-А (закупка № 31300224602).

Нет в ПП РФ № 932 и точного ответа на вопрос о том, как указывать количество товара при заключении рамочных или опционных договоров, когда поставка товара или оказание услуг осуществляется по заявкам заказчика. Поскольку антимонопольные органы и суды, как правило, без особого понимания относятся к указанию количества товара в денежном выражении (ч. 1 ст. 465 ГК РФ)[10], то в качестве информации о количестве товара представляется целесообразным указать максимальное количество продукции, которую заказчик может купить по результатам исполнения договора. Данный подход чаще встречает одобрение у антимонопольных органов[11].

Во избежание избыточных корректировок плана закупки вместо планируемой даты размещения извещения следует указывать месяц и год размещения извещения. В качестве срока исполнения — срок полного исполнения договора с учетом приемки и оплаты продукции.

В том случае, если период исполнения договора превышает период планирования закупки, в ЕИС также необходимо будет указать информацию об объемах оплаты такого договора и объемах привлечения субъектов МСП (для заказчиков, применяющих ПП РФ № 1352) в течение каждого года исполнения данного договора. Данная информация будет учитываться при расчете процентов закупок у субъектов МСП в последующие годы планирования закупок.

Для большей наглядности пример заполнения плана закупки представлен в Приложении № 1 «Пример заполнения плана закупки» (см. стр. 68).

Как технически подготовить в ЕИС план закупки для размещения

Технически заполнить структурированную форму плана закупки можно одним из следующих способов:

1) с помощью функционала ЕИС;
2) с помощью специализированного функционала электронных площадок;
3) с помощью региональных и муниципальных информационных систем в сфере закупок;
4) с помощью корпоративных информационных систем.

Разумеется, варианты 3 и 4 доступны далеко не всем заказчикам, а только тем, кто подключен к соответствующим региональным/муниципальным или корпоративным информационным системам. Большинство заказчиков ограничены вариантами 1 и 2.

---

[10] См., например, постановление Девятого ААС от 06.08.2019 по делу № А40-60558/19.

[11] Решение ФАС России от 21.01.2016 № 223ФЗ-16/16 (закупка № 31503145100).

Приложение № 1

Пример заполнения плана закупки

Порядковый номер	Код по ОКВЭД2	Код по ОКПД2	Условия договора				
			Предмет договора	Минимально необходимые требования, предъявляемые к закупаемым товарам (работам, услугам)	Единица измерения		Сведения о количестве (объеме)
					код по ОКЕИ	наименование	
1	2	3	4	5	6	7	8
1	G. 46.33.1	G. 46.33.11.000	Поставка молочной продукции (творог, масло)	Соответствие ТР ТС 033/2013, ГОСТ 31453-2013, массовая доля жира творога не менее 9%	166	Килограмм	5000
	C. 10.51.2	C. 10.51.30.110		Соответствие ТР ТС 033/2013, ГОСТ 32261-2013, массовая доля жира масла не менее 50%	166	Килограмм	1500
2	F. 41.20	F. 41.20.20	Выполнение капитального ремонта здания	Соответствие требованиям "Технического регламента о безопасности зданий и сооружений", Постановления Правительства РФ от 26.12.2014 № 1521	055	Квадратный метр	2580

Условия договора					Способ закупки	Закупка в электронной форме
Код по ОКАТО	Наименование	Сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота)	График осуществления процедур закупки			
			планируемая дата или период размещения извещения о закупке(месяц, год)	срок исполнения договора (месяц, год)		да (нет)
9	10	11	12	13	14	15
45286565000	г. Москва	800 000,00 РУБ.	май 2019	август 2019	запрос котировок	да
52401382000	Омская обл.	300 000,00 USD	июнь 2019	ноябрь 2019	конкурс	да

Оптимальным с точки зрения скорости размещения в ЕИС информации вариантом представляется вариант 2. Большинство электронных площадок без труда переводят электронный вид плана закупки формата *.xlsx в структурированный вид, как того требует ЕИС. Хотя, при его использовании, как и в случае вариантов 3 и 4, заказчик не избавлен от возможных проблем интеграции информации в ЕИС, с которыми столкнулся и автор при подготовке плана закупки на 2020 год.

При недоступности вариантов 2–4 стоит формировать план закупки непосредственно в ЕИС с помощью раздела «планирование закупок — планы закупки». Основным недостатком данного варианта является его высокая трудозатратность, поэтому по умолчанию его лучше использовать при сравнительно небольшом количестве закупок, не превышающем нескольких десятков.

О том, как использовать функционал ЕИС для формирования плана закупки, и о других нюансах планирования закупок рассказано в видео на ютуб-канале автора: https://www.youtube.com/watch?v=xk5Wu50jn2A. ■

Новости контрактной системы

Операторы ЭП будут информировать заказчиков о привлечении участников закупок — юридических лиц к административной ответственности по ст. 19.28 КоАП РФ с 01.01.2021, а не с 01.01.2020

В соответствии с постановлением Правительства РФ от 18.07.2019 № 917 с 1 января 2020 г. операторы ЭП должны были приступить к информированию заказчиков о фактах привлечения участников закупок — юридических лиц к административной ответственности по ст. 19.28 КоАП РФ («незаконное вознаграждение от имени юридического лица»), чтобы обеспечить проверку соответствия таких участников требованию п. 7.1 ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ. Планировалось, что операторы ЭП будут получать данную информацию автоматически в ходе регистрации участника закупки в ЕИС на основании сведений, полученных от Генеральной прокуратуры РФ посредством единой системы межведомственного электронного взаимодействия. Однако постановлением Правительства РФ от 27.12.2019 № 1906 дата начала действия указанных изменений была перенесена на 1 января 2021 г.

Проверка соответствия участников закупок-юридических лиц требованию п. 7.1 ч. 1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ может быть осуществлена путем обращения к Реестру юридических лиц, привлеченных к административной ответственности по ст. 19.28 КоАП РФ, который размещен на официальном сайте Генпрокуратуры РФ по адресу: http://www.genproc.gov.ru/anticor/register-of-illegal-remuneration/.

«Верховный Суд отказал»

Александр Удалихин
директор ООО «НСО»

Настоящая статья представляет собой обзор судебных дел в сфере контрактной системы, по которым Верховным Судом РФ в декабре 2019 г. принято определение об отказе в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам. В данную статью включена информация только в отношении тех дел, которые, по мнению автора, представляют определенный интерес.

* * *

! Как следует из материалов дела **№ А34-10101/2018**[1], одна из страховых организаций предложила в котировочной заявке цену услуг по ОСАГО ниже, чем предусмотренный законодательством минимальный размер тарифа, и заказчиком впоследствии был заключен контракт с данной организацией. Антимонопольный орган в решении по жалобе другого участника закупки решил, что предложение победителя нарушает законодательство о защите конкуренции, и выдал предупреждение «о прекращении указанного нарушения путем недопущения действий, направленных на получение преимуществ при оказании услуг страхования гражданской ответственности (ОСАГО) при участии в торгах и аукционах на оказание услуг ОСАГО, в связи с чем формировать ценовые предложения в соответствии с действующим законодательством; для устранения последствий нарушения в течение 10 дней с момента получения предупреждения *прекратить отношения по государственному контракту*». После того как от расторжения контракта по соглашению сторон заказчик отказался, исполнитель обжаловал предупреждение контрольного органа

[1] Решение АС Курганской области от 19.02.2019, постановление Восемнадцатого ААС от 17.05.2019, постановление ФАС Уральского округа от 05.09.2019, определение Верховного Суда РФ от 30.12.2019 № 309-ЭС19-23921.

в судебном порядке как неисполнимое (поскольку расторгнуть контракт в одностороннем порядке нельзя, а на расторжение контракта в судебном порядке требуется более 10 дней). Как это ни удивительно, суды отказали в удовлетворении заявленных требований, признав предупреждение, выданное антимонопольным органом, соответствующим действующему законодательству.

! Дело **№ А15-5189/2018**[2] является примером того, что бывает, если пытаться обойти императивные требования законодательства об осуществлении конкурентных процедур. Общество обратилось в суд к ГКУ «Дирекция единого государственного заказчика-застройщика» (далее — Учреждение), министерству строительства и жилищно-коммунального хозяйства Республики Дагестан и администрации городского округа с внутригородским делением «город Махачкала» (далее — Администрация) о взыскании более 82 млн руб. задолженности.

12.04.2017 Учреждение, Администрация и Общество (застройщик-инвестор) заключили инвестиционный контракт, предметом которого являлась реализация инвестиционного проекта «Школа на 604 ученических места — блок-пристройка к МБОУ СОШ № 10 в г. Махачкала Республики Дагестан». Контракт был заключен в соответствии с Федеральным законом от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» (далее — Закон № 39-ФЗ) в целях реализации подпрограммы, утвержденной постановлением Правительства Республики Дагестан и на основании распоряжения Правительства от 03.05.2017 № 161-р. По условиям инвестиционного контракта для реализации проекта застройщик-инвестор за счет собственных или заемных средств производит строительство нового объекта, а учреждение выкупает вновь построенный объект по согласованной сторонами цене. По итогам реализации контракта объект переходит в собственность заказчика-инвестора, а Учреждение выкупает объект за цену, определенную согласно государственной программе Республики Дагестан.

После успешного ввода построенного объекта в эксплуатацию Учреждение и Общество заключили договор купли-продажи, по условиям которого Учреждение приобретает в собственность Республики Дагестан имущественный комплекс школы. Стоимость выкупаемого объекта составила 408 532 180 руб. Имущественный комплекс был передан Учреждению по акту приема-передачи от 29.12.2017. Учреждение частично произвело оплату по

[2] Решение АС Республики Дагестан от 14.03.2019, постановление Шестнадцатого ААС от 13.06.2019, постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 21.08.2019, определение Верховного Суда РФ от 27.12.2019 № 308-ЭС19-23243.

договору купли-продажи на сумму 326 001 690 руб. Неоплата Учреждением в полном объеме выкупной цены имущественного комплекса послужила основанием для обращения Общества в арбитражный суд с соответствующим иском.

Отказывая в удовлетворении требований, суды первой и кассационной инстанции исходили из того, что инвестиционный контракт был заключен с нарушением публичных (конкурентных) процедур, поскольку условия для закупки у единственного подрядчика отсутствовали, отчет о невозможности использования иных процедур определения подрядчика не представлен. Суды отклонили довод Общества о том, что обязательство учреждения по оплате за построенный объект возникло на основании договора купли-продажи, заключенного с Обществом с соблюдением требований Закона № 44-ФЗ как с единственным поставщиком, поскольку обязанность Учреждения выкупить объект возникла из условий инвестиционного контракта от 12.04.2017, а договор купли-продажи от 29.12.2017 заключен в целях его реализации.

! В деле **№ А84-3047/2018**[3] суд апелляционной инстанции исправил ошибку суда первой инстанции, посчитавшего, что начисление пени за просрочку работ следует производить не по день фактического исполнения обязательства, а по последний день действия контракта.

! По делу **№ А40-266680/2018**[4] суды подтвердили вывод ФАС России о том, что в случае, если предметом контракта является разработка проектно-сметной документации и строительство объекта капитального строительства, заказчик не вправе требовать от участников закупки наличие членства в СРО как в области проектирования, так и в области строительства. Участникам достаточно иметь членство только в СРО в области строительства.

! В деле **№ А50-38924/18**[5] суды пришли к заключению, что для подтверждения опыта выполнения аналогичных работ в соответствии с требованиями постановления Правительства РФ от 04.02.2015 № 99 (далее — ПП РФ № 99)

---

[3] Решение АС города Севастополя от 26.12.2018, постановление Двадцать первого ААС от 27.05.2019, постановление ФАС Центрального округа от 21.10.2019, определение Верховного Суда РФ от 27.12.2019 № 310-ЭС19-25068.

[4] Решение АС города Москвы от 04.02.2019, постановление Девятого ААС от 24.04.2019, постановление ФАС Московского округа от 29.08.2019, определение Верховного Суда РФ от 26.12.2019 № 305-ЭС19-23768.

[5] Решение АС Пермского края от 24.04.2019, постановление Семнадцатого ААС от 22.07.2019, постановление ФАС Уральского округа от 23.10.2019, определение ВС РФ от 23.12.2019 № 309-ЭС19-23271.

участники не обязаны прикладывать приложения к исполненному договору, а также дополнительные соглашения.

Так, арбитражный суд не согласился с позицией Пермского УФАС России, поскольку п. 2 приложения № 1 к ПП РФ № 99, по мнению суда, не содержит требования о представлении участником в составе заявки на участие в аукционе проектной документации, формы банковской гарантии и плана-графика. В решении суда первой инстанции отмечается, что доказательством наличия специфического опыта служит копия ранее исполненного контракта (договора), а не приложений к нему. Антимонопольным органом, по мнению АС Пермского края, не доказано, что отсутствие в составе заявки указанных приложений к договору подряда позволяет прийти к выводу об отсутствии у истца опыта требуемых работ. Кроме того, общество в судебном заседании пояснило, что содержащаяся в приложении № 1 к договору проектная документация была возвращена заказчику работ, то есть общество не обладало данным документом при формировании заявки по спорной закупке. При таких обстоятельствах арбитражный суд посчитал, что со стороны антимонопольного органа имел место формальный подход, в результате которого заявка общества необоснованно отклонена при повторном проведении аукциона. Выводы антимонопольного органа о несоответствии второй части заявки истца нормам Закона № 44-ФЗ были признаны неправомерными.

! По делам **№ А40-2081/2018**[6] и **№ А40-2675/2018**[7] суды указали на очередной случай, когда применению подлежит специальная ответственность, предусмотренная за нарушение срока доставки грузов или порожних вагонов железнодорожным транспортом ст. 97 Федерального закона от 10.01.2003 № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации». Напомним, что ранее суды неоднократно[8] указывали на необходимость

[6] Решение АС города Москвы от 28.02.2019, постановление Девятого ААС от 07.05.2019, постановление ФАС Московского округа от 30.08.2019, определение Верховного Суда РФ от 20.12.2019 № 305-ЭС19-23669.

[7] Решение АС города Москвы от 07.02.2019, постановление Девятого ААС от 30.05.2019, постановление ФАС Московского округа от 03.09.2019, определение Верховного Суда РФ от 20.12.2019 № 305-ЭС19-23671.

[8] См., например, п. 39 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 28.06.2017), определение Верховного Суда РФ от 27.10.2017 по делу № А73- 15124/2016, определение Верховного Суда РФ от 20.10.2017 по делу № А56- 83179/2016, постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 20.02.2018 по делу №А46-7063/2017, Девятого ААС от 26.12.2018 по делу № А40-135737/18, ФАС Дальневосточного округа от 20.02.2018 по делу № А59- 2025/2017, ФАС Центрального округа от 24.07.2018 по делу № А48-7116/2017, ФАС Северо-Западного округа от 10.05.2018 по делу № А56-27910/2017.

применения именно норм специального законодательства, регулирующего размер определения неустойки, а не Закона № 44-ФЗ и постановления Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063 или постановления Правительства РФ от 30.08.2017 № 1042.

! Дело **№ А63-4672/2017**[9] представляет интерес, поскольку в нем подрядчику удалось взыскать с заказчика стоимость дополнительных строительно-монтажных работ, в отношении которых контракт или дополнительное соглашение не заключались. Подрядчик смог взыскать более 21 млн руб. благодаря выводам судебной экспертизы, в соответствии с которыми спорные работы являлись безотлагательными, отвечают необходимым потребностям заказчика (публичного образования), имеют для него потребительскую ценность, на момент подготовки документации и заключения контракта объективно не могли быть учтены в технической документации, но должны были быть произведены, поскольку без их выполнения невозможно достичь предусмотренного контрактом результата (дальнейшее полноценное использование объекта без выполнения данных работ было бы невозможно).

! В деле **№ А41-94249/18**[10] суды пришли к выводу, согласно которому в случае просрочки выплаты аванса подрядчику последний не вправе рассчитывать на взыскание пени за такую просрочку. При этом в обоснование такого вывода суды сослались на отсутствие в постановлении Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063 возможности начисления пени на сумму аванса.

! По делу **№ А40-9061/2018**[11] суд кассационной инстанции пришел к выводу о том, что неуказание в контракте какого-либо конкретного существенного нарушения обязательства, являющегося основанием для заявления одностороннего отказа, не говорит об отсутствии у стороны такого права при наличии соответствующего основания в ГК РФ. В определении суд также отметил, что Закон № 44-ФЗ указывает лишь на необходимость закрепить в контракте саму возможность его расторжения в одностороннем порядке по правилам гражданского законодательства. При этом основания для принятия заказчиком

[9] Решение АС Ставропольского края от 03.09.2019, постановление Шестнадцатого ААС от 20.06.2019, постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 02.10.2019, определение Верховного Суда РФ от 19.12.2019 № 308-ЭС19-23753.

[10] Решение АС Московской области от 06.03.2019, постановление Десятого ААС от 27.05.2019, постановление ФАС Московского округа от 11.09.2019, определение ВС РФ от 19.12.2019 № 305-ЭС19-24023.

[11] Решение АС города Москвы от 28.01.2019, постановление Девятого ААС от 20.05.2019, постановление ФАС Московского округа от 12.09.2019, определение ВС РФ от 17.12.2019 № 305-ЭС19-22911.

решения об одностороннем отказе от договора установлены в ГК РФ и подлежат применению.

! В деле **№ А65-33329/2018**[12] суд, отменяя решение Татарстанского УФАС России, установил, что указание конкретного технического условия (ТУ) не может рассматриваться в качестве нарушения требований к описанию объекта закупки, если такое указание не приводит к ограничению конкуренции, поскольку товар, соответствующий указанным техническим условиям, не ограничен в обороте, может быть приобретен и использован при выполнении работ любым юридическим или физическим лицом.

! По делу **№ А65-23449/2018**[13] суды посчитали, что установление заказчиком для нужд оценки заявок требования к участнику конкурса о наличии опыта в выполнении именно муниципальных и государственных контрактов является незаконным и необоснованным. Суды пришли к выводу, что опыт участника закупки определяется выполнением работ, связанных с предметом контракта, а также успешным выполнением работ сопоставимого характера и объема. Такой показатель, как объем работ, связан с количественной характеристикой выполняемых подрядчиком действий и их результата. Учитывая изложенное, суд пришел к выводу, что оценка опыта участника закупки не может быть поставлена в зависимость от того, в чьих интересах участник выполнял работы, в публичных или частных. Суды посчитали, что установление в качестве критерия оценки опыта выполнения работ по изготовлению самоклеющихся бумажных стикеров по государственным или муниципальным контрактам ставит хозяйствующих субъектов, имеющих опыт выполнения указанных работ для государственных или муниципальных нужд, в преимущественное положение перед хозяйствующими субъектами, которые такого опыта не имеют.

! В деле **№ А53-25881/2018**[14] судами отмечается, что изменение почтового адреса не является основанием для составления протокола разногласий.

---

[12] Решение АС Республики Татарстан от 31.01.2019, постановление Одиннадцатого ААС от 24.04.2019, постановление ФАС Поволжского округа от 26.08.2019, определение Верховного Суда РФ от 17.12.2019 № 306-ЭС19-23347.

[13] Решение АС Республики Татарстан от 23.01.2019, постановление Одиннадцатого ААС от 29.05.2019, постановление АС ПО от 09.09.2019, определение Верховного Суда РФ от 13.12.2019 № 306-ЭС19-24010.

[14] Решение АС Ростовской области от 15.11.2018, постановление 15 ААС от 22.04.2019, постановление ФАС СКО от 19.08.2019, определение Верховного Суда РФ от 12.12.2019 № 308-ЭС19-22380.

Под «разногласиями» следует понимать несогласие с отдельными условиями контракта, и протокол разногласий к гражданско-правовому договорному обязательству (контракту) должен быть направлен на устранение отдельных условий сделки. Формальное направление обществом протокола разногласий, не содержащего значимых замечаний по условиям заключаемого контракта, свидетельствует об отсутствии у общества действительных намерений заключить контракт по итогам проведенного электронного аукциона. ■

Новости контрактной системы

Введено дополнительное требование к участникам закупки услуг по техническому обслуживанию медицинской техники

С 8 января 2020 г. приложение № 1 к постановлению Правительства РФ от 04.02.2015 № 99 (далее — ПП РФ № 99) дополнено новой позицией 8, которая предусматривает предъявление дополнительного требования к участникам закупки работ по техническому обслуживанию медицинской техники, если НМЦК такой закупки превышает 10 млн руб. Под «работами по техническому обслуживанию медицинской техники» понимаются следующие сервисные операции: монтаж и наладка, контроль технического состояния, периодическое и текущее техническое обслуживание, ремонт.

Дополнительное требование распространяется только на техническое обслуживанию медицинской техники с кодами ОКПД2 26.60.11, 26.60.12, 26.60.13.130, 26.70.22.150, 32.50.12.000, 32.50.21.121, 32.50.21.122. Участники закупки должны иметь опыт исполнения в течение трех лет, предшествующих подаче заявки, одного контракта (договора), заключенного в соответствии с Законом № 44-ФЗ или Законом № 223-ФЗ на выполнение работ по техническому обслуживанию медицинской техники. Отметим, что условие о совпадении кода ОКПД2 техники, которую обслуживал участник закупки, с кодами, указанными в п. 8 приложения № 1 к ПП РФ № 99, не предусмотрено. При этом стоимость контракта (договора), подтверждающего соответствие участника дополнительному требованию, должна составлять не менее 20 % НМЦК проводимой закупки.

Интересно, что впервые за всю историю ПП РФ № 99 допускается подтверждать соответствие дополнительному требованию предоставлением в т. ч. нескольких контрактов, заключенных в соответствии с Законом № 44-ФЗ по результатам *совместного конкурса или аукциона*. В этом случае совокупная стоимость таких контрактов должна составлять не менее 20 % НМЦК проводимой закупки. Еще одна новация заключается в условии, согласно которому по подтверждающим контрактам (договорам) не должно быть не исполненных подрядчиком требований об уплате неустоек (штрафов, пеней).

Ответы на вопросы

Ольга Никитина
эксперт ЭИС ПРОГОСЗАКАЗ.РФ

Законодательство о контрактной системе по-прежнему остается неоднозначным и сложным для применения. Ниже вашему вниманию предлагаются несколько ответов на вопросы, связанные с подготовкой документации о закупке.

* * *

? Согласно ч. 4 ст. 33 Закона № 44-ФЗ требования к гарантии качества товара, работы, услуги входят в понятие гарантийных обязательств. А если заказчик установил требования к гарантийным обязательствам, он должен потребовать обеспечение таких обязательства (ч. 1 ст. 96 Закона № 44-ФЗ). Означает ли это, что нужно требовать обеспечение гарантийных обязательств в т. ч. при закупке услуг по дератизации или по обслуживанию предоставленных вестибюльных ковров, если в контракте имеется формулировка «Исполнитель гарантирует полноту и качество оказания услуг в течение всего срока их оказания»? И нужно ли требовать обеспечение гарантийных обязательств при закупке расходных материалов (топлива, бумаги и т. д.)?

Из положений ч. 4 ст. 33 Закона № 44-ФЗ следует, что заказчик обязан установить требование к гарантийным обязательствам (а значит, и требование об их обеспечении) только при закупке машин и оборудования. В остальных случаях установление таких требований — это *право*, а не *обязанность* заказчика. При этом правоприменительная практика свидетельствует о том, что требования к гарантийным обязательствам (и их обеспечению) следует устанавливать с учетом специфики закупаемых товаров, работ, услуг.

Пример

При закупке услуг по уборке городских территорий от штучного мусора и посторонних предметов, очистке урн, покосу сорной растительности и т. д. заказчик установил в контракте условие «гарантийный срок на все виды работ — на весь срок действия контракта».

Правовая оценка УФАС: в силу п. 1 ст.722 ГК РФ в случае, когда законом, иным правовым актом, договором подряда или обычаями делового оборота для результата работы предусмотрен гарантийный срок, результат работы должен в течение всего гарантийного срока соответствовать условиям договора о качестве. Согласно п. 3 ст. 724 ГК РФ заказчик вправе предъявить требования, связанные с недостатками результата работы, обнаруженными в течение гарантийного срока.

Учитывая отсутствие овеществленного результата выполнения работ по контракту, который подразумевал бы сохранение или восстановление его свойств или приобретение новых, с учетом специфики видов закупаемых работ, установить гарантийный срок до 31.12.2019 на работы, являющиеся предметом рассматриваемой закупки, не представляется возможным. Заказчик установил требования к гарантийному сроку с нарушением ч. 4 ст. 33 Закона № 44-ФЗ[1].

В то же время правоприменительная практика изобилует примерами формального подхода контрольных органов в духе «если контрактом предусмотрены гарантийные обязательства, должно быть установлено обеспечение таких обязательств»[2]. Поэтому в случае нежелания требовать обеспечение гарантийных обязательств заказчику следует исключить из контракта любые упоминания о гарантии. Например, можно изменить условие «Исполнитель гарантирует полноту и качество оказания услуг в течение всего срока их оказания» на близкое по смыслу «Исполнитель обязуется оказывать услуги в соответствии с требованиями к качеству, предусмотренными настоящим контрактом».

Что же касается закупок расходных материалов, то контрольные органы считают, что требование об обеспечении гарантийных обязательств в отношении таких товаров не противоречит законодательству о контрактной системе.

---

[1] Решение Ростовского УФАС России от 26.07.2019 № 13787/03 (изв. № 0158300044819000101).

[2] См., например, решения Санкт-Петербургского УФАС России от 08.08.2019 по делу № 44-4103/19, от 09.10.2019 по делу № 44-4797/19, от 02.10.2019 по делу № 44-4713/19, Ростовского УФАС России от 14.08.2019 года по делу № 061/06/64-1378/2019, Новосибирского УФАС России от 21.08.2019 № 054/06/64-1566/2019, Брянского УФАС России от 19.08.2019 по делу № 032/06/67-1067/2019, Челябинского УФАС России от 30.07.2019 № 074/06/105-1501/2019 и мн. др.

Пример

При закупке зимнего дизельного топлива заказчик установил обеспечение гарантийных обязательств в размере 5 % от НМЦК. Участник закупки обжаловал это положение документации.

По мнению заявителя жалобы, установление обеспечения гарантийных обязательств на товар, который не требует гарантийного обслуживания, расходов на его эксплуатацию, осуществления монтажа и наладки, обучения лиц, осуществляющих его использование, — абсурдно и невозможно к практическому применению. После подписания контракта товар поставляется заказчику по частям ежедневно по мере необходимости и расходуется заказчиком в короткие сроки в течение нескольких часов или суток. При этом по условиям контракта обеспечение гарантийных обязательств предоставляется после поставки *всего объема товара* перед оформлением документов о приемке товара. К тому моменту поставленного товара уже не существует, т. к. он израсходован заказчиком на свои нужды.

Правовая оценка УФАС: в рамках данной закупки у заказчика отсутствует обязанность требовать обеспечение гарантийных обязательств, однако он вправе установить такое требование. Действия заказчика не нарушают требований Закона № 44-ФЗ[3].

? Вправе ли заказчик при закупке бензина установить в аукционной документации требования к максимальной удаленности автозаправочной станции (далее — АЗС) от места нахождения заказчика и количеству АЗС? Например, условие о наличии у поставщика АЗС в каждом районе г. Ростова-на-Дону?

В соответствии с ч. 3 ст. 33 Закона № 44-ФЗ не допускается включать в документацию о закупке требования к наличию у участника закупки производственных мощностей и технологического оборудования, необходимых для выполнения работы или оказания услуги, являющихся предметом контракта. Следовательно, требовать наличия АЗС у участника закупки нельзя.

Однако установить требования к месту поставки товара, т. е. к месту расположения АЗС, вполне возможно. Главное, чтобы такие требования были обоснованными (при необходимости заказчику придется пояснить, зачем ему

[3] Решение Владимирского УФАС России от 26.11.2019 № 033/06/94-1208/2019 (изв. № 032830003281 9000763). См. также решения Нижегородского УФАС России от 11.10.2019 № 052/06/64-2474/2019 (09/769-СМ), Мордовского УФАС России от 04.10.2019 по делу № 013/06/64-576/2019, в которых были признаны правомерными требования об обеспечении гарантийных обязательств при закупке термобумаги для медицинских принтеров.

АЗС *во всех районах* г. Ростова-на-Дону) и не приводили к необоснованному ограничению конкуренции (т. е. чтобы не получилось так, что только один потенциальный поставщик располагает необходимой сетью АЗС).

Пример

Заказчик установил в аукционной документации требование о наличии АЗС в следующих населенных пунктах и территориях: г. Ростов-на-Дону, г. Новошахтинск, п. Тарасовский, г. Миллерово, г. Морозовск, ст. Егорлыкская, г. Сальск, п. Зимовники, с. Самарское, Чертковский район, Песчанокопский район, Константиновский район, Неклиновский район, Тацинский район, Верхне-Донской район, Аксайский район. Один из участников закупки обжаловал данное положение, поскольку оно исключало возможность его участия в аукционе.

Правовая оценка УФАС: в документации о закупке установлены требования к месту поставки топлива, но не к наличию какого-либо оборудования у участников аукциона. При определении требований к закупаемой продукции заказчик учитывает свои потребности и имеет право включить в описание объекта закупки такие характеристики, которые отвечают его потребностям, являются необходимыми для выполнения соответствующих государственных или муниципальных заданий[4].

Разумные требования к удаленности места оказания услуг от места нахождения заказчика (т. е. к расстоянию до места расположения АЗС) также признаются правомерными.

Пример правовой оценки 1

Законодательство о контрактной системе не запрещает заказчику условие о максимальной удаленности места оказания услуг от места расположения заказчика. Условие о нахождении АЗС на расстоянии не более 10 км от места расположения заказчика установлено заказчиком с учетом своих потребностей, в целях обеспечения качественного оказания услуг в сфере своей профессиональной деятельности[5].

Пример правовой оценки 2

Сокращение зоны поставки товара до 3 км от административных зданий заказчика обусловлено экономической эффективностью расходования бюджетных средств. Отсутствие в документации об аукционе условия о максимальной удаленности АЗС приведет к ситуации, когда транспортные средства заказчика будут вынуждены

[4] Решение Ростовского УФАС России от 25.01.2017 по делу № 98/03 (изв. № 0358200022916000050).

[5] Решение Ростовского УФАС России от 21.12.2018 по делу № 2172/03 (изв. № 0358300300018000272).

в целях заправки преодолевать большие расстояния, что в свою очередь, приведет к неэффективному расходу бензина, большая часть которого будет тратиться не на выполнение государственных заданий, а на маршрут до АЗС и обратно.

Указанное условие содержится в аукционной документации именно в техническом задании, являясь требованием о порядке исполнения государственного контракта, а не требованием к участникам закупки. Закон № 44-ФЗ не ограничивает заказчика в праве территориально определить удаленность места оказания услуг, указав границы в километрах[6].

Но, как уже отмечалось выше, требования к месту оказания услуг не должны приводить к необоснованному ограничению конкуренции. Например, к ситуации, когда указанным требованиям соответствует только один потенциальный поставщик.

Пример

Антимонопольным органом установлено, что все поставщики автомобильного бензина и дизельного топлива, кроме ООО «РН-Карт-Санкт-Петербург», не имеют производственных мощностей (сети АЗС) на территории всей Архангельской области и не могут поставить товар в соответствии с требованиями всей разнарядки на поставку товара. При этом многие поставщики имеют возможность выполнить эту разнарядку частично.

Вывод: уполномоченный орган нарушил ч. 3 ст. 33 Закона № 44-ФЗ[7].

Требовать от участников закупки предоставить в составе заявки список АЗС также не стоит[8].

? Предмет закупки — техническое обслуживание и ремонт автомобилей, находящихся на гарантии. Вправе ли заказчик потребовать, чтобы участники закупки являлись официальными дилерами завода-изготовителя и поддерживали данные последним гарантийные обязательства? В технической документации на автомобили указано, что в случае их обслуживания в мастерских, не поддерживающих обязательства завода изготовителя, они могут быть сняты с гарантии.

[6] Решение Северо-Осетинского УФАС России от 09.11.2018 по делу № А282-11/18. См. также решение Камчатского УФАС России от 16.10.2017 по делу № 21-06/233-17Ж со сходными выводами.

[7] Решение Архангельского УФАС России от 04.12.2015 по делу № 551 оз-15 (изв. № 0124200000615006478).

[8] Так, решением Оренбургского УФАС России от 13.06.2019 по делу № 056/06/67-428/2019 отклонение заявки участника закупки в связи с отсутствием в ней сведений о количестве АЗС на участках трассы было признано неправомерным.

Прежним регулятором контрактной системы высказывалось мнение, что в случае, если технической документацией допускаются обслуживание и ремонт автотранспорта только официальным дилером, установление в документации о закупке такого условия исполнения контракта будет правомерно[9]. Данный подход был воспринят и правоприменительной практикой[10].

Более того, некоторые контрольные органы и суды не усматривают нарушения в требовании о предоставлении копии сертификата, подтверждающего статус участника закупки как официального дилера, во второй части заявки на участие в аукционе.

Пример

Предмет аукциона — гарантийное обслуживание и текущий ремонт автомобилей марки «Ford», ранее приобретенных заказчиком на основании государственных контрактов. Заказчик указал на необходимость представления в составе второй части заявки на участие в аукционе копии сертификата, подтверждающего, что участник является официальным дилером и может осуществлять обслуживание автомобилей марки «Ford» с сохранением гарантии на автомобили, выданной при их приобретении.

Правовая оценка суда: по условиям контрактов на поставку автомобилей работы по их техническому обслуживанию и ремонту в период гарантийного срока эксплуатации могут производиться только при наличии у исполнителя документов, подтверждающих его полномочия на выполнение таких работ, выданных заводом-изготовителем автомобилей или его уполномоченным представителем. Таким образом, требование заказчика о предоставлении сертификата, подтверждающего, что участник закупки является официальным дилером компании «Ford» и может осуществлять обслуживание автомобилей с сохранением гарантии на автомобили, выданной при их приобретении, является обоснованным требованием к претендентам в связи с особыми условиями закупки, направленным на сохранение гарантии производителя по автомобилям и поддержании их в надлежащем эксплуатационном состоянии. При этом аукционная документация не содержит требований к форме сертификата, поэтому он может быть оформлен свободным образом при условии указания на то, что участник закупки является официальным дилером и может осуществлять обслуживание автомобилей марки «Ford» с сохранением гарантии на автомобили, выданной при их приобретении[11].

[9] Письмо Минэкономразвития России от 07.04.2017 № Д28и-2008.

[10] См., например, решение Московского УФАС России от 27.02.2018 по делу № 2-57-2356/77-18.

[11] Постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 11.12.2015 по делу № А53-7212/2015. См. также решение Ростовского УФАС России от 18.03.2016 по закупке 0318100019016000004.

Баллада о коне

Елена Пластинина
к. э. н., зав. кафедрой ГМУ
Академии промышленного менеджмента
им. Н.П. Пастухова

Говорят, сэр Уинстон Черчилль не любил лошадей. «Посередине они неудобны, — жаловался он, — а по краям опасны!» К этому авторитетному мнению кое-что мог бы добавить один молодой креативщик, которому довелось работать в далеком сибирском городе.

Случилось это в дни, когда заснеженный населенный пункт готовился к своему юбилею. В программе торжеств значились праздничные гуляния, фейерверки, концерты, угощения. Все необходимое, разумеется, закупалось в соответствии с законодательством о контрактной системе. Закупки прошли без сучка и задоринки. Кроме одной. Речь идет о приобретении значков и сувенирных медалей для почетных жителей города.

В описании объекта закупки молодой сотрудник администрации города отметил необходимость изобразить на медали городскую гербовую символику. Ясно, что на сувенире будет красоваться огнегривый вздыбленный конь! У коня красиво развеваются грива и хвост, он воинственно раздувает ноздри, он изготовился к прыжку или к бешеной скачке. Именно таким конь изображен на флаге и гербе города. Парень даже не помышлял, что это благородное животное может выглядеть как-то иначе. Срок изготовления медалей в соответствии с условиями контракта составлял тридцать дней, и в конце февраля настал торжественный момент приемки.

Увидев представленный для приемки образец продукции, наш герой поседел на полголовы: на медали конь… лежал!!! Грациозный зверь аккуратно свернулся калачиком ровно по радиусу изделия, при этом грива и хвост были гладкими и блестящими. Эх, конь мой, конь!..

Отойдя от шока, молодой чиновник заявил, что никакой приемки он производить не будет! По причине несоответствия представленного образца условиям контракта. Далее шел возбужденный диалог с участием всех

заинтересованных лиц. Заказчик укорял исполнителя работ в том, что настроение и поза коня идут вразрез с техническим заданием. Исполнитель, возражая, напирал на то, что настроение животного изменчиво и зверь не имеет охоты все время стоять на задних лапах, то бишь ногах. Заказчик стыдил исполнителя за непонимание очевидных вещей. Исполнитель тыкал пальцем в свое металлическое изделие и обращал внимание собравшихся на его высокое качество. Предприниматель, к сожалению закупщика, не был посвящен в геральдические тонкости: для него изображение «вздыбленного» коня не являлось столь родным и знакомым.

Чиновник чувствовал себя как свалившийся с лошади жокей. Дабы не раздувать скандала, лица, ответственные за приемку, подписали акт и оплатили памятные медали. Стоит ли говорить о том, что эту сувенирную продукцию убрали с глаз долой, а почетным гражданам были вручены другие памятные подарки.

В общем, праздник прошел хорошо. Поседевший раньше срока чиновник извлек из случившегося полезные уроки. Весной ему предстояло закупать люстры в парадный зал администрации, и он размышлял над количеством эскизов и проекций, которые он приложит к техническому заданию во избежание ошибок и кривотолков. Новые разочарования на этапе приемки нанесли бы невосполнимый ущерб его душевному здоровью. Разочарований, к слову, избежать не удалось... Но это совсем другая история. ■

Закон № 44-ФЗ	Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»
Закон № 223-ФЗ	Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»
Закон № 94-ФЗ	Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»
Закон № 135-ФЗ	Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»
ГК РФ	Гражданский кодекс Российской Федерации
ГрК РФ	Градостроительный кодекс Российской Федерации
БК РФ	Бюджетный кодекс Российской Федерации
НК РФ	Налоговый кодекс Российской Федерации
ЖК РФ	Жилищный кодекс Российской Федерации
КоАП РФ	Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации
КТРУ	Каталог товаров, работ, услуг
АС	Арбитражный суд первой инстанции (сокращение сопровождается указанием субъекта Российской Федерации)
ААС	Апелляционный арбитражный суд (сокращение сопровождается указанием порядкового номера суда)
ФАС	Арбитражный суд кассационной инстанции (сокращение сопровождается наименованием судебного округа)
УФАС	Управление ФАС России (сокращение сопровождается указанием субъекта Российской Федерации)
ЕИС	Единая информационная система в сфере закупок
НМЦК	Начальная (максимальная) цена контракта (цена лота)
ЦКЕП	Цена контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем)
ОИК	Обеспечение исполнения контракта
РНП	Реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей)
СМП	Субъекты малого предпринимательства
СОНКО	Социально ориентированные некоммерческие организации
ОКПД2	Общероссийский классификатор видов экономической деятельности, продукции и услуг ОК 034-2014 (КПЕС 2014)

Вниманию специалистов в сфере закупок! Электронная информационная система ПРОГОСЗАКАЗ.РФ

Возможно ли как-то структурировать огромный опыт, накопленный всеми участниками системы регламентированных закупок, и вывести из него стройную систему практических рекомендаций на каждый конкретный случай?

Решить эту задачу позволяет электронная информационная система ПРОГОСЗАКАЗ.РФ!

С ее помощью вы сможете:

1. уверенно **принимать решения** в спорных ситуациях на основании исчерпывающей информации о сложившейся практике рассмотрения сходных споров контрольными органами в сфере закупок;
2. на порядок **увеличить эффективность** закупочного процесса за счет использования рациональных, апробированных шаблонов и форм;
3. **автоматизировать** практически все **рутинные операции**;
4. систематически **развивать и обогащать свою компетенцию** в сфере регламентированных закупок;
5. **пользоваться помощью экспертов** в случае возникновения затруднительных ситуаций при осуществлении закупок;
6. **свести к минимуму риски** административно-правовых взысканий, возникающие в случае нарушения требований законодательства о контрактной системе.

☞ При этом стоимость годовой подписки — **от 36 600 руб**. Это значительно ниже стоимости использования других информационно-правовых справочных систем.

☞ Чтобы оформить подписку, направьте заявку на адрес электронной почты **progoszakaz@mail.ru**. Тема сообщения: «Подписка на ПРОГОСЗАКАЗ.РФ».

☞ Если вы все еще сомневаетесь, нужен ли вам свой собственный проводник в сложном мире контрактных отношений, ознакомьтесь с работой информационной системы ПРОГОСЗАКАЗ.РФ в демонстрационном режиме. Чтобы **получить демо-доступ** сроком до 7 дней, направьте прямо сейчас заявку на адрес электронной почты progoszakaz@mail.ru, указав в теме сообщения «Демо-доступ к ПРОГОСЗАКАЗ.РФ».

ПРОЙДИТЕ ПРОФЕССИОНАЛЬНУЮ ПЕРЕПОДГОТОВКУ ПО ПРОГРАММЕ «ЗАКУПКИ В СФЕРЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ» (260 ЧАСОВ) В УЧЕБНОМ ЦЕНТРЕ АНО ДПО УЦ «ПРОГОСЗАКАЗ»

(лицензия на образовательную деятельность от 19.01.2017 № 6564)

ДЛЯ КОГО ЭТОТ КУРС

Дополнительное профессиональное образование в сфере закупок должны иметь контрактные управляющие, сотрудники и руководители контрактных служб, а также члены комиссий по осуществлению закупок. Это прямое указание закона. Кроме того, дополнительное профессиональное образование в сфере закупок будет полезно руководителям организаций, закупки которых подпадают под действие 44-ФЗ, и сотрудникам контрольно-надзорных органов, оценивающих соблюдение положений 44-ФЗ заказчиками медицинских учреждений.

ЧЕМ НАШ КУРС ОТЛИЧАЕТСЯ ОТ АНАЛОГОВ

Наш курс – практический. Мы не ограничиваемся пересказом норм 44-ФЗ и нормативных актов, принятых в его развитие. Мы показываем, как эти нормы работают на практике, какие вопросы они вызывают у закупщиков и какие ответы на них даются различными правоприменителями. Сейчас курс содержит более 700 примеров из практики территориальных органов ФАС России либо из судебной практики, и это число с каждым днем увеличивается.

О самых сложных вещах мы рассказываем простым и доступным языком. Теорию всегда подкрепляем практикой – каждый урок заканчивается подборкой практических заданий. Посмотреть примеры наших учебных материалов и практических заданий, ознакомиться с отзывами закупщиков, которые уже у нас обучились, можно на сайте:

УЦ.ПРОГОСЗАКАЗ.РФ

ОСТАЛИСЬ ВОПРОСЫ?
ЗВОНИТЕ НАМ:

8(900) 130•69•79
8 (8634) 382•619

ПРОГОСЗАКАЗ.РФ

ПРАВИЛЬНЫЙ ВЫБОР
СПЕЦИАЛИСТА ПО ГОСЗАКУПКАМ

СТОИМОСТЬ ОТ 36 600 РУБЛЕЙ В ГОД

ЭЛЕКТРОННАЯ ИНФОРМАЦИОННАЯ СИСТЕМА «ПРОГОСЗАКАЗ.РФ»

- готовые алгоритмы действий
- административная и судебная практика
- электронная версия журнала **«ПРОГОСЗАКАЗ.РФ»**
- шаблоны и примеры документов
- полезные инструменты и справочники
- ответы на актуальные вопросы
- вебинары семинары тренинги
- консалтинговая поддержка: решение в 24часа
- дистанционное обучение по 44-ФЗ

ПОДРОБНАЯ ИНФОРМАЦИЯ НА САЙТЕ WWW.ПРОГОСЗАКАЗ.РФ