



Генеральная Ассамблея

Distr.
GENERAL
A/CN.9/403
18 August 1994
RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ
Двадцать седьмая сессия
Нью-Йорк, 31 мая - 17 июня 1994 года

ЗАКУПКИ

Руководство по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ
о закупках товаров (работ) и услуг

Содержание

	<u>Страница</u>
ВВЕДЕНИЕ	4
I. ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ ТИПОВОГО ЗАКОНА	6
II. КОММЕНТАРИИ К СТАТЬЯМ ТИПОВОГО ЗАКОНА	17
Преамбула	17
Глава I. <u>Общие положения</u>	17
Статья 1. Сфера применения	17
Статья 2. Определения	17
Статья 3. Международные обязательства данного государства, касающиеся закупок [, и межправительственные соглашения в рамках (данного государства)]	19
Статья 4. Подзаконные акты о закупках	19
Статья 5. Доступность для общественности правовых документов о закупках	20

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Страница</u>
Статья 6. Квалификационные данные поставщиков (подрядчиков)	21
Статья 7. Предквалификационные процедуры	21
Статья 8. Участие поставщиков (подрядчиков)	22
Статья 9. Форма сообщений	22
Статья 10. Правила, касающиеся документальных доказательств, представляемых поставщиками (подрядчиками)	23
Статья 11. Отчет о процедурах закупок	23
Статья 12. Отклонение всех тендерных заявок, предложений, оферт или котировок	25
Статья 13. Вступление в силу договора о закупках	25
Статья 14. Публичное уведомление о решениях о заключении договоров о закупках	26
Статья 15. Подкуп со стороны поставщиков (подрядчиков)..	26
Статья 16. Правила, касающиеся описания товаров (работ) или услуг	27
Статья 17. Язык	27
Глава II. <u>Методы закупок и условия их использования</u>	28
Статья 18. Методы закупок	28
Статья 19. Условия использования двухэтапных процедур торгов, запроса предложений или конкурентных переговоров	28
Статья 20. Условия использования торгов с ограниченным участием	29
Статья 21. Условия использования запроса котировок	30
Статья 22. Условия использования закупок из одного источника	30
Глава III. <u>Процедуры торгов</u>	31
Раздел I. Привлечение тендерных заявок и заявок на предквалификационный отбор	31
Статья 23. Внутренние торги	31
Статья 24. Процедуры привлечения тендерных заявок или заявок на предквалификационный отбор	31
Статья 25. Содержание приглашения к участию в торгах и приглашения к предквалификационному отбору..	32
Статья 26. Предоставление тендерной документации	32
Статья 27. Содержание тендерной документации	32
Статья 28. Разъяснения и изменения тендерной документации	33
Раздел II. Представление тендерных заявок	34
Статья 29. Язык тендерных заявок	34
Статья 30. Представление тендерных заявок	34
Статья 31. Срок действия, изменение и отзыв тендерных заявок	35
Статья 32. Обеспечение тендерных заявок	36

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Страница</u>
Раздел III. Оценка и сопоставление тендерных заявок ...	38
Статья 33. Вскрытие тендерных заявок	38
Статья 34. Рассмотрение, оценка и сопоставление тендерных заявок	38
Статья 35. Запрещение переговоров с поставщиками (подрядчиками)	40
Статья 36. Акцепт тендерной заявки и вступление в силу договора о закупках	41
Глава IV. <u>Основной метод закупок услуг</u>	42
Статья 37. Уведомление о привлечении предложений	42
Статья 38. Содержание запросов предложений услуг	43
Статья 39. Критерии для оценки предложений	43
Статья 40. Разъяснение и изменение запросов предложений	44
Статья 41. Выбор процедуры отбора	44
Статья 42. Процедура отбора без проведения переговоров	45
Статья 43. Процедура отбора путем проведения одновре- менных переговоров	45
Статья 44. Процедура отбора путем проведения поочеред- ных переговоров	46
Статья 45. Конфиденциальность	46
Глава V. <u>Процедуры, применяемые при закупках альтернатив- ными методами</u>	47
Статья 46. Двухэтапные торги	47
Статья 47. Торги с ограниченным участием	48
Статья 48. Запрос предложений	48
Статья 49. Конкурентные переговоры	50
Статья 50. Запрос котировок	50
Статья 51. Закупки из одного источника	50
Глава VI. <u>Обжалование</u>	51
Статья 52. Право на обжалование	52
Статья 53. Обжалование в закупающей организации (или утверждающем органе)	53
Статья 54. Обжалование в административном порядке	55
Статья 55. Некоторые нормы, применимые в отношении процедур обжалования в соответствии со статьей 53 [и статьей 54]	57
Статья 56. Приостановление процедур закупок	58
Статья 57. Обжалование в судебном порядке	59

ВВЕДЕНИЕ

История разработки и цель Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг

1. На своей девятнадцатой сессии в 1986 году Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) постановила провести работу в области закупок. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и сопровождающее его Руководство по принятию были одобрены Комиссией на ее двадцать шестой сессии (Вена, 5-23 июля 1993 года). Типовой закон о закупках товаров (работ) призван служить странам в качестве образца, опираясь на который они могли бы оценить свои законы и практику в области закупок и привести их в соответствие с современными требованиями или принять новое законодательство в области закупок, если таковое отсутствует. Текст Типового закона о закупках товаров (работ) изложен в приложении I к докладу ЮНСИТРАЛ о работе ее двадцать шестой сессии (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/48/17))).
2. Исходя из того, что некоторые аспекты закупок услуг регулируются на основании соображений, отличных от тех, на основании которых регулируются закупки товаров (работ), было принято решение ограничить работу на первоначальном этапе подготовкой типовых законодательных положений о закупках товаров (работ). На двадцать шестой сессии, завершив работу по типовым статутным положениям о закупках товаров (работ), Комиссия постановила продолжить работу над подготовкой типовых статутных положений о закупках услуг. Соответственно на двадцать седьмой сессии (Нью-Йорк, 31 мая - 17 июня 1994 года) Комиссия обсудила добавления и изменения к Типовому закону о закупках товаров (работ), которые было необходимо внести с целью охвата закупок услуг, и приняла Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг (далее в тексте - "Типовой закон"); этот новый Типовой закон не отменяет, однако, ранее принятого текста, сфера действия которого ограничивается товарами (работами). Текст Типового закона содержится в приложении I к докладу ЮНСИТРАЛ о работе ее двадцать седьмой сессии (Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 17 (A/49/17))). На этой же сессии Комиссия также приняла настоящее Руководство в качестве сопроводительного документа к Типовому закону.
3. Принимая решение о разработке типового законодательства о закупках, ЮНСИТРАЛ исходила из того, что в ряде стран действующее законодательство, регулирующее закупки, является неадекватным или устаревшим. Это ведет к снижению эффективности и результативности процесса закупок, создает почву для злоупотреблений и препятствует государственным закупающим организациям в приобретении товаров адекватной стоимости в обмен на расходуемые государственные средства. Хотя эффективное законодательство и практика закупок государственным сектором необходимы во всех странах, такая потребность особенно остро ощущается во многих развивающихся странах, а также в тех странах, экономика которых находится на переходном этапе. В этих странах значительную долю всех закупок осуществляет государственный сектор. Существенная часть таких закупок связана с проектами, реализуемыми в рамках основного процесса экономического и социального развития. В этих странах остро ощущается проблема недостаточности государственных средств для осуществления закупок. В этой связи особенно важно, чтобы закупки осуществлялись по возможности на максимально выгодных условиях. Полезность Типового закона еще больше возрастает в тех государствах, экономика которых находится на переходном этапе, поскольку реформирование государственной системы закупок является краеугольным камнем правовой реформы, предпринимаемой с целью переориентировать экономику на рыночные условия.

4. Кроме того, Типовой закон может способствовать устранению неблагоприятных факторов, возникающих в результате того, что несовершенное законодательство в области закупок на национальном уровне создает препятствия для международной торговли, значительный объем которой связан с закупками. Существующие различия и несовершенство национальных правовых режимов, регулирующих закупки, могут ограничивать способность правительств в полной мере реализовать преимущества конкурентоспособных цен и более высокого качества товаров при закупках на международной основе. В то же время неадекватный или неоднородный характер национального законодательства в области закупок во многих странах ограничивает способность и готовность поставщиков (подрядчиков) предлагать свои услуги правительствам других стран.

5. ЮНСИТРАЛ является органом Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, учрежденным с целью содействовать согласованию и унификации права международной торговли, с тем чтобы устранить ненужные препятствия для международной торговли, обусловленные неадекватностью и различиями в законодательстве, регулирующем торговлю. За последнюю четверть века ЮНСИТРАЛ, в состав которой входят государства из самых различных регионов и с самыми различными уровнями экономического развития, осуществляла свой мандат путем разработки международных конвенций (международные конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, об исковой давности в международной купле-продаже товаров, о морской перевозке грузов ("Гамбургские правила"), об ответственности операторов транспортных терминалов в международной торговле и о международных переводных векселях и международных простых векселях), типовых законов (помимо Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг, типовые законы ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже и о международных кредитовых переводах), Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ, Согласительного регламента ЮНСИТРАЛ и правовых руководств (по составлению международных контрактов на строительство, встречным торговым сделкам и электронному переводу средств).

Цель настоящего Руководства

6. При подготовке и принятии Типового закона Комиссия учитывала, что Типовой закон будет служить более эффективным средством для государств, обновляющих свое законодательство в области закупок, если исполнительным правительственным органам и парламентам будет представлена справочная информация и пояснения, с тем чтобы оказать им помощь в применении Типового закона. Комиссия учитывала также вероятность того, что Типовой закон будет применяться в ряде государств, в которых недостаточно известен вид процедур закупок, предусмотренный Типовым законом.

7. Представленная в Руководстве информация призвана пояснить, почему положения Типового закона были включены в качестве жизненно важных минимальных норм современного законодательства в области закупок, предназначенных для достижения целей, установленных в преамбуле Типового закона. Такая информация может быть также полезной для государств при осуществлении выбора вариантов, предусмотренных Типовым законом, и при рассмотрении вопроса о том, какие положения Типового закона - если это вообще необходимо - возможно, потребуется изменить для того, чтобы учесть конкретные национальные условия. Так, в Закон были включены варианты решения вопросов, которые, как ожидается, в первую очередь будут толковаться по-разному в различных государствах, например, определение понятия "закупающая организация", которое затрагивает сферу применения Типового закона; установление требования в отношении утверждения вышестоящей инстанцией некоторых ключевых решений и мер, принимаемых в ходе процедур закупок; другие методы закупок, помимо процедуры торгов, используемые в исключительных случаях в случае товаров (работ), или, в случае

услуг, другие методы, помимо основного метода закупок услуг; а также форма процедур обжалования и имеющиеся в этой связи средства правовой защиты. Более того, поскольку Типовой закон представляет собой "рамочный" закон, содержащий лишь минимальный набор основных положений и предусматривающий принятие подзаконных актов о закупках, в Руководстве определяются и рассматриваются возможные области, регулирование в которых может осуществляться не с помощью закона, а с помощью регламентирующих актов.

I. ОСНОВНЫЕ ЧЕРТЫ ТИПОВОГО ЗАКОНА

A. Цели

8. Для содействия экономичности и повышения эффективности закупок, а также пресечения злоупотреблений важнейшее значение имеет достижение целей Типового закона, к которым относятся максимальное развитие конкуренции, обеспечение справедливого отношения к поставщикам (подрядчикам), направляющим свои заявки на реализацию государственного подряда, и повышение уровня открытости и объективности. Когда государство, принимающее Типовой закон, включает установленные в нем процедуры в свое национальное законодательство, возникает возможность создания таких условий, в которых общество может быть уверено в том, что государственные закупающие организации будут расходовать государственные средства с чувством ответственности и на основе отчетности и таким образом добиваться справедливой цены, а также создания такой обстановки, в которой стороны, обращающиеся к правительству со своими предложениями о продаже, могут быть уверены в справедливом обращении с ними.

B. Сфера действия Типового закона

9. Типовой закон, принятый ЮНСИТРАЛ на ее двадцать седьмой сессии, предназначен для применения в отношении закупок товаров (работ) и услуг. В пределах основной сферы применения Типового закона его цели наилучшим образом достигаются за счет максимально широкого, по возможности, применения Типового закона. Так, хотя в Типовом законе содержатся положения, исключающие закупки, связанные с обороной или безопасностью, а также другие виды закупок, которые могут быть указаны принимающим Типовой закон государством в своем законе или в регламентирующих его выполнение подзаконных актах, касающихся закупок, принимающее Типовой закон государство может решить не включать в свое законодательство существенные ограничения сферы применения Типового закона. Чтобы содействовать максимально широкому, по возможности, применению Типового закона, статья 1(2) предусматривает, что по усмотрению закупающей организации Типовой закон может применяться даже к исключенным видам закупок. Важно также отметить, что статья 3 наделяет преимущественной силой международные обязательства принимающего Типовой закон государства на межправительственном уровне. В ней предусматривается, что такие международные обязательства (например, по соглашениям о займе или субсидии с многосторонними и двусторонними учреждениями, оказывающими помощь, которые устанавливают конкретные процедурные требования, касающиеся соответствующих средств, и согласно директивам региональных организаций по экономической интеграции, регулирующих закупки) имеют преимущественную силу над положениями Типового закона в случае возникновения любых коллизий.

10. В Типовом законе устанавливаются процедуры, которые должны применяться закупающими организациями при выборе поставщика (подрядчика), с которым будет заключен договор о закупках. В Типовом законе не затрагиваются вопросы, касающиеся исполнения или осуществления договора. Соответственно в Типовом законе нет положений, касающихся вопросов, возникающих на стадии осуществления

договора, например таких вопросов, как руководство осуществлением договора, урегулирование споров в связи с его исполнением или прекращение договора. Принимающему Типовой закон государству необходимо будет обеспечить наличие адекватных законов и структур для регулирования процесса закупок на стадии осуществления.

11. Для учета определенных различий между закупками товаров (работ) и закупками услуг в главе IV Типового закона устанавливается ряд процедур, специально предназначенных для закупок услуг. Основные различия, о которых говорилось выше в пункте 2, обусловлены тем фактом, что в отличие от закупок товаров (работ) закупки услуг обычно связаны с поставкой нематериальных объектов, качество и точное содержание которых может быть трудно определить в количественном выражении. Точное определение качества предоставляемых услуг может в значительной степени зависеть от опыта и квалификации поставщиков (подрядчиков). Так, в отличие от закупок товаров (работ), где главным критерием в процессе оценки является цена, цена услуг часто не считается в процессе оценки и отбора столь же важным критерием, как качество или компетентность поставщиков (подрядчиков). Цель главы IV заключается в том, чтобы установить процедуры, отражающие эти различия.

C. "Рамочный" закон, дополняемый подзаконными актами о закупках

12. Типовой закон призван обеспечить все основные процедуры и принципы, необходимые для использования процедур закупок в самых разнообразных обстоятельствах, в которых могут оказатьсякупающие организации. Вместе с тем Закон является "рамочным", поскольку в нем не содержатся все правила и положения, которые могут потребоваться для осуществления этих процедур в государстве, принимающем Типовой закон. Соответственно в Типовом законе предусматривается принятие государствами, принимающими Закон, "подзаконных актов о закупках", с тем чтобы дополнить всеми деталями процедуры, вводимые Типовым законом, и учесть конкретные обстоятельства и их возможные изменения в государстве, принимающем Закон, без ущерба для целей Типового закона.

13. Следует отметить, что предусматриваемые в Типовом законе процедуры закупок могут в дополнение к вопросам процедурного характера, которые должны быть учтены в подзаконных актах о закупках, принимаемых в целях осуществления Типового закона, поставить определенные правовые вопросы, ответы на которые могут содержаться не в Типовом законе, а в других отраслях права. К таким другим отраслям права можно отнести, например, применимое административное, договорное, уголовное и судебно-процессуальное право.

D. Методы закупок, предусмотренные Типовым законом

14. В Типовом законе рассматривается ряд методов закупок, с тем чтобы покупающие организации могли действовать с учетом различных обстоятельств, с которыми они могут столкнуться, а также для отражения большого разнообразия методов, используемых в практике различных государств. Это позволяет государству, принимающему Типовой закон, стремиться к настолько широкому его применению, насколько это возможно. В качестве нормы для применения в обычных обстоятельствах при закупках товаров (работ) Типовой закон санкционирует использование торгов - метода закупок, повсеместно признанного в качестве самого эффективного с точки зрения обеспечения конкуренции, экономичности и эффективности в процессе закупок, а также достижения других целей, изложенных в преамбуле. Для обычных обстоятельств при закупках услуг Типовой закон предписывает использование "основного метода закупок услуг" (глава IV), направленного на то, чтобы должным образом учитывать в процессе оценки

квалификационные данные и опыт поставщиков услуг. В исключительных случаях, когда проведение торгов является нецелесообразным или практически неосуществимым для закупок товаров (работ), в Типовом законе предлагаются альтернативные методы закупок; аналогичные процедуры предусмотрены также для тех обстоятельств, когда использование основного метода закупок услуг является нецелесообразным или практически неосуществимым.

15. Однако, как отмечается в сноске к статье 18 Типового закона, государства могут по своему усмотрению включить в национальное законодательство не все альтернативные методы закупок. Государство, принимающее Закон, возможно, пожелает сохранить запрос котировок и закупки из одного источника, и вместе с тем ему нет необходимости включать в свое законодательство все методы, изложенные в статье 19. Кроме того, поскольку процедуры, предусмотренные для изложенных в статье 19 методов, во многих отношениях сходны с процедурами, предусмотренными для основного метода закупок услуг (глава IV), государство, принимающее Типовой закон, может решить распространить на закупки услуг закрепленный в статье 19 метод, который оно включило в свое законодательство для использования при закупках товаров (работ).

Торг

16. К основным характеристикам процедур торгов, предусмотренным в Типовом законе, относятся следующие: как правило, неограниченное привлечение к участию в торгах поставщиков (подрядчиков); всестороннее описание и включение в тендерную документацию спецификаций в отношении товаров (работ) или услуг, которые должны быть закуплены, что обеспечивает общую основу для подготовки поставщиками (подрядчиками) своих тендерных заявок; полное раскрытие поставщикам (подрядчикам) информации о критериях, которые будут использоваться при оценке и сопоставлении тендерных заявок и при выборе выигравшей заявки (т.е. только цены или соотношения цены с какими-либо иными техническими или экономическими критериями); строгое запрещение каких-либо переговоров междукупающей организацией и поставщиками (подрядчиками) по вопросам содержания их тендерных заявок; публичное вскрытие тендерных заявок и установление окончательного срока их представления; а также раскрытие информации в отношении любых формальностей, требуемых для вступления в силу договора о закупках.

Основной метод закупок услуг

17. Поскольку основной метод закупок услуг (глава IV) представляет собой метод закупок для использования в обычных обстоятельствах при закупках услуг, в главе IV устанавливаются процедуры, содействующие конкуренции, объективности и открытости и одновременно учитывающие первоочередное значение, которое придается в процессе оценки квалификации и опыту поставщиков услуг. Важнейшие черты основного метода закупок услуг включают, например, неограниченное, как общее правило, привлечение к участию в процедурах закупок поставщиков (подрядчиков), предварительное раскрытие критериев оценки предложений в запросе предложений и предварительное указание той процедуры отбора - из числа трех возможных методов - которая будет использована в процессе отбора. Согласно первой процедуре отбора, которая излагается в статье 42,купающая организация осуществляет отбор из числа предложений, которые технически оценены как превышающие пороговый уровень, непосредственно на ценовой конкурентной основе. Вторая процедура отбора (статья 43) предусматривает метод, при которомкупающая организация проводит переговоры с поставщиками (подрядчиками), после чего они представляют свои наилучшие и окончательные оферты, - т.е. устанавливается процедура, которая аналогична процедуре запроса предложений, предусмотренной в статье 48. Согласно третьей процедуре отбора

(статья 44) закупающая организация проводит переговоры исключительно о цене с поставщиком (подрядчиком), получившим наиболее высокую техническую оценку. В соответствии с этой процедурой закупающая организация может проводить переговоры с поставщиками (подрядчиками) поочередно на основании полученных ими оценок, но лишь после завершения переговоров с предыдущим поставщиком (подрядчиком), получившим более высокую оценку, причем эти переговоры после их прекращения уже не могут быть возобновлены.

Двухэтапные процедуры торгов, запрос предложений, конкурентные переговоры

18. В связи с теми случаями при закупках товаров (работ), когда для закупающей организации практически невозможно сформулировать подробные или окончательные спецификации в той степени, в какой это требуется для процедур торгов, а также в связи с рядом других особых обстоятельств, о которых говорится в статье 19(1), в Типовом законе предлагаются три варианта процедур для включения в национальное законодательство. К ним относятся двухэтапные процедуры торгов, запрос предложений и конкурентные переговоры. При закупках услуг также могут использоваться те из этих трех методов закупок, которые были включены принимающим Типовой закон государством в свое законодательство. Однако для применения одного из таких иных методов будет необходимо наличие условий, предусмотренных для их использования. Все эти три метода закупок предлагаются на рассмотрение принимающим Типовой закон государствам по причине существующих на практике различий в отношении того метода, который используется в конкретных обстоятельствах. Ситуация, в которой для закупающей организации практически невозможно сформулировать точные или окончательные спецификации, может возникать в двух случаях. Во-первых, тогда, когда закупающая организация не определила точный способ, с помощью которого можно было бы обеспечить удовлетворение той или иной конкретной потребности, и когда она в связи с этим запрашивает предложения относительно вариантов возможных решений (например, когда она не смогла принять решения относительно материалов, которые будут использоваться для строительства моста). Во втором случае речь идет о закупке продукции высоких технологий, например, крупных пассажирских самолетов или сложной электронной техники. В последнем исключительном случае в силу технического совершенства и сложности товаров может быть сочтено нецелесообразным (с точки зрения обеспечения наиболее выгодной сделки), чтобы закупающая организация руководствовалась спецификациями, которые она подготовила без проведения переговоров с поставщиками (подрядчиками) относительно точно определенных характеристик и возможных вариантов предлагаемых товаров.

19. Какой-либо иерархии среди трех методов, оговоренных в статье 19, не устанавливается и принимающее Типовой закон государство, которому было бы целесообразно включить в свое законодательство регулирующее закупки, по крайней мере, один из этих методов, не обязательно должно предусматривать все эти методы. Хотя общая черта всех трех методов заключается в том, что они предоставляют закупающей организации возможность провести с поставщиками (подрядчиками) переговоры с целью согласования технических спецификаций и условий договора о закупках, в них используются различные процедуры выбора поставщика (подрядчика).

20. При двухэтапных торгах на первом этапе для закупающей организации предусматривается возможность привлекать различные предложения, касающиеся технических, качественных или иных характеристик закупок, а также договорных условий их поставки. После завершения первого этапа закупающая организация окончательно уточняет спецификации и на втором этапе проводит на основе этих спецификаций обычную процедуру торгов, которая регулируется нормами, установленными в главе III Типового закона. Запрос предложений представляет

собой процедуру, согласно которой закупающая организация, как правило, направляет ограниченному числу поставщиков (подрядчиков) запрос о представлении различных предложений, проводит с ними переговоры в отношении возможного изменения существа их предложений, запрашивает "наилучшие и окончательные оферты", а затем оценивает и сопоставляет эти наилучшие и окончательные оферты в соответствии с ранее указанными критериями оценки, об относительном значении и способе применения которых также должно быть предварительно сообщено поставщикам (подрядчикам). В отличие от двухэтапных торгов, закупающая организация ни на какой стадии процедуры запроса предложений не использует процедуру торгов. Конкурентные переговоры отличаются как от двухэтапных торгов, так и от запроса предложений в том смысле, что по своему характеру они являются сравнительно слабо регламентированным методом закупок, для которого в Типовом законе предусматривается, таким образом, лишь несколько конкретных процедур и правил, помимо тех, которые содержатся в применимых общих положениях. В статье 19(2) Типового закона также предусматривается, что конкурентные переговоры могут проводиться в случае существования срочной потребности в качестве альтернативы закупкам из одного источника (см. пункт 4 комментария к статье 19).

Торги с ограниченным участием

21. Для двух исключительных случаев Типовой закон предусматривает проведение торгов с ограниченным участием; данный метод закупок отличается от торгов лишь в том, что позволяет закупающей организации направлять приглашения участвовать в торгах ограниченному числу поставщиков (подрядчиков). Это имеет место в случае, когда речь идет о технически сложных или специализированных товарах (работах) или услугах, которые могут быть предоставлены лишь ограниченным числом поставщиков, а также в том случае, когда стоимость закупок является столь низкой, что в целях экономии и эффективности необходимо ограничить число тендерных заявок, которые должны быть рассмотрены закупающей организацией.

Запрос котировок, закупки из одного источника

22. Для небольших по стоимости закупок стандартных товаров или услуг в Типовом законе предлагается метод запроса котировок, который предусматривает применение упрощенной, ускоренной процедуры с учетом относительно небольшой стоимости планируемых закупок. С помощью этого метода, который на практике иногда называют "выбором покупки", закупающая организация запрашивает котировки у небольшого числа поставщиков и выбирает оферту, содержащую наиболее низкую цену и отвечающую предусмотренным требованиям. И наконец, в исключительных обстоятельствах, например, при возникновении вследствие чрезвычайного события срочной потребности в товарах (работах) или услугах или их наличия только у одного поставщика (подрядчика) в Типовом законе предлагается использовать метод закупок из одного источника.

Е. Квалификационные данные поставщиков (подрядчиков)

23. Типовой закон содержит положения, направленные на обеспечение того, чтобы поставщики (подрядчики), с которыми закупающая организация вступает в отношения, отвечали квалификационным требованиям для исполнения заключенных с ними договоров о закупках и чтобы создать процедурные условия, способствующие обеспечению справедливости и участию в процедурах закупок квалифицированных поставщиков (подрядчиков). Статья 6, устанавливая, что, независимо от используемого метода закупок, поставщики (подрядчики) должны отвечать квалификационным требованиям для заключения договора о закупках, уточняет критерии и процедуры, которые закупающая организация может использовать для

оценки квалификационных данных поставщиков (подрядчиков), и содержит требование о том, чтобы поставщикам (подрядчикам) заранее было сообщено о критериях, которые будут использованы при оценке их квалификационных данных, а также требование о применении одинаковых критериев ко всем поставщикам (подрядчикам), принимающим участие в процедурах закупок. Хотя эти положения направлены на обеспечение равного отношения и недопущения произвольных решений, закупающей организации предоставляется достаточная свобода действий для решения вопроса о том, в какой степени целесообразно проверять квалификационные данные при той или иной процедуре закупок. Помимо этих основных положений, касающихся квалификационных данных, в Типовом законе предусматриваются процедуры предквалификационного отбора поставщиков (подрядчиков) на раннем этапе процесса закупок, а также положения, касающиеся подтверждения на более позднем этапе квалификационных данных поставщиков (подрядчиков), прошедших предквалификационный отбор.

**Г. Положения, касающиеся международного участия
в процедурах закупок**

24. В соответствии с мандатом ЮНСИТРАЛ в области оказания содействия развитию международной торговли и лежащим в основе Типового закона убеждением в том, что чем острее будет конкуренция, тем больше будет отдача от затрат из государственного бюджета, в Типовом законе предусматривается, что в качестве общего правила поставщики (подрядчики) допускаются к участию в процедурах закупок независимо от их государственной принадлежности и что иностранные поставщики (подрядчики) не должны как-либо иначе подвергаться дискриминации. В связи с процедурами торгов и основным методом закупок услуг это общее правило осуществляется с помощью ряда установленных процедур, направленных, например, на обеспечение того, чтобы приглашения к участию в торгах, предложения представить предложения и приглашения к предквалификационному отбору составлялись таким образом, чтобы они доходили до международных поставщиков (подрядчиков) и были понятными для них.

25. В то же время Типовой закон признает, что принимающие его государства в некоторых случаях, возможно, пожелают ограничить участие иностранных фирм, в частности, чтобы обеспечить защиту некоторых жизненно важных экономических секторов своей национальной промышленности от пагубного воздействия нерегулируемой иностранной конкуренции. Такие ограничения обуславливаются содержащимся в статье 8(1) требованием о том, что закупающая организация может ограничивать участие только на основаниях, указанных в подзаконных актах о закупках или в других правовых нормах. Цель этого требования состоит в том, чтобы способствовать открытости и не допустить произвольного и неоправданного ограничения участия иностранных фирм. Предусмотренная в статье 8 возможность исключения поставщиков (подрядчиков) на основании государственной принадлежности в соответствии с положениями подзаконных актов или других правовых норм, регулирующих закупки, а также положения статьи 3, касающиеся примата международных обязательств принимающего Типовой закон государства, позволяют также учесть в Типовом законе случаи, когда используемые средства получены в результате двусторонней договоренности по оказанию помощи на определенных условиях. Согласно такой договоренности может требоваться, чтобы закупки за счет этих средств осуществлялись у поставщиков (подрядчиков) страны-донора. Аналогичным образом обеспечивается признание ограничений на основании государственной принадлежности, которые могут быть установлены, например, региональными организациями по экономической интеграции, предусматривающими национальный режим для поставщиков (подрядчиков) из других государств - членов данной региональной экономической организации, а также ограничений в связи с экономическими санкциями, введенными Советом Безопасности Организации Объединенных Наций.

26. Можно отметить, что в статьях 34(4)(d) и 39(2) Типового закона говорится об использовании метода, называемого "преференциальной поправкой" в пользу местных поставщиков (подрядчиков). С помощью этого метода Типовой закон предоставляет принимающему его государству механизм для достижения сбалансированности целей международного участия в процедурах закупок и обеспечения развития национального промышленного потенциала без использования практики чисто внутренних закупок. Преференциальная поправка дает закупающей организации возможность выбрать тендерную заявку или, в случае услуг, предложение местного поставщика (подрядчика) с наименьшей ценой, когда разница между ценой этой заявки или предложения и наименьшей ценой по остальным заявкам или предложениям не превышает пределов этой преференциальной поправки. Эта поправка позволяет закупающей организации отдавать предпочтение местным поставщикам (подрядчикам), которые могут устанавливать цены, приближающиеся к международному конкурентоспособному уровню, не исключая при этом участия иностранных конкурентов. Важно не допускать полной изоляции от конкуренции со стороны иностранных участников, с тем чтобы не увековечивать низкий уровень экономичности, эффективности и конкурентоспособности соответствующих секторов национальной промышленности. Вследствие этого преференциальная поправка могла бы использоваться как средство содействия повышению конкурентоспособности местных поставщиков (подрядчиков), действующих не только в качестве эффективных и экономичных источников удовлетворения потребностей закупающей организации, но и в качестве источника конкурентоспособного экспорта.

27. Помимо обусловленных требованиями закона, упомянутыми в пункте 25 выше случаев внутренних закупок, при которых закупающая организация может не осуществлять предусмотренные Типовым законом специальные меры, направленные на содействие участию иностранных фирм, Типовой закон также разрешает закупающей организации, проводящей торги или применяющей основной метод закупок услуг, отказаться от этих процедур, если речь идет о закупках небольшой стоимости, при которых вряд ли можно ожидать, что иностранные поставщики (подрядчики) проявят к ним интерес. В то же время в Типовом законе признается, что в таких случаях закупок на небольшую сумму закупающая организация не будет иметь какого-либо правового или экономического интереса в исключении участия иностранных поставщиков (подрядчиков), поскольку безоговорочное исключение всех иностранных поставщиков (подрядчиков) в таких случаях может лишить эту организацию возможности произвести закупку по более низкой цене. Можно отметить, что в связи с определением того, какой договор о закупках представляет собой договор о закупках низкой стоимости, пороговый уровень при закупках товаров (работ) может быть более высоким, чем при закупках услуг.

Г. Требование о предварительном утверждении для использования
исключительных процедур

28. В Типовом законе предусматривается, что принятие закупающей организацией некоторых важных мер и решений, в частности мер и решений в отношении использования исключительных процедур (например, использования иного метода закупок, помимо торгов, в связи с закупками товаров (работ) или, в связи с закупками услуг, иного метода, помимо основного метода закупок услуг или торгов) должно быть предварительно утверждено вышестоящей инстанцией. Преимущество такой системы предварительного утверждения заключается в том, что она способствует выявлению ошибок и проблем до принятия определенных мер и окончательных решений. Кроме того, она может обеспечить дополнительную возможность для унификации в рамках национальной системы закупок, особенно в тех случаях, когда государство, принимающее Типовой закон, располагает децентрализованной в иных отношениях системой закупок. Вместе с тем требование о предварительном утверждении, содержащееся в Типовом законе,

является факультативным. Это объясняется тем, что система предварительного утверждения не является традиционной для всех стран, в частности для тех стран, где контроль за практикой закупок осуществляется преимущественно с помощью аудиторских процедур.

29. Содержащиеся в Типовом законе ссылки на требования об утверждении оставляют на усмотрение государства, принимающего Типовой закон, решение вопроса о назначении органа или органов, несущих ответственность за утверждение различных мер и решений. Предоставленные полномочия, а также орган, выполняющий функцию утверждения, могут быть разными. Функция утверждения может быть возложена на орган или инстанцию, которые являются полностью автономными от закупающей организации (например, министерство финансов или торговли или центральный совет по закупкам), или же наоборот, эта функция может быть возложена на отдельный контрольный орган самой закупающей организации. Если закупающие организации являются автономными от правительственной или административной структуры государства, например, коммерческими предприятиями, принадлежащими государству, то государства могут предпочесть, чтобы функцию утверждения выполняли какой-либо орган или инстанция, являющиеся частью правительственного или административного аппарата, с тем чтобы обеспечить надлежащую реализацию государственной политики, способствовать которой призван Типовой закон. В любом случае важно, чтобы данный орган или инстанция могли выполнять свои функции беспристрастно и эффективно и чтобы они были в достаточной степени независимыми от лиц или ведомства, участвующих в процедурах закупок. Возможно, было бы целесообразно, чтобы функцию утверждения выполняла группа лиц, а не какое-либо одно лицо.

Н. Процедуры обжалования

30. Важной гарантией надлежащего соблюдения правил, регулирующих закупки, является то, что поставщики (подрядчики) имеют право обжаловать действия закупающей организации, противоречащие этим правилам. Такие процедуры обжалования, которые излагаются в главе VI, способствуют тому, что Типовой закон в значительной мере становится средством, которое само по себе обеспечивает контроль и соблюдение изложенных в нем норм, поскольку при этом обеспечивается возможность обжалования для поставщиков (подрядчиков), которые, естественно, заинтересованы в контроле за соблюдением закупающими организациями положений Типового закона.

31. В Типовом законе признается, что с учетом соображений, касающихся характера и структуры правовых и административных систем, которые тесно связаны с вопросом об обжаловании правительственных решений, государства, возможно, сочтут в той или иной степени целесообразным привести положения статей главы VI в соответствие с этими соображениями. Вследствие существования этого особого обстоятельства, положения, касающиеся обжалования, носят менее регламентированный характер, чем другие разделы Типового закона. Решающее значение имеет то, что, независимо от конкретной формы процедур обжалования, необходимо оценить соответствующую возможность и эффективные процедуры для этого. Кроме того, признается, что содержащиеся в Типовом законе статьи, касающиеся обжалования, могут использоваться государством, принимающим Типовой закон, лишь для того, чтобы оценить адекватность существующих процедур обжалования.

32. Что касается содержания этих положений, то прежде всего они устанавливают, что поставщики (подрядчики) имеют право на обжалование. В первую очередь следует обратиться с жалобой к самой закупающей организации, особенно в тех случаях, когда договор о закупках еще не заключен. Такой первоначальный шаг был предусмотрен для того, чтобы способствовать обеспечению

экономичности и эффективности, поскольку во многих случаях, особенно до заключения договора о закупках, закупающая организация может с готовностью исправить любые процедурные ошибки, о наличии которых ей даже не было известно. Типовой закон также предусматривает обжалование в вышестоящих административных правительственных органах в тех случаях, когда такая процедура будет соответствовать конституционному, административному и судебному устройству. И наконец, в Типовом законе подтверждается право на обжалование в судебном порядке, однако он не выходит за пределы этого и не затрагивает судебно-процессуальные вопросы, которые должны регулироваться применимым национальным правом.

33. Чтобы установить разумный баланс между необходимостью защиты прав поставщиков (подрядчиков) и обеспечения целостности процесса закупок, с одной стороны, и необходимостью ограничить возможность нарушения процесса закупок, с другой стороны, в главе VI содержится ряд ограничений, касающихся устанавливаемых в ней процедур обжалования. К ним относятся следующие ограничения: ограничение права на обжалование в соответствии с положениями Типового закона поставщиками (подрядчиками); установление предельных сроков для подачи жалоб и рассмотрения дел, включая любое приостановление процедур закупок, которое может осуществляться в ходе обжалования в административном порядке; исключение из сферы действия процедур обжалования ряда решений, которые оставлены на усмотрение закупающей организации и которые прямо не касаются вопросов справедливого отношения к поставщикам (подрядчикам) (например, выбор метода закупок; ограничение участия в процессе закупок на основании государственной принадлежности в соответствии с положениями статьи 8).

I. Требование, касающееся отчетности

34. Одним из основных механизмов содействия соблюдению процедур, изложенных в Типовом законе, и выполнению условия об отчетности закупающей организации перед контролирующими правительственными органами и поставщиками (подрядчиками), а также перед обществом в целом, является установленное статьей 11 требование, согласно которому закупающая организация должна вести отчет о своих основных решениях и мерах, принятых в ходе процесса закупок. Статья 11 закрепляет нормы, определяющие конкретные меры и решения, которые должны быть отражены в отчете. Она устанавливает также правила в отношении того, какие части отчетов должны, по крайней мере согласно положениям Типового закона, быть обнародованы и какая информация должна предоставляться только поставщикам (подрядчикам).

J. Прочие положения

35. Типовой закон включает также целый ряд других положений, направленных на содействие достижению целей и осуществлению процедур, предусмотренных в Типовом законе. В их число входят положения, касающиеся следующих вопросов: доступность для общественности законов и положений, касающихся закупок; формы сообщений между закупающей организацией и поставщиками (подрядчиками); документальные доказательства, представляемые поставщиками (подрядчиками) в подтверждение своих квалификационных данных; публичное уведомление о решениях о заключении договоров о закупках; обязательное отклонение тендерной заявки или оферты в случае подкупа со стороны поставщиков (подрядчиков); способ составления спецификаций на товары (работы), которые будут закуплены; язык документов, направляемых с целью привлечения заявок, предложений, оферт или котировок; процедуры, которых следует придерживаться при использовании различных методов закупок, предусмотренных в Типовом законе (например, в отношении процедуры торгов: положения, касающиеся содержания тендерной

документации; обеспечения тендерных заявок; вскрытия тендерных заявок; рассмотрения, оценки и сопоставления тендерных заявок; отклонения всех тендерных заявок; и вступления в силу договора о закупках).

К. Надлежащая административная структура для осуществления
Типового закона

36. В Типовом законе излагаются только процедуры, которых следует придерживаться при отборе поставщика (подрядчика), с которым будет заключен договор. Типовой закон предполагает, что принимающее его государство уже имеет или создаст надлежащие организационные и административные структуры, а также располагает людскими ресурсами, необходимыми для того, чтобы задействовать и осуществлять те процедуры закупок, которые предусматриваются в Типовом законе.

37. Помимо назначения органа или инстанции для выполнения функции по утверждению, о которой говорится выше в пунктах 28 и 29, государство, принимающее Типовой закон, может посчитать желательным предусмотреть осуществление общего надзора и контроля за производством тех закупок, к которым применяется Типовой закон. Государство, принимающее Типовой закон, может возложить все эти функции на один орган или инстанцию (например, на министерство финансов или торговли или на центральный совет по закупкам) или разделить их между двумя или несколькими органами или инстанциями. К этим функциям можно было бы отнести, например, некоторые или все нижеупомянутые функции:

- a) общий надзор за осуществлением законодательства и подзаконных актов о закупках. Это может включать, например, принятие подзаконных актов о закупках, контроль за осуществлением законодательства и подзаконных актов о закупках, разработку рекомендаций в отношении их совершенствования и принятие положений о толковании этих законов. В некоторых случаях, например, при заключении договоров о закупках на большую сумму, данный орган может быть наделен полномочиями по рассмотрению процедур закупок с целью обеспечения их соответствия Типовому закону и подзаконным актам о закупках до вступления в силу этого договора;
- b) рационализация и стандартизация процедур и практики закупок. Сюда могут относиться, например, координация закупок, производимыхкупающими организациями, и подготовка стандартных документов, спецификаций и договорных условий в области закупок;
- c) контроль за осуществлением закупок и функционированием законодательства и подзаконных актов о закупках с точки зрения более широких задач государственной политики. Это может включать, например, изучение вопроса воздействия закупок на национальную экономику, предоставление консультаций по вопросам влияния конкретных закупок на цены и другие экономические факторы, а также проверку соответствия той или иной закупки программам и политике правительства. Соответствующий орган или инстанция могут быть наделены правом утверждать конкретные закупки до начала процедур закупок;
- d) подготовка должностных лиц по вопросам закупок. Соответствующему органу или инстанции можно также вменить в обязанность подготовку должностных лиц по вопросам закупок и других гражданских служащих, работающих в системе закупок.

38. Конкретный орган или инстанция, призванные осуществлять административные и контрольные функции в каком-либо государстве, принимающем Типовой закон, и конкретные функции, которые этот орган или инстанция должны выполнять, будут зависеть, например, от государственной, административной и правовой систем соответствующего государства, которые могут быть различными в разных странах. Система административного контроля за осуществлением закупок должна строиться с учетом целей экономии и эффективности, поскольку системы, являющиеся слишком дорогостоящими или обременительными как для закупающей организации, так и для участников процедур закупки, или системы, которые приводят к неоправданным задержкам в закупках, будут недействительными. Кроме того, чрезмерный контроль за принятием решений должностными лицами, осуществляющими процедуры закупок, может в некоторых случаях ограничивать их способность действовать эффективно.

39. Можно отметить, что государство, принимающее Типовой закон, не берет тем самым на себя обязательства создать какую-то определенную административную структуру; принятие такого законодательства также необязательно должно быть сопряжено для принимающего его государства с увеличением правительственных расходов.

40. Можно также отметить, что ряд различных организационных вопросов и вопросов, касающихся повышения квалификации персонала и подготовки кадров, а также вопросов политики в области государственных закупок, в частности, в развивающихся странах, рассматриваются в руководстве № 23, изданном Международным торговым центром ЮНКТАД/ГАТТ (Женева) под названием "Совершенствование механизмов государственных закупок" ("Improving Public Procurement Systems").

L. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ

41. В рамках своей деятельности по подготовке кадров и оказанию помощи секретариат ЮНСИТРАЛ может предоставлять технические консультации правительствам, подготавливающим законодательство на основе Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг, равно как и правительствам, рассматривающим вопрос о принятии законодательства, основанного на других типовых законах ЮНСИТРАЛ, или рассматривающим вопрос о присоединении к одной из конвенций по праву международной торговли, подготовленных ЮНСИТРАЛ.

42. Более подробную информацию, касающуюся Типового закона о закупках, а также Руководства и других типовых законов и конвенций, подготовленных ЮНСИТРАЛ, можно получить в секретариате по указанному ниже адресу. Секретариат будет рад получить замечания в отношении Типового закона и Руководства, а также информацию, касающуюся принятия законодательства, основанного на Типовом законе.

International Trade Law Branch
Office of Legal Affairs, United Nations
Vienna International Centre P.O. BOX 500
A-1400, Vienna, Austria
Telex: 135612 uno a
Fax: (43-1) 237-485
Phone: (43-1) 21131-4060

II. КОММЕНТАРИИ К СТАТЬЯМ ТИПОВОГО ЗАКОНА

ПРЕАМБУЛА

Смысл включения в Типовой закон перечня целей заключается в том, чтобы обеспечить ориентиры для его толкования и применения. Такой перечень целей сам по себе не создает материальных прав или обязанностей для закупающих организаций или для подрядчиков (поставщиков). Государствам, в которых не принято включать преамбулы в подобные документы, рекомендуется отразить эти цели в тексте положений самого закона.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

1. Цель статьи 1 состоит в том, чтобы определить сферу применения Типового закона. Используемый в Типовом законе подход заключается в том, чтобы предусмотреть в принципе охват всех видов закупок и одновременно признать, что государство, принимающее Типовой закон, может пожелать исключить некоторые виды закупок из сферы его действия. Это положение ограничивает исключения из Типового закона случаями, предусмотренными либо самим Законом, либо подзаконными актами. Это сделано для того, чтобы исключения не делались скрытно или неофициально. В целях максимального, по возможности, расширения сферы применения Типового закона в статье 1(2) предусматривается полное или частичное применение Типового закона даже к тем закупкам, которые подлежат исключению. Можно далее отметить, что, несмотря на содержащееся в статье 1(2)(а) исключение закупок, связанных с национальной обороной или национальной безопасностью, вовсе не рекомендует принимающим его государствам, которые готовы применять Типовой закон к таким закупкам в качестве общего правила, отказываться от этой практики.

2. Рекомендуется обеспечить применение Типового закона, по возможности, на максимально широкой основе. Особую осторожность следует проявлять при ограничении применения Типового закона путем введения в действие подзаконных актов о закупках, поскольку такие исключения путем применения не законодательных, а административных мер могут оказать неблагоприятное воздействие на цели Типового закона. Кроме того, широкое разнообразие процедур, предусмотренных в Типовом законе с целью урегулирования различных ситуаций, которые могут возникнуть в процессе закупок, поможет уменьшить необходимость в исключении применения процедур, предусмотренных в Типовом законе. Государствам, исключаящим применение Типового закона на основании подзаконных актов о закупках, следует учитывать положения статьи 5.

Статья 2. Определения

1. Типовой закон призван охватить главным образом закупки, осуществляемые правительственными органами и другими организациями и предприятиями в рамках государственного сектора. Вопрос о том, какие это должны быть организации, будет решать каждое государство в отдельности с учетом различий в распределении предусмотренных законодательством полномочий среди правительственных структур различного уровня. В этой связи в подпункте (b)(i), в котором определяется термин "закупающая организация",

представлены варианты различных по уровню правительственных структур, подпадающих под действие Типового закона. В варианте I в сферу применения Типового закона входят все правительственные департаменты, учреждения, органы и другие организации в государстве, принимающем Типовой закон, которые имеют отношение к центральному правительству, а также к структурам управления на уровне провинций, местных или других органов власти государства, принимающего Типовой закон. Этот вариант могли бы принять нефедеративные государства, а также федеративные государства, которые могут принимать законодательные акты для своих субъектов. Вариант II могли бы использовать государства, которые принимают Типовой закон только в отношении органов национального правительства.

2. В подпункте (b)(ii) государство, принимающее Типовой закон, может расширить сферу применения Типового закона для включения организаций или предприятий, которые не считаются частью правительственной системы, если оно заинтересовано в том, чтобы требовать от этих организаций осуществления закупок в соответствии с положениями Типового закона. Принимая решение о том, какие организации, если таковые имеются, должны быть включены в сферу применения положений Типового закона, государство, принимающее этот Закон, может учитывать следующие факторы:

- a) предоставляет ли данной организации правительство достаточные государственные средства, гарантии или другое обеспечение, для того чтобы гарантировались платежи этой организации в связи с ее договором о закупках, или поддерживает ли оно каким-либо иным образом обязательства закупающей организации, вытекающие из условий договора;
- b) управляется ли данная организация правительством или контролируется им или участвует ли правительство в управлении этой организацией или контроле за ее деятельностью;
- c) предоставляет ли данной организации правительство эксклюзивную лицензию, монополию или квазимонополию на реализацию товаров, которые эта организация продает, или на предоставление услуг, которые она обеспечивает;
- d) является ли данная организация подотчетной правительству или государственной казне по вопросам финансовой окупаемости организации;
- e) применяются ли условия международного соглашения или другого международного обязательства государства к закупкам, осуществляемым данной организацией;
- f) была ли данная организация создана на основании специального законодательного акта, с тем чтобы она осуществляла деятельность по выполнению государственной задачи, закрепленной в правовых документах, и применяется ли публичное право, применимое к правительственным контрактам, в отношении договоров о закупках, заключаемых этой организацией.

3. В конце определений терминов "товары" и "услуги", содержащихся в подпунктах (c) и (e), были включены редакционные формулировки, с тем чтобы указать, что государство может уточнить те категории предметов, которые будут считаться товарами или услугами, в зависимости от обстоятельств, и классификация которых в противном случае может быть неясной. Цель этого

метода состоит в том, чтобы пояснить, что следует и что не следует считать "товарами" или "услугами", и он, таким образом, не предназначен для использования в целях ограничения сферы применения Типового закона, что может быть сделано на основании статьи 1(2)(b). Такая дополнительная степень конкретизации может быть сочтена желательной государством, принимающим Типовой закон, особенно с учетом открытого характера определения услуг. Так, государство, принимающее Типовой закон, возможно, пожелает дать определение, под которое будут подпадать типографские работы, или указать классификацию других предметов закупок, например недвижимости, на которые могут быть распространены правовые положения о закупках, но классификация которых может и не быть очевидной.

Статья 3. Международные обязательства данного государства, касающиеся закупок [, и межправительственные соглашения в рамках (данного государства)]

1. Государство, принимающее Типовой закон, может выступать стороной в международных соглашениях или иметь международные обязательства в области закупок. Так, например, некоторые государства являются участниками Соглашения ГАТТ о правительственных закупках, а ряд государств - членов Европейского союза связаны соответствующими регулируемыми закупки директивами, которые действуют во всем этом географическом регионе. Аналогичным образом члены региональных экономических организаций в других частях мира могут быть связаны директивами, регулируемыми закупки и применяемыми данной региональной организацией. Кроме того, многие международные кредитные учреждения и учреждения по финансированию национального развития установили руководящие принципы или правила, регулирующие закупки на предоставляемые ими средства. По условиям заключаемых с этими учреждениями и агентствами соглашений о предоставлении займов или о финансировании кредитующие страны или страны-получатели берут на себя обязательство обеспечить проведение закупок на предоставленные средства в соответствии с этими руководящими принципами или правилами. Цель подпунктов (a) и (b) состоит в том, чтобы обеспечить соблюдение требований, содержащихся в международных соглашениях или других международных обязательствах, принимаемых на межправительственном уровне, однако во всех других отношениях закупки регулируются Типовым законом.

2. Подпункт (c), который имеет факультативный характер, позволяет федеративному государству, принимающему Типовой закон, в вопросах, охватываемых Типовым законом, предпочтение отдавать не Типовому закону, а межправительственным соглашениям, заключенным между национальным правительством и одним или несколькими субъектами государства или между любыми двумя и более подобными субъектами. Такое положение могло бы быть использовано в принимающем Типовой закон государстве, в котором национальное правительство не располагает полномочиями издавать законодательные акты для своих субъектов по вопросам, охватываемым Типовым законом.

Статья 4. Подзаконные акты о закупках

1. Как отмечалось в пункте 7 и в пункте 12 раздела I Руководства, Типовой закон является "рамочным законом", устанавливающим основные регулирующие закупки правовые нормы, которые должны дополняться подзаконными актами,

принимаемыми соответствующим органом или инстанцией государства, принимающего Типовой закон. Метод "рамочного закона" позволяет государству, принимающему Типовой закон, увязывать в общих рамках, устанавливаемых этим Законом, свои подробные нормы, регулирующие процедуры закупок, со своими конкретными потребностями и обстоятельствами. Так, различные положения Типового закона прямо предусматривают, чтобы в дополнение к ним были приняты подзаконные акты о закупках. Кроме того, государство, принимающее Типовой закон, может пожелать дополнить другие положения Типового закона, даже если они не содержат специальной ссылки на подзаконные акты о закупках. В обоих случаях такие подзаконные акты должны соответствовать Типовому закону.

2. К примерам процедур, для которых разработка более подробных норм в рамках подзаконных актов о закупках может оказаться целесообразной, относятся следующие: применение Типового закона к исключенным видам закупок (статья 1(2)); предквалификационные процедуры (статья 7(3)(e)); способ публикации уведомления о заключении договоров о закупках (статья 14); ограничение объема закупок, осуществляемых в срочном порядке с использованием иного метода закупок, помимо процедуры торгов (объемом, который требуется в чрезвычайных обстоятельствах); подробности, касающиеся процедур привлечения тендерных заявок или заявок на предквалификационный отбор (статья 24); требования, касающиеся подготовки и представления тендерных заявок (статья 27(2)); и, в случае закупок услуг, правила, предназначенные для предотвращения коллизий интересов при принятии решения об использовании закупок из одного источника по причине обеспечения совместимости с ранее оказанными услугами.

3. В ряде случаев непринятие подзаконных актов о закупках, даже если на них была сделана ссылка в Типовом законе, может лишить закупающую организацию полномочий на осуществление конкретных мер. К таким случаям относятся: ограничение участия в процедурах закупок на основании государственной принадлежности (статья 8(1)); использование при закупках метода запроса котировок, поскольку этот метод может использоваться только для закупок, не превышающих предельных уровней, установленных в подзаконных актах о закупках (статья 21); и полномочия и процедуры для применения преференциальной поправки в пользу отечественных поставщиков (подрядчиков) (статьи 34(4)(d) и 39(2)).

Статья 5. Доступность для общественности правовых документов о закупках

1. Эта статья призвана обеспечить распространение информации о законах, подзаконных актах и других правовых документах, касающихся закупок, поскольку в ней содержится требование об обеспечении публичного доступа к этим правовым документам. Включение этой статьи можно считать важным не только в государствах, где такое требование еще не включено в действующее административное законодательство, но даже в тех государствах, где такое требование уже закреплено в действующем применимом праве. В последнем случае законодательные органы могут счесть, что включение такого положения непосредственно в законодательные акты о закупках поможет обратить особое внимание как закупающих организаций, так и поставщиков (подрядчиков) на требование об обеспечении надлежащего публичного доступа к правовым документам, касающимся процедур закупок.

2. Во многих странах выпускаются официальные издания, в которых регулярно публикуются законы, подзаконные акты и административные постановления и указы. Правовые документы, о которых говорится в настоящей статье, можно было

бы публиковать в этих изданиях. Когда подобных изданий для одного или нескольких документов такого рода не существует, общественность, в том числе иностранные поставщики (подрядчики), могут быть незамедлительно ознакомлены с текстами этих документов иным соответствующим образом.

Статья 6. Квалификационные данные поставщиков (подрядчиков)

Предназначение и общая характеристика статьи 6 изложены в пункте 23 раздела I Руководства. Положения пункта 1(b)(v) статьи 6 касаются дисквалификации поставщиков (подрядчиков) на основании административных мер по приостановлению или запрещению деятельности. Такие административные меры, при которых предполагаемые правонарушители должны иметь определенные процессуальные права, например, возможность опровергнуть предъявленные обвинения, широко используются для временного приостановления или запрещения деятельности поставщиков (подрядчиков), виновных в совершении таких правонарушений, как подложные счета, неисполнение договорных обязательств или мошенничество. Можно отметить, что Типовой закон оставляет на усмотрение принимающих его государств определение срока дисквалификации поставщиков (подрядчиков), претендующих на получение договора о закупках, в связи с совершением уголовных правонарушений, указанных в пункте 1(b)(v).

Статья 7. Предквалификационные процедуры

1. Предквалификационные процедуры призваны устранить на самом раннем этапе процедур закупок тех поставщиков (подрядчиков), которые не обладают надлежащими квалификационными данными для исполнения договора. Такая процедура может оказаться особенно полезной при закупке сложных или дорогостоящих товаров (работ) или услуг, и ее можно даже рекомендовать для закупок, имеющих относительно низкую стоимость, но затрагивающих узкоспециализированные товары (работы) или услуги. Это вызвано тем, что оценка и сопоставление тендерных заявок, предложений и ofert в таких случаях являются гораздо более сложными, дорогостоящими и трудоемкими. Использование предквалификационных процедур может уменьшить число тендерных заявок, предложений и ofert, которые закупающая организация должна оценить и сопоставить. Кроме того, компетентные поставщики (подрядчики) порой неохотно участвуют в процедурах закупок по договорам на крупные суммы, когда затраты на подготовку тендерной заявки, предложения или oferty могут быть слишком большими, если возможности для конкуренции являются слишком широкими и если они сталкиваются с риском вынужденной конкуренции с несерьезными тендерными заявками, предложениями или offerтами, представленными неквалифицированными или пользующимися плохой репутацией поставщиками (подрядчиками).

2. В отношении излагаемых в статье 7 предквалификационных процедур устанавливается целый ряд защитительных оговорок. Эти оговорки включают распространение на предквалификационные процедуры ряда ограничений, установленных в статье 6, в частности в том, что касается оценки квалификационных данных, и процедуры, перечисленные в пунктах 2-7 статьи 7. Эти процедурные защитительные оговорки предусмотрены для того, чтобы обеспечить проведение предквалификационных процедур исключительно на недискриминационных условиях, о которых полностью информированы участвующие поставщики (подрядчики) и которые вместе с тем обеспечивают по крайней мере

требуемый минимальный уровень открытости и содействуют осуществлению права на обжалование поставщиками (подрядчиками), не прошедшими предквалификационный отбор.

3. Цель статьи 7(8) состоит в том, чтобы предусмотреть возможность подтверждения, на более позднем этапе процедур закупок, квалификационных данных поставщиков (подрядчиков), прошедших предквалификационный отбор. Такие "постквалификационные процедуры" призваны помочь закупающей организации установить, остается ли в силе и является ли точной квалификационная информация, представленная поставщиком (подрядчиком) при предквалификационном отборе. Процедурные требования в отношении постквалификационной проверки предназначены для того, чтобы оградить интересы как поставщиков (подрядчиков) в плане обеспечения справедливого отношения к ним, так и закупающей организации в плане ее заинтересованности в заключении договоров о закупках только с квалифицированными поставщиками (подрядчиками).

Статья 8. Участие поставщиков (подрядчиков)

Как указано в пунктах 24-27 раздела I Руководства, включение положения о международных процедурах закупок дает важные преимущества. В них содержится описание общего подхода и обоснование положений Типового закона, касающихся участия на международной основе поставщиков (подрядчиков) в процессе закупок, включая возможные способы ограничения действия общего принципа международного участия, с тем чтобы учесть различные применимые правовые обязательства и преференциальную поправку в пользу местных поставщиков (подрядчиков).

Статья 9. Форма сообщений

1. Статья 9 призвана обеспечить определенность в отношении требуемой формы сообщений между закупающей организацией и поставщиками (подрядчиками), как это предусмотрено в Типовом законе. Основное требование, обусловленное другими положениями Типового закона, заключается в том, что сообщения должны представляться в такой форме, которая обеспечивает запись его содержания. Этот подход направлен на то, чтобы не увязывать форму сообщений с использованием только бумаги, с учетом того, что сообщения все чаще передаются с помощью таких средств, как электронный обмен данными (ЭДИ). Ввиду того, что такие нетрадиционные средства связи, как ЭДИ, пока еще имеются не повсеместно и используются не во всех случаях, был включен пункт 3 в качестве гарантии того, чтобы поставщики (подрядчики) не подвергались дискриминации на основании используемой ими формы сообщений.

2. Совершенно очевидно, что статья 9 не имеет целью дать ответ на все технические и правовые вопросы, которые могут возникнуть в результате применения ЭДИ или других нетрадиционных средств передачи сообщений при закупках; такие смежные вопросы, как обеспечение тендерной заявки, выданное с помощью электронных средств, и другие вопросы, выходящие за сферу "сообщений" для целей Типового закона, будут регулироваться различными отраслями права.

3. Для того чтобы закупающая организация и поставщики (подрядчики) могли избежать излишних задержек, в пункте 2 разрешается на предварительной основе использовать некоторые средства связи, в частности телефонную связь, которые

не обеспечивают запись содержания сообщения, при условии, что предварительное сообщение незамедлительно подтверждается сообщением в форме, обеспечивающей запись содержания сообщения о подтверждении.

Статья 10. Правила, касающиеся документальных доказательств, представляемых поставщиками (подрядчиками)

1. Для того чтобы облегчить участие иностранных поставщиков (подрядчиков), в статью 10 включено запрещение каких-либо требований в отношении легализации документальных доказательств, представляемых поставщиками (подрядчиками) в подтверждение своих квалификационных данных, помимо тех, которые предусматриваются законодательством государства, принимающего Типовой закон, в отношении легализации таких документов. В соответствии с этой статьей не требуется легализация всех документов, представляемых подрядчиками (поставщиками). Напротив, в статье признается, что государства могут иметь законодательство, касающееся легализации документов, и закрепляется принцип, в соответствии с которым не допускается установление особых дополнительных формальностей в отношении процедур закупок.

2. Можно отметить, что термин "законодательство данного государства" означает не только законы, но и нормативные акты, обеспечивающие их выполнение, а также договорные обязательства принимающего Типовой закон государства. В некоторых государствах такая общая ссылка на "законодательство" будет означать, что имеются в виду все вышеупомянутые источники права. Тем не менее в других государствах потребуется более подробное указание на различные источники права, с тем чтобы уточнить, что имеются в виду не только законы.

Статья 11. Отчет о процедурах закупок

1. Одно из важнейших средств содействия открытости и отчетности - это включение в текст Закона положений, требующих, чтобы закупающая организация вела отчет о процедурах закупок. В таком отчете обобщается основная информация, касающаяся процедур закупок. Он способствует осуществлению права считающих себя потерпевшими поставщиков (подрядчиков) на обжалование. Это в свою очередь поможет тому, чтобы законодательство о закупках само, по возможности, в максимальной степени обеспечивало соблюдение своих положений и контроль за их соблюдением. Кроме того, содержащиеся в законодательстве о закупках требования об адекватной отчетности облегчат работу правительственных органов, осуществляющих ревизионно-контрольную функцию, и будут содействовать обеспечению того, что закупающие организации должны будут публично отчитываться за расходуемые государственные средства. Порядок, при котором требование о раскрытии информации, устанавливаемое в соответствии со статьей 11(1)(d), ограничивается раскрытием той информации, которая известна закупающей организации, объясняется тем, что могут существовать процедуры закупок, при которых не все предложения будут полностью или окончательно подготовлены участниками, в частности, в тех случаях, когда некоторые предложения не доходят до заключительных этапов процедур закупок. Цель ссылки в этом пункте на "базу определения цены" состоит в том, чтобы учесть ту возможность, что в некоторых случаях, особенно при закупках услуг, в тендерные

заявки, предложения, оферты или котировки будет включена формула, на основании которой может быть определена цена, а не указываться фактическая котировка цены.

2. В рамках законодательного закрепления требований об отчетности необходимо установить, в какой степени должна раскрываться данная информация и кто может быть ее получателем. Установление параметров в отношении раскрываемой информации требует увязки таких факторов, как общая целесообразность широкого раскрытия информации с точки зрения соображений, касающихся отчетностикупающих организаций; необходимость предоставления поставщикам (подрядчикам) соответствующей информации, с тем чтобы они могли оценить свое участие в процедурах и определить, при каких обстоятельствах у них имеются законные основания для обжалования; и необходимость обеспечить конфиденциальность коммерческой информации, предоставляемой поставщиками (подрядчиками). С учетом этих соображений в статье 11 предусматриваются два уровня раскрытия информации. Разрешается раскрытие любому представителю общественности той информации, о которой говорится в статье 11(1)(a) и (b), т.е. основной информации, связанной с требованием об отчетностикупающей организации перед общественностью. Раскрытие более подробной информации, касающейся проведения процедур закупок, предписывается в интересах поставщиков (подрядчиков), поскольку эта информация им необходима для того, чтобы они могли осуществлять контроль за относительными результатами своего участия в процедурах закупок и за действиямикупающей организации по выполнению требований Типового закона.

3. Как отмечалось выше, одна из необходимых целей положений о раскрытии информации состоит в том, чтобы обеспечить неразглашение конфиденциальной коммерческой информации, предоставляемой поставщиками (подрядчиками). Это особенно относится к информации, касающейся оценки и сопоставления тендерных заявок, предложений, оферт и котировок, поскольку чрезмерно широкое раскрытие такой информации может нанести ущерб законным коммерческим интересам поставщиков (подрядчиков). В этой связи в информации, о которой говорится в пункте 1(e), дается только краткое изложение методики оценки и сопоставления тендерных заявок, предложений, оферт или котировок, в то время как положения пункта 3(b) ограничивают раскрытие более подробной информации, выходящей за пределы этого краткого изложения.

4. Цель требования о раскрытии информации поставщикам (подрядчикам) в то время, когда принимается решение об акцепте той или иной конкретной тендерной заявки, предложения или оферты, состоит в том, чтобы обеспечить действие права на обжалование, предусмотренного в статье 42. Задержка в раскрытии информации до вступления в силу договора о закупках может лишить поставщиков (подрядчиков), считающих себя потерпевшими, реального средства правовой защиты.

5. Процедура ограниченного раскрытия информации, указанная в пунктах 2 и 3, не исключает возможности применения в государстве, принимающем Типовой закон, к определенным частям отчета других законов, которые наделяют общественность общим правом доступа к правительственным документам. Раскрытие содержащейся в отчете информации законодательным или парламентским контрольным органам может быть предписано законодательством, действующим в государстве, принимающем Типовой закон.

Статья 12. Отклонение всех тендерных заявок, предложений, оферт или котировок

1. Цель статьи 12 состоит в том, чтобы предоставить закупающей организации возможность отклонить все тендерные заявки, предложения, оферты или котировки. Включение этого положения имеет важное значение, поскольку закупающей организации, возможно, придется прибегнуть к такой мере по причинам, связанным с защитой государственных интересов, как, например, предполагаемое отсутствие конкуренции или предполагаемое наличие сговора в ходе процедуры закупок, а также случаи, когда закупающая организация больше не нуждается в данных товарах (работах) или услугах или когда закупка не может быть осуществлена в связи с изменением государственной политики или прекращением финансирования. В ряде стран осуществление этого права может ограничиваться положениями публичного права, например, в силу запрещения любых действий, представляющих собой злоупотребление дискреционными полномочиями или нарушение основополагающих принципов правосудия.

2. Содержащееся в пункте 3 требование о том, чтобы уведомление об отклонении всех тендерных заявок, предложений, оферт или котировок направлялось поставщикам (подрядчикам), их представившим, а также содержащееся в пункте 1 требование о том, чтобы закупающая организация по запросу сообщала таким поставщикам (подрядчикам) основания для отклонения, призваны способствовать обеспечению открытости и отчетности. В соответствии с пунктом 1 не требуется, чтобы закупающая организация мотивировала основания, указанные в качестве причины для отклонения. Этот подход строится на той предпосылке, что закупающая организация должна иметь право отменить процедуру закупок по экономическим, социальным или политическим соображениям, которые она не обязана мотивировать. Защита этого права далее подкрепляется тем, что решение закупающей организации об отклонении всех тендерных заявок, предложений, оферт или котировок не подпадает на основании статьи 52(2)(с) под действие права на обжалование, которое предусматривается в Типовом законе; она также подкрепляется положениями пункта 2, в котором предусматривается, что исключительно в силу применения ею пункта 1 закупающая организация не несет никакой ответственности перед поставщиками (подрядчиками), как, например, она не компенсирует их затрат на составление и представление тендерных заявок, предложений, оферт или котировок. Потенциально жесткие условия статьи 12 сглаживаются положением, на основании которого закупающая организация может отклонить все тендерные заявки, предложения, оферты или котировки только в том случае, если это право зарезервировано в тендерной документации.

Статья 13. Вступление в силу договора о закупках

Статья 13 включена по причине того, что в целях обеспечения открытости поставщикам (подрядчикам) важно заранее знать порядок вступления в силу договора о закупках. Для торгов в статье 37 устанавливаются подробные правила, применимые к вступлению в силу договора о закупках, и соответствующая ссылка на эту статью имеется в пункте 1. Однако, учитывая разнообразие обстоятельств, при которых могут использоваться другие методы закупок, и менее детализированную процедурную проработку использования таких методов в Типовом законе, никаких правил о вступлении в силу договора о закупках применительно к другим методам закупок не устанавливается. Ожидается, что в большинстве

случаев вступление в силу договора о закупках применительно к другим методам закупок будет определяться на основании иных сводов правовых норм, например, на основании договорного или административного права государства, принимающего Типовой закон. Однако в целях обеспечения надлежащей степени открытости в связи с такими другими методами предусматривается, что закупающая организация заранее сообщает поставщикам (подрядчикам) о тех нормах, которые будут применяться к вступлению в силу договора о закупках.

Статья 14. Публичное уведомление о решениях о заключении договоров о закупках

1. Для содействия открытости процесса закупок, а также тому, чтобы закупающая организация отчитывалась перед общественностью в целом за использование ею государственных средств, статья 14 требует публиковать уведомление о решении о заключении договора о закупках. Это обязательство отличается от обязательства направлять в соответствии со статьей 36(6) уведомление о заключении договора поставщикам (подрядчикам), которые участвовали в процедурах торгов, и действует независимо от требования, согласно которому содержащаяся в отчете информация такого характера должна предоставляться широкой общественности в соответствии со статьей 11(2). Типовой закон не уточняет порядок публикации такого уведомления; этот вопрос принимающее Типовой закон государство решает по своему усмотрению или же он может быть решен, как предполагает пункт 2, в подзаконных актах о закупках.

2. Во избежание излишних затруднений, которые такое требование об опубликовании может создать для закупающей организации, если требование о публикации уведомления будет применяться ко всем договорам о закупках, независимо от того, насколько низкой является их стоимость, принимающее Типовой закон государство может воспользоваться предоставляемой пунктом 3 возможностью установить пороговый уровень денежной стоимости, ниже которого требование об опубликовании можно будет не соблюдать. Однако поскольку пороговый стоимостный уровень может периодически изменяться, например в результате инфляции, то было бы, возможно, предпочтительно оговорить такой пороговый уровень в подзаконных актах о закупках, так как внести изменения в такие акты будет, по всей вероятности, менее сложно, чем внести поправки в закон.

Статья 15. Подкуп со стороны поставщиков (подрядчиков)

1. Статья 15 содержит важное защитительное положение, направленное против коррупции: требование отклонить тендерную заявку, предложение, оферту или котировку, если соответствующий поставщик (подрядчик) пытается противозаконным образом воздействовать на закупающую организацию. Нельзя ожидать, что законодательство в области закупок полностью устранил возможность совершения таких злоупотреблений. Однако процедуры и гарантии, содержащиеся в Типовом законе, призваны способствовать открытости и объективности в процессе закупок и тем самым сокращению коррупции. Кроме того, принимающее Типовой закон государство должно располагать в целом эффективной системой санкций, которые установлены для борьбы с коррупцией правительственных должностных лиц, включая служащих закупающих организаций, а также с коррупцией поставщиков (подрядчиков) и которые будут применимыми также и в отношении процесса закупок.

2. Чтобы не допустить злоупотреблений в применении статьи 15, решение об отклонении подлежит утверждению, этот факт отражается в отчете о процедурах закупок, а также обуславливается обязательством незамедлительно сообщать об этом предполагаемому правонарушителю. Последнее положение призвано создать возможность для осуществления права на обжалование.

Статья 16. Правила, касающиеся описания товаров (работ) или услуг

Цель включения в Типовой закон статьи 16 состоит в том, чтобы подчеркнуть значение соблюдения принципа ясности, полноты и объективности в описании товаров (работ) или услуг, которые будут закуплены, в предквалификационной документации, тендерной документации или другой документации по привлечению предложений, ofert или котировок. Описания, отражающие эти особенности, способствуют участию поставщиков (подрядчиков) в процедурах закупок, предоставляют поставщикам (подрядчикам) возможность составлять тендерные заявки, предложения, oferty и котировки, которые удовлетворяют нуждам закупающей организации, а также позволяют поставщикам (подрядчикам) предвидеть риски и затраты, связанные с их участием в процедурах закупок и исполнением договоров, которые будут заключены, и таким образом предложить со своей стороны наиболее выгодные цены и другие условия. Кроме того, надлежащим образом составленные описания в тендерной документации позволяют оценивать и сопоставлять тендерные заявки на общей основе, что является одним из важных требований метода проведения торгов. Они также способствуют открытости и уменьшают вероятность принятия ошибочных или произвольных мер и решений, а также злоупотреблений со стороны закупающей организации. Кроме того, применение правила, согласно которому спецификации должны составляться таким образом, чтобы не создавать преимуществ для конкретных поставщиков (подрядчиков), обеспечит большую вероятность того, что потребности закупающей организации в закупках смогут быть удовлетворены большим числом поставщиков (подрядчиков), что тем самым способствовало бы использованию такого метода закупок, который обеспечивал бы настолько острую конкуренцию, насколько это является практически возможным в конкретных обстоятельствах, и, в частности, помогло бы ограничить злоупотребления в связи с использованием метода закупок из одного источника.

Статья 17. Язык

1. Взятая в скобки формулировка в конце вводной части этой статьи призвана содействовать более широкому участию в процедурах закупок, поскольку помогает обеспечить, чтобы предквалификационная документация, тендерная документация и другая документация по привлечению предложений, ofert или котировок была понятной для иностранных поставщиков (подрядчиков). Ссылка на язык, обычно используемый в международной торговле, необязательно должна включаться в свое законодательство принимающим Типовой закон государством, официальным языком которого является один из языков, обычно используемых в международной торговле. Подпункты (a) и (b) были включены в статью для того, чтобы обеспечить закупающей организации возможность проявлять гибкость, необходимую для отказа от соблюдения требования об использовании иностранного языка в тех случаях, когда круг участников ограничен внутренними поставщиками (подрядчиками), и в случаях, когда, хотя такое ограничение не устанавливается, не предполагается, что иностранные поставщики (подрядчики) проявят интерес к участию в торгах.

2. Государствам, в которых тендерная документация составляется на нескольких языках, было бы желательно включить в законодательство о закупках или в подзаконные акты о закупках норму о том, что поставщик (подрядчик) должен располагать возможностью опираться на текст на любом языке при обосновании своих прав и обязанностей. От закупающей организации, возможно, также потребуются уточнить в тендерной документации тот момент, что тексты на обоих языках имеют равную силу.

ГЛАВА II. МЕТОДЫ ЗАКУПОК И УСЛОВИЯ ИХ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ

Статья 18. Методы закупок

1. В статье 18 устанавливается норма, которая уже была рассмотрена в пункте 14 раздела I Руководства и которая заключается в том, что в связи с закупками товаров (работ) торги являются обычно используемым методом закупок, в то время как основной метод закупок услуг, как это устанавливается в главе IV, является методом, обычно используемым для закупок услуг. Для тех исключительных случаев закупок товаров (работ), при которых торги, даже если их проведение практически возможно, не рассматриваются закупающей организацией в качестве метода, создающего наибольшие возможности для получения максимальных выгод, в Типовом законе предусматривается ряд других методов закупок. В случае услуг закупающая организация может использовать торги, если имеется практическая возможность сформулировать подробные спецификации и характер услуг позволяет провести торги (например, общие услуги по эксплуатации зданий); кроме того, она может прибегнуть к одному из других предусмотренных в Типовом законе методов закупок, если условия его использования выполнены.

2. В статье 18(4) устанавливается требование о том, чтобы решение об использовании иного метода закупок, чем торги - в случае товаров (работ) - или - в случае услуг - иного метода закупок, чем основной метод закупок услуг, подкреплялось включением в отчет изложения оснований и обстоятельств, лежащих в основе этого решения. Причина включения этого требования состоит в том, что решение об использовании предусмотренного для исключительных обстоятельств метода закупок, а не метода, применение которого требуется в обычных условиях (т.е. торгов в случае товаров (работ) или основного метода закупок услуг), не должно приниматься тайно или без соблюдения установленных формальностей.

Статья 19. Условия использования двухэтапных процедур торгов, запроса предложений или конкурентных переговоров

1. Как отмечается в пункте 18 раздела I Руководства, в отношении обстоятельств, указанных в статье 19(1), Типовой закон предоставляет принимающему его государству возможность выбора трех различных методов закупок, помимо торгов, а именно, двухэтапной процедуры торгов, запроса предложений или конкурентных переговоров. Как отмечается далее в пункте 19 раздела I Руководства, государство, принимающее Типовой закон, необязательно должно предусматривать каждый из трех методов, указанных в статье 19, для обычных обстоятельств или даже предусматривать более одного из них. Принимающее Типовой закон государство может решить не включать в

законодательство более одного из этих методов с учетом неопределенности, с которой могут столкнуться закупающие организации при попытке определить наиболее целесообразный метод из двух или трех аналогичных методов. При принятии решения о том, какой из трех методов следует включить в законодательство, решающим критерием для государства, принимающего Типовой закон, может быть то обстоятельство, что с точки зрения обеспечения открытости, конкуренции и объективности в процессе отбора, двухэтапная процедура торгов и запрос предложений, по всей вероятности, предлагают больше возможностей, чем конкурентные переговоры, для которых характерна более высокая степень гибкости и, возможно, более высокая степень риска коррупции. Должен быть предусмотрен по крайней мере один из этих трех методов, поскольку указанные ситуации могут в противном случае обусловить использование только метода закупки из одного источника, который из всех методов закупок обеспечивает самый низкий уровень конкуренции.

2. Государство, принимающее Типовой закон, также может решить не распространять на закупки услуг методы закупок, изложенные в статье 19. Это решение может быть обусловлено установлением того, что основной метод закупок услуг (глава IV) уже содержит процедуры, которые во многих отношениях сходны с процедурами, предусмотренными для методов закупок, изложенных в статье 19.

3. Можно отметить, что в случаях, указанных в статье 19(1)(а), когда для закупающей организации практически невозможно сформулировать подробные спецификации товаров (работ) или, в случае услуг, определить их характеристики, данная закупающая организация до принятия решения об использовании какого-либо метода закупок, помимо торгов, может пожелать рассмотреть вопрос о том, следует ли готовить эти спецификации с помощью консультантов.

4. Подпункты (b) и (c) статьи 22 (закупки из одного источника), в которых говорится соответственно о случаях срочной потребности при обычных обстоятельствах и о случаях срочной потребности вследствие чрезвычайного события, идентичны подпунктам (a) и (b) статьи 19(2), которые допускают использование конкурентных переговоров в случаях возникновения срочной потребности. Цель этого дублирования состоит в том, чтобы позволить закупающей организации принять решение относительно того, какой из этих двух методов наилучшим образом подходит к возникшим обстоятельствам. Для обоих методов закупок рассматриваемые случаи возникновения срочной потребности должны быть не просто подходящими, а поистине исключительными случаями. При применении Типового закона к закупкам, связанным с национальной обороной или национальной безопасностью, и в случаях заключения договоров о проведении научных исследований, ведущих к закупкам прототипа, закупающая организация по аналогичным причинам получает возможность выбора между методами закупок, предусмотренными в статье 19, и методом закупок из одного источника. Таким образом, государство, принимающее Типовой закон, даже если оно не включит в законодательство метод конкурентных переговоров для обстоятельств, указанных в пункте 1, может предусмотреть метод конкурентных переговоров для обстоятельств, указанных в пункте 2.

Статья 20. Условия использования торгов с ограниченным участием

1. Статья 20 была включена в Типовой закон для того, чтобы предоставить закупающей организации в исключительных случаях возможность привлекать к участию только ограниченное число поставщиков (подрядчиков). Включение этого

метода в Типовой закон не направлено на поощрение его использования. Напротив, в Закон включены строгие и жесткие условия использования метода торгов с ограниченным участием, поскольку неоправданное применение этого метода закупок серьезно препятствовало бы достижению целей Типового закона.

2. Для достижения цели статьи 20, заключающейся в обеспечении использования метода торгов с ограниченным участием только в действительно исключительных случаях при поддержании соответствующей степени конкуренции, в статье 47(1) устанавливаются минимальные требования в отношении привлечения участников, которые конкретно предусмотрены для каждого из двух видов случаев, отраженных в условиях использования этого метода, которые изложены в статье 20. Когда метод торгов с ограниченным участием используется на том основании, что, как указано в статье 20(a), товары (работы) или услуги имеются в наличии только у ограниченного числа поставщиков (подрядчиков), то всем поставщикам (подрядчикам), которые могут предоставить такие товары (работы) или услуги, необходимо направить приглашение участвовать; когда основанием является низкая стоимость договора о закупках, как это предусмотрено в статье 20(b), то поставщики (подрядчики) должны приглашаться на недискриминационной основе и в достаточном числе для обеспечения эффективной конкуренции.

Статья 21. Условия использования запроса котировок

1. Метод запроса котировок представляет собой такой метод закупок, который отвечает условиям закупок стандартных товаров или услуг на незначительные суммы. В таких случаях может не оправдать себя проведение процедур торгов, которые могут быть дорогостоящими и длительными по времени. Вместе с тем статья 21(1) строго ограничивает использование этого метода закупками, стоимость которых ниже пороговой суммы, установленной в подзаконных актах о закупках. При включении в свое законодательство статьи 21 следует пояснить, что использование метода запроса котировок не является обязательным для закупок, стоимость которых ниже пороговой суммы. В некоторых случаях, когда стоимость закупок не достигает пороговой суммы, возможно, целесообразно использовать процедуру торгов или один из других методов закупок. Так, например, это может иметь место в том случае, когда первоначальная закупка на небольшую сумму будет иметь долгосрочные последствия для покупающей организации, так как будет привязывать ее к определенному виду технологической системы.

2. Пункт 2 придает дополнительное и важное значение предполагаемой ограниченной сфере использования метода запроса котировок. Это достигается путем запрета на искусственное разделение партий товаров или пакетов услуг для того, чтобы обойти стоимостный предел на использование запроса котировок с тем, чтобы избежать применение обеспечивающих более сильную конкуренцию методов закупок, причем этот запрет имеет важнейшее значение для достижения целей Типового закона.

Статья 22. Условия использования закупок из одного источника

1. С учетом того, что закупки из одного источника по сути не обеспечивают конкуренции, использование этого метода строго ограничено исключительными обстоятельствами, указанными в статье 22.

2. Пункт 2 был включен для того, чтобы разрешить использование метода закупок из одного источника в чрезвычайных экономических обстоятельствах, в которых такая закупка может предотвратить серьезный ущерб. Подобный случай может иметь место, например, тогда, когда какому-либо предприятию, на котором занята большая часть трудоспособного населения какого-либо конкретного региона или города, грозит закрытие, если не будет заключен договор о закупках.

3. Пункт 2 содержит защитительные положения, обеспечивающие, чтобы метод закупок из одного источника использовался только в самых исключительных обстоятельствах. Что касается требования об утверждении, упомянутого в пункте 2, то можно отметить, что принимающее Типовой закон государство, которое включает в свое законодательство общее требование об утверждении использования метода закупок из одного источника, необязательно должно включать в него требование об утверждении, указанное в пункте 2. Вместе с тем время следует признать, что решение об использовании метода закупок из одного источника в чрезвычайных экономических обстоятельствах, указанных в этом пункте, будет и должно, как правило, приниматься на высших уровнях правительства.

ГЛАВА III. ПРОЦЕДУРЫ ТОРГОВ

РАЗДЕЛ I. ПРИВЛЕЧЕНИЕ ТЕНДЕРНЫХ ЗАЯВОК И ЗАЯВОК НА ПРЕДКВАЛИФИКАЦИОННЫЙ ОТБОР

Статья 23. Внутренние торги

Как подчеркивалось в пункте 27 раздела I Руководства, статья 23 была включена с целью указать исключительные случаи, в которых не требуется применять различные процедуры, предусмотренные в Типовом законе и призванные привлечь иностранных участников к процедурам торгов.

Статья 24. Процедуры привлечения тендерных заявок или заявок на предквалификационный отбор

1. Для того чтобы содействовать обеспечению открытости и конкуренции, в статье 24 устанавливаются минимальные требования к процедурам предоставления информации, которые должны использоваться для привлечения тендерных заявок и заявок на предквалификационный отбор от достаточно широкого числа участников, чтобы можно было обеспечить эффективный уровень конкуренции. Включение этих процедур в законодательство о закупках позволит заинтересованным поставщикам (подрядчикам) путем простого ознакомления с законодательством о закупках определить, за какими изданиями им необходимо следить, с тем чтобы получать самую последнюю информацию о возможностях в области закупок в государстве, принимающем Типовой закон. С учетом цели Типового закона, состоящей в том, чтобы содействовать расширению участия поставщиков (подрядчиков) в процедурах закупок, независимо от их государственной принадлежности, и максимально развивать конкуренцию, статья 24(2) предписывает публиковать приглашения также

в каком-либо издании, имеющем международное распространение. Одним из таких возможных изданий является "Development Business" - публикация Департамента общественной информации Организации Объединенных Наций.

2. Содержащиеся в Типовом законе требования об опубликовании информации являются всего лишь минимальными. Подзаконные акты о закупках могут требовать от закупающих организаций публиковать приглашение к участию в торгах или приглашение к предквалификационному отбору путем использования дополнительных средств, которые способствовали бы широкому распространению информации о процедурах закупок среди поставщиков (подрядчиков). Сюда можно было бы отнести, например, вывешивание приглашений на щитах официальных объявлений и направление приглашений торговым палатам, иностранным торговым представительствам в стране закупающей организации и торговым представительствам страны закупающей организации за рубежом.

Статья 25. Содержание приглашения к участию в торгах и приглашения к предквалификационному отбору

Для того чтобы содействовать обеспечению эффективности и открытости, в статью 25 включено требование о том, чтобы приглашения к участию в торгах, а также приглашения к предквалификационному отбору содержали необходимую для поставщиков (подрядчиков) информацию, с тем чтобы они имели возможность определить, относятся ли закупаемые товары (работы) или услуги к тому виду товаров (работ) или услуг, которые они могут предоставить, и если это так, то каким образом они смогут принять участие в процедурах торгов. Эти требования в отношении конкретной информации представляют собой лишь необходимый минимум, с тем чтобы не препятствовать закупающей организации включать в приглашения любую дополнительную информацию, которую она сочтет необходимой.

Статья 26. Предоставление тендерной документации

Тендерная документация призвана предоставить поставщикам (подрядчикам) информацию, которая им необходима для подготовки своих тендерных заявок, и ознакомить их с правилами и процедурами, в соответствии с которыми будут проводиться процедуры торгов. Статья 26 включена с целью обеспечить, чтобы все поставщики (подрядчики), проявившие интерес к участию в процедурах закупок и соблюдающие процедуры, установленные закупающей организацией, были снабжены тендерной документацией. Включение положения о плате, которая взимается за тендерную документацию, имеет целью предоставить закупающей организации возможность возместить свои расходы на печатание и рассылку этой документации и вместе с тем не допустить взимания чрезмерной платы, что могло бы препятствовать участию в процедурах торгов поставщиков (подрядчиков), удовлетворяющих квалификационным требованиям.

Статья 27. Содержание тендерной документации

1. В статье 27 содержится перечень информации, которую надлежит включать в тендерную документацию. Изложение в законодательстве о закупках этих

требований является полезным, поскольку оно обеспечивает, чтобы тендерная документация включала необходимую информацию, на основе которой поставщики (подрядчики) могут представлять тендерные заявки, которые отвечают потребностям закупающей организации и которые закупающая организация может объективно и беспристрастно сопоставить. Многие из пунктов, перечисленных в статье 27, регулируются или рассматриваются в других положениях Типового закона. Перечисление в данной статье тех видов информации, которые необходимо включать в тендерную документацию, в том числе все виды информации, включение которых прямо предусматривается в других статьях Типового закона, является полезным, поскольку это позволяет закупающим организациям применять эту статью в качестве "контрольного списка" при подготовке тендерной документации.

2. Одна из категорий информации, перечисленных в статье 27, касается инструкций по подготовке и представлению тендерных заявок (подпункты (a), (i)-(r) и (t); такие вопросы, как форма и способ проставления подписи, форма и способ представления тендерных заявок и способ, на основе которого рассчитывается цена тендерной заявки). Включение этих положений призвано ограничить возможность того, что поставщики (подрядчики), удовлетворяющие квалификационным требованиям, окажутся в невыгодном положении или даже будут отвергнуты по той причине, что они четко не представляли себе, каким образом должны готовиться тендерные заявки. Другие моменты, о которых говорится в статье 27, касаются, в частности, способа оценки тендерных заявок; публикация этой информации необходима для обеспечения открытости и беспристрастности процедур закупок.

3. В Типовом законе признается, что для тех закупок, которые могут быть разделены на два или более отдельных элемента (например, закупка различных видов лабораторного оборудования; закупка проекта по сооружению гидроэлектростанции, состоящего из строительных работ по возведению плотины и поставки генератора), закупающая организация может пожелать разрешить поставщикам (подрядчикам) представить тендерные заявки как на весь пакет закупки, так и на одну или несколько его частей. Этот подход давал бы закупающей организации возможность обеспечить максимальную экономию путем закупок у одного поставщика (подрядчика) или путем сочетания закупок у группы поставщиков (подрядчиков) в зависимости от того, при каком подходе тендерные заявки обеспечивают большую экономию с точки зрения затрат. Разрешение представлять тендерные заявки на часть пакета закупок может также содействовать участию в торгах менее крупных поставщиков (подрядчиков), которые могут иметь возможность представить тендерные заявки только в отношении некоторых частей пакета закупки. Включение в статью 27 пункта (h) обусловлено стремлением добиться максимальной объективности, открытости и эффективности на этапе оценки тендерных заявок, поскольку закупающей организации не будет разрешено делить весь пакет закупки на отдельные договоры по своему усмотрению после представления тендерных заявок.

Статья 28. Разъяснения и изменения тендерной документации

1. Цель статьи 28 состоит в установлении процедур разъяснения и изменения тендерной документации таким образом, чтобы это способствовало эффективному, справедливому и успешному проведению процедур торгов. Право закупающей организации на изменение тендерной документации является весьма важным, поскольку закупающая организация должна иметь возможность приобрести то, что ей необходимо для удовлетворения ее потребностей. В статье 28 предусматривается, что о разъяснениях вместе с вопросами, которые стали

причиной этих разъяснений, и изменениях закупающая организация должна сообщать всем поставщикам (подрядчикам), которым закупающая организация направила тендерную документацию. Было бы недостаточно просто предоставить поставщикам (подрядчикам) по их просьбе доступ к разъяснениям, поскольку они не имели бы возможности самостоятельно установить, что то или иное разъяснение было сделано.

2. Правило, регулирующее разъяснения, призвано обеспечить, чтобы закупающая организация откликалась на своевременно поданную просьбу о разъяснении в должные сроки, с тем чтобы это разъяснение было принято во внимание при подготовке и представлении тендерных заявок. Незамедлительное извещение о разъяснениях и изменениях также позволяет поставщикам (подрядчикам) осуществить их предусмотренное в статье 31(3) право на изменение или отзыв своих тендерных заявок до наступления окончательного срока представления тендерных заявок, если только это право не было исключено в силу соответствующей оговорки в тендерной документации. Аналогичным образом, протоколы встреч с поставщиками (подрядчиками), созываемых закупающей организацией, должны незамедлительно направляться поставщикам (подрядчикам), с тем чтобы эти протоколы можно было учесть в ходе подготовки тендерных заявок.

РАЗДЕЛ II. ПРЕДСТАВЛЕНИЕ ТЕНДЕРНЫХ ЗАЯВОК

Статья 29. Язык тендерных заявок

В статье 29 предусматривается, что тендерные заявки могут составляться на любом из языков, на которых составлена тендерная документация, или на любом другом языке, указанном в тендерной документации. Эта норма прямо связана с общей нормой о языке документации, содержащейся в статье 17, и была включена с целью содействовать участию иностранных поставщиков (подрядчиков).

* * *

Статья 30. Представление тендерных заявок

1. Важным элементом содействия расширению участия и конкуренции является предоставление поставщикам (подрядчикам) достаточного срока для подготовки их тендерных заявок. В статье 30 признается, что продолжительность этого срока может разниться в зависимости от ряда таких факторов, как сложность закупок, продолжительность предполагаемого субподряда и время, необходимое для передачи тендерных заявок. Таким образом, именно закупающая организация устанавливает окончательный срок, к которому тендерные заявки должны быть представлены. Государство, принимающее Типовой закон, может пожелать установить в подзаконных актах о закупках минимальные сроки, которые закупающая организация должна предусматривать для представления тендерных заявок.

2. Чтобы содействовать обеспечению конкуренции и справедливости, пункт 2 требует, чтобы закупающая организация продлевала окончательный срок в исключительном случае, когда происходит задержка с изданием разъяснений или изменений тендерной документации или задержка с изданием протоколов встреч с поставщиками (подрядчиками). В пункте 3 разрешается, но не требуется, чтобы

закупающая организация продлевала окончательный срок для представления тендерных заявок в других случаях, т.е. когда один или несколько поставщиков (подрядчиков) не могут представить свои тендерные заявки своевременно по любым не зависящим от них обстоятельствам. Это положение призвано обеспечить надлежащий уровень конкуренции в том случае, когда потенциально важный конкурент иначе не смог бы принять участие в торгах. Можно отметить, что продление окончательного срока в обстоятельствах, указанных в пункте 2, является обязательным, а не дискреционным, и таким образом на него распространяется право на обжалование. И напротив, продление этого срока в соответствии с пунктом 3 является, как указывается в пункте 3, абсолютно дискреционным и поэтому, как предполагается, на него не распространяется действие права на обжалование, предусмотренного в статье 52.

3. В отношении содержащегося в пункте 5(a) требования о том, чтобы тендерные заявки представлялись в письменной форме, может быть сделано исключение согласно подпункту (b), разрешающему использовать иную форму сообщения, помимо письменной формы, например электронный обмен данными (ЭДИ), при условии, что используемая форма допускает запись содержания данного сообщения. С целью оградить целостность процесса закупок, а также особые интересы покупающей организации и поставщиков (подрядчиков) включены дополнительные защитительные оговорки: использование иной формы, чем письменная, должно быть разрешено тендерной документацией; поставщики (подрядчики) всегда должны иметь право представлять тендерные заявки в письменной форме, что является важной защитой от дискриминации с учетом того, что возможность использовать такие нетрадиционные средства связи, как ЭДИ, имеется не повсеместно; альтернативная форма сообщения должна быть таковой, чтобы обеспечивать по крайней мере ту же степень подлинности, надежности и конфиденциальности. Далее можно отметить, что применение пункта 5 с целью разрешить представление тендерных заявок в нетрадиционных формах повлечет за собой необходимость разработки специальных норм и методов для обеспечения конфиденциальности тендерных заявок и предотвращения "вскрытия" тендерных заявок до истечения окончательного срока представления тендерных заявок, а также для решения других вопросов, которые могут возникнуть в том случае, когда тендерная заявка представляется в иной форме, чем письменная (например, о форме, в которой будет предоставляться обеспечение тендерных заявок).

4. Содержащаяся в пункте 6 норма, в соответствии с которой запрещается рассматривать полученные с опозданием тендерные заявки, призвана содействовать обеспечению экономичности и эффективности закупок, а также соблюдению объективности в процессе закупок и доверия к этому процессу. Если допустить рассмотрение прибывших с опозданием тендерных заявок после начала процесса их вскрытия, то это могло бы дать поставщикам (подрядчикам) возможность узнать о содержании других тендерных заявок до представления своих тендерных заявок. Это могло бы привести к повышению цен и способствовать сговору между поставщиками (подрядчиками). Такая практика была бы также недобросовестной по отношению к другим поставщикам (подрядчикам). Кроме того, она могла бы воспрепятствовать упорядоченному процессу вскрытия тендерных заявок и снизить его эффективность.

Статья 31. Срок действия, изменение и отзыв тендерных заявок

1. Статья 31 включена в Типовой закон с тем, чтобы четко установить, что покупающая организация должна указывать в тендерной документации срок, в течение которого тендерные заявки остаются в силе.

2. Совершенно очевидно, что в тендерной документации важно указывать срок действия тендерных заявок с учетом особых обстоятельств, относящихся к данной процедуре торгов. Нецелесообразно в законодательстве о закупках устанавливать применяемый во всех случаях какой-то длительный срок действия тендерных заявок в надежде обеспечить потребности большинства, если не всех процедур торгов. Такой подход был бы неэффективным, поскольку во многих случаях этот срок будет более длительным, чем это необходимо. Слишком длительные сроки действия тендерных заявок могут привести к повышению цен этих заявок, поскольку поставщики (подрядчики) должны будут предусмотреть в своих ценах компенсацию затрат и рисков, на которые им пришлось бы в таком случае пойти (например, зарезервированные мощности и невозможность представить тендерную заявку в другом месте; риски, обусловленные повышением затрат на производство товаров (работ)).

3. Включение пункта 2(а) призвано обеспечить для закупающей организации возможность решать проблему задержек в процедуре торгов путем направления просьбы о продлении срока действия тендерных заявок. Эта процедура не является обязательной для поставщиков (подрядчиков), и, таким образом, они не обязаны считать себя связанными условиями своих тендерных заявок в течение непредвиденных длительных сроков, а такой риск может препятствовать участию поставщиков (подрядчиков) в торгах или вынуждать их увеличивать цены тендерных заявок. Для продления, в случае необходимости, срока действия гарантий, предоставляемых в форме обеспечения тендерных заявок, предусматривается также, что поставщик (подрядчик), не получивший обеспечения для покрытия продленного срока действия тендерной заявки, рассматривается как поставщик (подрядчик), отклонивший запрос о продлении срока действия своей тендерной заявки.

4. Пункт 3 является важным дополнением к содержащимся в статье 28 положениям о разъяснениях и изменениях тендерной документации. Это сделано для того, чтобы поставщики (подрядчики) могли отреагировать на разъяснения и изменения тендерной документации или на другие обстоятельства путем изменения своих тендерных заявок, если это необходимо, или путем их отзыва, если они этого пожелают. Такая норма содействует участию в торгах и в то же время защищает интересы закупающей организации, так как предусматривает утрату права на обеспечение тендерной заявки в случае ее изменения или отзыва после наступления окончательного срока представления тендерных заявок. Однако, чтобы учесть противоположный подход, который закреплен в действующем праве и практике некоторых государств, пункт 3 разрешает закупающей организации отступать от этой общей нормы и предусматривать утрату права на обеспечение тендерной заявки в случае изменения или отзыва до истечения окончательного срока представления тендерных заявок, но только, если это оговорено в тендерной документации (см. также комментарии к статье 46).

Статья 32. Обеспечение тендерных заявок

1. Закупающая организация может потерпеть убытки в том случае, если поставщики (подрядчики) отзывают тендерные заявки или если договор о закупках с поставщиком (подрядчиком), чья тендерная заявка была акцептована, не заключается по вине поставщика (подрядчика) (например, расходы на новые процедуры закупок и потери, понесенные в результате задержек в закупках). Статья 32 предоставляет закупающей организации право требовать от поставщиков (подрядчиков), участвующих в процедурах торгов, предоставления обеспечения тендерной заявки, с тем чтобы обеспечить покрытие подобных убытков и с тем чтобы поставщик (подрядчик) не отказался от участия. От закупающих

организаций не требуется выдвижение требования об обеспечении тендерных заявок при всех процедурах торгов. Обеспечение тендерных заявок, как правило, имеет важное значение в случае закупок товаров (работ) высокой стоимости. При закупках товаров (работ) низкой стоимости, хотя требование о предоставлении обеспечения тендерной заявки в некоторых случаях может иметь важное значение, риски, с которыми сталкивается закупающая организация, и ее возможные убытки в целом невелики, а расходы, сопряженные с предоставлением обеспечения тендерной заявки - которые, как правило, будут включаться в цену договора, - будут менее оправданными.

2. Эти защитительные положения были включены с тем, чтобы установить такой порядок, при котором требование о предоставлении обеспечения тендерной заявки будет выдвигаться только добросовестно и в надлежащих целях. Эти цели состоят в том, чтобы заручиться обязательством поставщиков (подрядчиков) заключить договор о закупках на основе представленных ими тендерных заявок и предоставить обеспечение в отношении исполнения договора о закупках, если это потребуется.

3. Включение пункта 1(с) призвано снять ненужные препятствия в отношении участия иностранных поставщиков (подрядчиков), которые могли бы возникнуть в том случае, если бы их участие было ограничено требованием о предоставлении обеспечения эмитентами государства, принимающего Типовой закон. Однако в конце пункта 1(с) содержится факультативное положение, которым обеспечивается гибкость по этому вопросу для закупающих организаций тех государств, в которых принятие обеспечения тендерной заявки, выданного не в государстве, принимающем Типовой закон, будет противоправным.

4. Ссылка на подтверждение обеспечения тендерной заявки призвана учесть принятую в некоторых государствах практику, в соответствии с которой для выданного за рубежом обеспечения тендерной заявки требуется подтверждение на месте. Однако включение этой ссылки в Типовой закон не преследует цели поощрять такую практику, особенно в связи с тем, что требование подтверждения на месте может стать препятствием для участия иностранных поставщиков (подрядчиков) в процедурах торгов (например, в связи с трудностями с получением подтверждения на месте до окончательного срока представления тендерных заявок и дополнительными затратами для иностранных поставщиков (подрядчиков)).

5. Включение пункта 2 призвано обеспечить ясность и определенность в отношении момента времени, после наступления которого закупающая организация не может потребовать выплаты суммы обеспечения тендерной заявки. Хотя удержание бенефициаром гарантийного документа по истечении срока действия гарантии не следует рассматривать как продление срока действия гарантии, требование о том, чтобы обеспечение было возвращено, имеет особое значение в том случае, если обеспечение предоставлено в форме депозита наличности или в другой аналогичной форме. Это уточнение является целесообразным еще и потому, что до сих пор действуют некоторые национальные законы, в соответствии с которыми, вопреки общепринятой практике, требование платежа не является просроченным даже в том случае, если оно было сделано после истечения срока действия обеспечения в той мере, в которой обстоятельства, покрываемые обеспечением, возникли до истечения срока его действия. Как и статья 31(3), пункт 2(d) предусматривает, что закупающая организация может прибегнуть, указав это в тендерной документации, к исключению из общего правила, согласно которому отзыв или изменение тендерной заявки до истечения окончательного срока представления тендерных заявок не сопряжены с утратой права на обеспечение тендерной заявки.

РАЗДЕЛ III. ОЦЕНКА И СОПОСТАВЛЕНИЕ ТЕНДЕРНЫХ ЗАЯВОК

Статья 33. Вскрытие тендерных заявок

1. Содержащаяся в пункте 1 норма призвана не допустить разрыва во времени между истечением окончательного срока представления тендерных заявок и моментом их вскрытия. Такие разрывы могут создать возможности для злоупотреблений (например, раскрытие содержания тендерных заявок до наступления назначенного момента их вскрытия) и лишить поставщиков (подрядчиков) возможности свести этот риск к минимуму путем представления тендерной заявки в последнюю минуту непосредственно перед вскрытием тендерных заявок.

2. В пункте 2 закреплена норма, в соответствии с которой закупающая организация должна допускать всех поставщиков (подрядчиков), представивших тендерные заявки, или их представителей присутствовать при вскрытии тендерных заявок. Эта норма способствует открытости процедур торгов. Она позволяет поставщикам (подрядчикам) следить за тем, чтобы законодательство и подзаконные акты о закупках соблюдались, и способствует возникновению уверенности в том, что решения будут приниматься объективно и без каких-либо нарушений. По аналогичным причинам в пункт 3 включено требование о том, чтобы при вскрытии тендерных заявок наименования поставщиков (подрядчиков), представивших заявки, а также цены их заявок объявлялись всем присутствующим. В аналогичных целях было также предусмотрено положение, в соответствии с которым эта информация направляется участвующим поставщикам (подрядчикам), которые не присутствовали или не были представлены на вскрытии тендерных заявок.

Статья 34. Рассмотрение, оценка и сопоставление тендерных заявок

1. Цель пункта 1 состоит в том, чтобы предоставить закупающей организации возможность запрашивать у поставщиков (подрядчиков) разъяснения по поводу их тендерных заявок, с тем чтобы облегчить рассмотрение, оценку и сопоставление этих заявок, причем четко указывается, что речь не должна идти об изменении существа тендерных заявок. Пункт 1(b), в котором речь идет об исправлении чисто арифметических ошибок, не преследует цели охватить ненормально низкие цены тендерных заявок, которые, как предполагается, являются результатом недопонимания или других ошибок, не являющихся очевидными в тексте тендерной заявки. Включение соответствующего требования об уведомлении имеет важное значение, поскольку в пункте 3(b) содержится положение об обязательном отклонении тендерной заявки, если исправление не сочтено приемлемым.

2. В пункте 2 содержится норма, которую необходимо соблюдать при определении того, отвечают ли тендерные заявки формальным требованиям, и которая допускает рассмотрение тендерной заявки как отвечающей формальным требованиям даже при незначительных отклонениях. Разрешение закупающей организации рассматривать тендерные заявки с незначительными отклонениями способствует расширению участия и конкуренции в проведении процедуры торгов. Требуется вести количественный учет таких незначительных отклонений, с тем чтобы тендерные заявки можно было сопоставить объективно таким образом, который положительно сказывался бы на тендерных заявках, полностью отвечающих формальным требованиям.

3. Хотя определение выигравшей тендерной заявки только на основе цены заявки обеспечивает максимальную объективность и предсказуемость, в некоторых

процедурах торгов закупающая организация может пожелать выбрать тендерную заявку не только исключительно на основе ценового фактора. Соответственно Типовой закон предоставляет закупающей организации возможность выбрать "оцениваемую как наиболее выгодную тендерную заявку", т.е. заявку, которая выбирается на основе других критериев помимо цены. Такие критерии перечислены в пункте 4(c)(ii) и (iii). Включение в пункт 4(c)(iii) критериев, касающихся целей экономического развития, обусловлено тем, что в ряде стран, особенно в развивающихся странах и странах, экономика которых находится на переходном этапе, важно, чтобы закупающие организации имели возможность учитывать критерии, позволяющие делать оценку и сопоставление тендерных заявок в контексте целей экономического развития. В Типовом законе предусматривается, что отдельные государства, принимающие Типовой закон, могут пожелать дополнить список такими критериями. Однако следует проявлять осторожность при расширении списка неценовых критериев, изложенных в пункте 4(c)(iii), в связи с тем, что такие другие критерии могут создать риск с точки зрения добросовестной практики закупок. Такого рода критерии иногда являются менее объективными и более дискреционными, чем критерии, перечисленные в пункте 4(c)(i) и (ii), и поэтому их использование при оценке и сопоставлении тендерных заявок может нанести ущерб конкуренции и экономичности при закупках, а также снизить степень доверия к процессу закупок.

4. Требование о том, чтобы неценовые критерии были объективными и поддавались количественной оценке в той степени, в какой это практически возможно, и чтобы в ходе процедуры оценки для них устанавливалось относительное значение или стоимостный эквивалент, преследует цель обеспечить возможность для объективной оценки и сопоставления тендерных заявок на общей основе. Все это сужает возможности для принятия дискреционных или произвольных решений. Государство, принимающее Типовой закон, может пожелать отразить в подзаконных актах о закупках то, каким образом такие факторы формулируются и применяются. Один из возможных методов состоит в том, чтобы исчислить в денежном выражении различные аспекты каждой тендерной заявки в отношении критериев, установленных в тендерной документации, и объединить эти количественные показатели с ценой тендерной заявки. Тендерная заявка, оцененная как заявка с наиболее выгодной ценой, будет считаться выигравшей заявкой. Другой метод может заключаться в том, чтобы придавать относительный вес (например, "коэффициенты" или "очки") различным аспектам каждой тендерной заявки на основе критериев, установленных в тендерной документации. Тендерная заявка, получившая наибольший средний вес, будет считаться заявкой, оцениваемой как наиболее выгодная.

5. В пункте 4(d) закупающей организации разрешается применять преференциальную поправку в пользу внутренних тендерных заявок, однако возможность применения такой поправки оговаривается использованием норм подсчета, которые должны быть установлены в подзаконных актах о закупках. (См. пункт 26 раздела I Руководства, касающийся причин использования преференциальной поправки в качестве средства достижения целей национального экономического развития при одновременном сохранении конкуренции.) Однако следует отметить, что государства - участники Соглашения ГАТТ о правительственных закупках и государства - члены таких региональных экономических организаций, как Европейский союз, могут быть ограничены в своих возможностях по предоставлению такого преференциального режима. Для того чтобы содействовать открытости, к преференциальной поправке можно прибегать только в том случае, если это разрешено подзаконными актами о закупках и при условии утверждения соответствующим органом. Кроме того, применение преференциальной поправки следует заранее оговаривать в тендерной документации и отражать в отчете о процедурах закупок.

6. В предусматриваемых подзаконных актах о закупках, в которых будут установлены нормы, касающиеся исчисления и применения преференциальной поправки, могут быть также оговорены критерии для определения "внутреннего" подрядчика (поставщика) и товаров "внутреннего производства" (например, для них устанавливается минимум вложенного в них внутреннего труда или добавленной стоимости) и указана сумма преференциальной поправки, которая может быть неодинаковой для товаров и для работ. Что касается методики применения преференциальной поправки, то она может состоять, например, в вычете из цен всех тендерных заявок импортных пошлин и налогов, взимаемых в связи с поставкой товаров (работ), и добавлением к полученным ценам тендерных заявок, исключая те из них, в отношении которых применяется преференциальная поправка, суммы преференциальной поправки или действующей импортной пошлины в зависимости от того, какая величина меньше.

7. Включение в пункт 5 нормы, касающейся пересчета цен тендерных заявок в одну валюту в целях оценки и сопоставления этих заявок, призвано содействовать обеспечению точности и объективности решения, принимаемого закупавшей организацией (см. статью 27(s)).

8. Пункт 6 был включен с целью обеспечить закупавшим организациям возможность потребовать от поставщика (подрядчика), представившего выигравшую заявку, вновь подтвердить свои квалификационные данные. Это положение, возможно, является особенно полезным в том случае, если процедуры закупок длятся довольно долго, и закупавшая организация может пожелать удостовериться в том, что информация о квалификационных данных, представленная на более раннем этапе, остается в силе. Использование метода нового подтверждения оставлено на усмотрение закупавшей организации, поскольку необходимость его применения зависит от обстоятельств, связанных с каждой отдельной процедурой торгов. Для того чтобы процедура нового подтверждения стала эффективной и открытой, в пункте 7 предусматривается, что, если поставщик (подрядчик) не подтвердит вновь свои квалификационные данные, его тендерная заявка отклоняется, и устанавливаются процедуры, которым закупавшая организация должна следовать, с тем чтобы выбрать выигравшую тендерную заявку в данном случае.

Статья 35. Запрещение переговоров с поставщиками (подрядчиками)

В статье 35 содержится прямой запрет на переговоры между закупавшей организацией и каким-либо поставщиком (подрядчиком) в отношении какой-либо тендерной заявки, представленной этим поставщиком (подрядчиком). Включение этой нормы обусловлено тем, что подобные переговоры могут привести к применению своего рода "аукциона", на котором тендерная заявка, предложенная одним поставщиком (подрядчиком), используется для оказания давления на другого поставщика (подрядчика), с целью добиться от него уступки в цене или каких-либо иных более благоприятных условий заявки. Многие поставщики (подрядчики) воздерживаются от участия в процедурах торгов, на которых применяются подобные приемы, или же повышают цены своих тендерных заявок в ожидании переговоров, если они участвуют в торгах.

Статья 36. Акцепт тендерной заявки и вступление
в силу договора о закупках

1. Цель пункта 1 состоит в том, чтобы ясно изложить норму, в соответствии с которой тендерная заявка, которая признана выигравшей в соответствии со статьей 34(4)(b), должна быть акцептована, а уведомление об акцепте должно быть незамедлительно направлено поставщику (подрядчику), представившему эту тендерную заявку. В отсутствие в пункте 4 положения о вступлении в силу договора о закупках вступление в силу договора о закупках должно было бы регулироваться общими правовыми нормами, которые во многих случаях могут и не предусматривать решений, подходящих для контекста закупок.

2. В Типовом законе предусматриваются различные методы вступления в силу договора о закупках в контексте процедур торгов в знак признания того, что государства, принимающие Типовой закон, могут отдать предпочтение различным методам и что даже в одном государстве, принимающем Типовой закон, с учетом различных обстоятельств могут применяться разные методы обеспечения вступления договора в силу. В зависимости от своих предпочтений и традиций государство, принимающее Типовой закон, может пожелать включить в свое законодательство один или несколько таких методов.

3. В соответствии с одним из таких методов (изложенном в пункте 4), в случае отсутствия в тендерной документации указания об ином, договор о закупках вступает в силу в момент направления уведомления об акцепте поставщику (подрядчику), представившему выигравшую тендерную заявку. Вторым методом (изложенным в пункте 2) увязывает вступление в силу договора о закупках с подписанием поставщиком (подрядчиком), представившим выигравшую тендерную заявку, договора о закупках, составленного в письменной форме, в соответствии с данной тендерной заявкой. В пункте 2 содержится факультативная ссылка на "министерство-заказчик", которое подписывает договор о закупках, с тем чтобы учесть тот факт, что в некоторых государствах договор подписывается от имени правительства министерством, для которого предназначены товары (работы) или услуги, но которое само не проводит процедуры закупок и не выступает в качестве закупающей организации по смыслу Типового закона. В государствах, где существует такая практика закупок, процедуры закупок могут проводиться какой-либо центральной организацией, например, центральным советом по закупкам или проведению торгов.

4. Третий метод вступления в силу договора о закупках (изложенный в пункте 3) предусматривает вступление в силу по утверждению договора о закупках вышестоящей инстанцией. В тех государствах, где действует такое положение, в подзаконных актах о закупках можно предусмотреть другие подробности, как, например, характер обстоятельств, при которых потребуется утверждение договора (например, только в отношении договоров о закупках, стоимость которых превышает установленную величину). Содержащаяся в пункте 3 ссылка на необходимость указывать в тендерной документации требование об утверждении включена с целью четко отразить роль тендерной документации в ознакомлении поставщиков (подрядчиков) с формальностями, которые требуются для вступления в силу договора о закупках. Требование о том, чтобы в тендерной документации указывался предполагаемый срок, требующийся для получения утверждения, и положение о том, что неполучение утверждения в предполагаемые сроки не следует рассматривать в качестве ведущего к продлению срока действия выигравшей тендерной заявки или какого-либо обеспечения тендерной заявки, призваны установить равновесие с учетом прав и обязанностей поставщиков (подрядчиков). Эти положения, в частности, преследуют цель исключить возможность того, что

выбранный поставщик (подрядчик) будет сохранять свои обязательства перед закупающей организацией в течение неопределенно долгого периода времени без каких-либо гарантий того, что договор о закупках в конечном итоге вступит в силу.

5. Увязка вступления в силу договора о закупках с направлением, а не с получением уведомления об акцепте обосновывается тем, что первый подход больше подходит к конкретным условиям процедур торгов. Для того чтобы связать поставщика (подрядчика) договором о закупках, включая обязательство подписать договор о закупках в письменной форме, закупающая организация должна направить уведомление об акцепте в период действия тендерной заявки. Что касается подхода на основе "получения", то если уведомление было направлено должным образом, однако в его передаче произошла задержка или оно было утеряно, или направлено по другому адресу не по вине закупающей организации, и в результате уведомление не было получено до истечения срока действия тендерной заявки, закупающая организация утратит свое право требовать от поставщика (подрядчика) исполнения обязательств. Что касается подхода на основе "направления", то это право закупающей организации сохраняется. В случае задержки, утраты или неправильного адресования уведомления поставщик (подрядчик) может не узнать до истечения срока действия его тендерной заявки о том, что его тендерная заявка была акцептована; однако в большинстве случаев последствия этого будут менее тяжелыми, чем утрата закупающей организацией права требовать от поставщика (подрядчика) соблюдения обязательств.

6. Для того чтобы содействовать достижению целей добросовестной практики закупок, в пункте 5 прямо предусматривается, что в случае, если поставщик (подрядчик), тендерная заявка которого была отобрана закупающей организацией, не подписывает договор о закупках в соответствии с пунктом 2, выбор другой тендерной заявки из числа остальных заявок должен производиться в соответствии с положениями, обычно применимыми к процедуре отбора тендерных заявок, при условии, что закупающая организация имеет право отклонить все тендерные заявки.

ГЛАВА IV. ОСНОВНОЙ МЕТОД ЗАКУПОК УСЛУГ

В этой главе излагается метод закупок, который должен обычно использоваться при закупках услуг. Поскольку, как это отмечалось в пункте 11 раздела I Руководства, основное различие между закупками товаров (работ) и закупками услуг связано с процессом оценки и отбора, то из всех вопросов, охваченных в главе IV, в наибольшей степени от решений, предусмотренных для торгов, отличаются процедуры отбора, которые устанавливаются в статьях 42, 43 и 44. В иных отношениях статьи, включенные в эту главу, например, те из них, которые посвящены привлечению предложений и содержанию запроса предложений, в целом аналогичны положениям по сходным вопросам, устанавливаемым в главе III и касающимся процедур торгов. Такой порядок объясняется тем, что торги и основной метод закупок услуг представляют собой методы, которые должны использоваться при основной массе закупок и которые в качестве таковых предназначены для обеспечения максимальной экономичности и эффективности закупок и содействия достижению иных целей, изложенных в Преамбуле.

Статья 37. Уведомление о привлечении предложений

1. В соответствии с целью Типового закона, заключающейся в содействии развитию конкуренции при закупках, и в силу того, что основной метод закупки

услуг представляет собой метод, который должен использоваться в обычных обстоятельствах, статья 37 направлена на обеспечение такого положения, при котором возможность получить информацию о процедурах закупок и выразить свою заинтересованность в участии в них предоставляется возможно более широкому кругу поставщиков (подрядчиков). Как и в случае процедур торгов, это достигается за счет включения положения о том, что уведомление, содержащее запрос о выражении заинтересованности, должно быть опубликовано на широкой основе.

2. Однако с учетом того обстоятельства, что в ряде случаев, как правило, аналогичных случаям, которые предусматриваются в положениях, устанавливающих условия для использования торгов с ограниченным участием (статья 20), требование о публичном привлечении может быть неоправданно обременительным или может противоречить целям экономичности и эффективности, в пункте 3 указываются случаи, когда закупающая организация может проводить процедуры прямого привлечения. Государство, принимающее Типовой закон, возможно, пожелает установить в подзаконных актах о закупках пороговый стоимостный уровень, до достижения которого от закупающих организаций в соответствии с пунктами 2 и 3 этой статьи не будет требоваться применения процедур публичного привлечения. Устанавливаемый для услуг пороговый уровень может быть более низким, чем уровень, устанавливаемый для товаров (работ). При принятии решения о прямом привлечении закупающей организации следует рассмотреть вопрос о том, будет ли она отклонять любые незапрошенные предложения, или о порядке, в котором она будет рассматривать любые такие предложения.

Статья 38. Содержание запросов предложений услуг

1. В статье 38 содержится перечень минимальной информации, которая должна включаться в запрос предложений в целях оказания помощи поставщикам (подрядчикам) при подготовке их предложений и предоставления закупающей организации возможности провести сопоставление предложений на равных условиях. С учетом преимущественного использования основного метода закупок услуг статья 38 в значительной мере аналогична по уровню регламентации и содержанию положениям, касающимся требований к содержанию тендерной документации при процедурах торгов (статья 27).

2. В пунктах (g) и (h) учитывается тот факт, что во многих случаях закупок услуг характер и технические характеристики закупаемых услуг могут и не быть полностью известны закупающей организации. Поскольку, как об этом говорится в пункте 11 раздела I Руководства, предложенная цена не всегда может быть надлежащим критерием при закупках услуг, пункты (j) и (k) применяются только в том случае, если цена является надлежащим критерием процесса отбора.

Статья 39. Критерии для оценки предложений

1. В статье 39 устанавливается допустимый набор критериев, которые закупающая организация может применять при оценке предложений. Как и в других положениях Типового закона, в которых перечисляются подобные критерии, например, в статье 48(3), от закупающей организации не требуется в обязательном порядке применять каждый из критериев в каждом случае закупок. Однако в интересах обеспечения открытости закупающей организации следует применять одни и те же критерии ко всем предложениям в рамках одних и тех же

процедур закупок и ей запрещается применять те критерии, о которых поставщикам (подрядчикам) не было предварительно сообщено в запросе предложений.

2. Чтобы указать на важность квалификации и опыта поставщиков (подрядчиков) для основной массы случаев закупок услуг, в пункте 1(a) в качестве одного из критериев перечисляются квалификационные данные и возможности персонала, который будет участвовать в предоставлении услуг. Этот критерий будет особенно актуальным при закупках таких услуг, которые требуют высокой степени личной квалификации и знаний от поставщиков услуг, например, при заключении контракта на консультативные проектно-конструкторские услуги. В пункте 1(b) в качестве одного из возможных критериев рассматривается эффективность предложения с точки зрения удовлетворения потребностей закупающей организации, что позволяет закупающей организации не принимать во внимание какое-либо предложение, в котором указываются технические и качественные аспекты, завышенные по сравнению с требованиями закупающей организации в целях получения высоких оценок в процессе отбора и, таким образом, искусственного создания такой ситуации, при которой закупающая организация будет вынуждена проводить переговоры с автором завышенного предложения.

3. Пункты 1(d) и (e) и 2 аналогичны положениям, применимым к торгам в силу статьи 34(4)(c)(iii) и (iv) и (d). Содержащиеся в Руководстве комментарии к этим положениям в контексте торгов (см. пункты 3-6 комментариев к статье 34) применимы, таким образом, к статье 39.

Статья 40. Разъяснение и изменение запросов предложений

В статье 40 воспроизводятся положения статьи 20, регулирующие аналогичные вопросы для торгов, и, таким образом, содержащиеся в Руководстве комментарии к статье 20 применимы к статье 40.

Статья 41. Выбор процедуры отбора

1. В статьях 42, 43 и 44 предусматриваются три процедуры отбора выигравшего предложения, что позволяет закупающей организации использовать, в контексте процедуры, изложенной в главе IV, тот метод, который в наибольшей степени отвечает ее конкретным потребностям и обстоятельствам каждого отдельного случая. Выбор конкретной процедуры отбора в значительной степени зависит от вида закупаемых услуг и основных факторов, которые будут приниматься во внимание в процессе отбора, в частности, от того, желает ли закупающая организация провести переговоры с поставщиками (подрядчиками), и, если это так, на каком этапе процесса отбора такие переговоры будут проведены. Например, если закупаемые услуги по своему характеру являются достаточно стандартными и для их предоставления не требуется высокой личной квалификации и большого опыта, то закупающая организация, возможно, пожелает обратиться к изложенной в статье 42 процедуре отбора, которая в значительной степени ориентирована на сопоставление цен и которая, как и торги, не предусматривает проведения переговоров. С другой стороны, в частности, в случае сложных услуг, в связи с которыми важнейшим соображением является личная квалификация и опыт поставщика (подрядчика), закупающая организация, возможно, пожелает

обратиться к одной из процедур, предусмотренных в статьях 43 или 44, поскольку, в отличие от торгов, они позволяют повысить значимость этих критериев отбора и предусматривают проведение переговоров.

2. В пункте 3 предусматривается использование услуг независимой и беспристрастной коллегии экспертов в процессе отбора, т.е. та процедура, к которой иногда прибегают закупающие организации, особенно при определении победителя проектного конкурса или при закупке услуг со значительным художественным или эстетическим содержанием. Принимающие Типовой закон государства, которые применяют практику создания таких коллегий, возможно, пожелают включить в свои подзаконные акты о закупках дополнительные правила, касающиеся, например, необходимости проведения каких-либо различий между коллегиями, играющими чисто консультативную роль, коллегиями, роль которых ограничивается эстетическими и художественными аспектами предложений, и коллегиями, которые уполномочены принимать решения, имеющие обязательную силу для закупающей организации.

Статья 42. Процедура отбора без проведения переговоров

Как уже упоминалось выше, предусматриваемая в этой главе процедура, возможно, более уместна в случаях закупок являющихся относительно несложными услуг, когда основным соображением является цена, а не личная квалификация и опыт поставщиков (подрядчиков), и закупающая организация не хочет проводить переговоры. Однако для обеспечения уверенности в том, что поставщики (подрядчики) обладают необходимой компетентностью и опытом для исполнения договора о закупках, в Типовом законе предусматривается, что закупающей организации следует установить пороговый уровень, на основании которого будут сопоставляться неценовые аспекты предложений. Если будет установлен достаточно высокий пороговый уровень, то все поставщики (подрядчики), предложения которых оценены как соответствующие этому уровню или превышающие его, будут способны, по всей вероятности, предоставить услуги на более или менее одинаковом уровне компетентности. Это позволяет закупающей организации чувствовать себя более уверенно при отборе выигравшего предложения, который может проводиться только на основе цены, как это предусматривается в пункте 2(a), или на основе наилучшей совокупной оценки цены и неценовых аспектов, как это предусматривается в пункте 2(b).

Статья 43. Процедура отбора путем проведения одновременных переговоров

В статье 43 устанавливается процедура отбора, которая аналогична процедурам оценки, предусматриваемым в статье 48 в связи с методом запроса предложений. В силу этого данная процедура в наибольшей степени подходит для тех обстоятельств, когда закупающая организация запрашивает различные предложения о том, каким образом ее закупочные потребности могут быть наилучшим образом удовлетворены. Предусматривая проведение на первоначальных этапах переговоров со всеми поставщиками (подрядчиками), закупающая организация создает для себя возможность наиболее четкого определения своих потребностей, которые могут быть учтены поставщиками (подрядчиками) при подготовке их "оптимальных и окончательных оферт". Цель включения пункта 3 состоит в том, чтобы обеспечить такой порядок, при котором цене предложения не

будет придаваться неоправданное значение в процессе оценки в ущерб оценке технических и иных аспектов предложения, включая оценку компетентности лиц, которые будут принимать участие в предоставлении услуг.

Статья 44. Процедура отбора путем проведения
поочередных переговоров

В статье 44 устанавливается третья процедура отбора выигравшего предложения, которая также связана с проведением переговоров и которая традиционно широко используется, в частности, при закупке интеллектуальных услуг. Согласно этой процедуре закупающая организация устанавливает пороговый уровень в отношении качественных и технических аспектов предложений, а затем определяет порядковые места тех предложений, которые получили оценки выше порогового уровня, что позволит обеспечить уверенность в способности тех поставщиков (подрядчиков), с которыми она будет вести переговоры, предоставить требуемые услуги. Затем закупающая организация поочередно проводит переговоры с этими поставщиками (подрядчиками), начиная с поставщика (подрядчика), предложение которого заняло самое высокое место в процедуре закупок, на основе занятых предложениями мест до тех пор, пока она не заключит договор о закупках с одним из таких поставщиков (подрядчиков). Цель таких переговоров состоит в том, чтобы закупающая организация могла получить предоставляемые услуги по справедливой и разумной цене. Причина, в силу которой не предусматривается возможность для закупающей организации вновь открывать переговоры с поставщиками (подрядчиками), переговоры с которыми уже прекращены, состоит в том, чтобы не допустить проведения бесконечных переговоров, которые могут привести к злоупотреблениям и ненужным задержкам. В то же время, хотя такой порядок и обладает преимуществом, заключающимся в установлении определенной дисциплины в процессе закупок, он не дает закупающей организации возможности вновь рассмотреть какое-либо предложение, которое после проведения переговоров с другими поставщиками (подрядчиками) на более позднем этапе окажется более выгодным. Тем не менее закупающая организация в некоторых случаях, например при закупках архитектурных или инженерных услуг, при которых связанные с обеспечением технического качества соображения играют особенно важную роль, может счесть целесообразным применение этой процедуры, хотя она и не предусматривает выдвижения на первый план вопросов ценовой конкуренции.

Статья 45. Конфиденциальность

Статья 45 включена по причине того, что в целях недопущения злоупотреблений в рамках процедур отбора и содействия доверию к процессу закупок важно, чтобы все стороны соблюдали конфиденциальность, особенно в случае проведения переговоров. Соблюдение такой конфиденциальности имеет важное значение, в частности, для защиты любой торговой или иной информации, которую поставщики (подрядчики) могут включить в свои предложения и которую они не хотели бы разглашать своим конкурентам.

ГЛАВА V. ПРОЦЕДУРЫ, ПРИМЕНЯЕМЫЕ ПРИ ЗАКУПКАХ АЛЬТЕРНАТИВНЫМИ МЕТОДАМИ

1. В статьях 46-51 устанавливаются процедуры для использования в отношении иных методов закупок, помимо торгов или основного метода закупок услуг. Как отмечается в пунктах 18 и 19 раздела I Руководства, а также в пункте 1 комментария к статье 19, имеет место определенное дублирование условий использования двухэтапных торгов, запроса предложений и конкурентных переговоров; вот почему принимающие Типовой закон государства, возможно, не пожелают предусматривать в своем законодательстве в области закупок каждый из этих трех методов. Следовательно, решение относительно того, какие из этих методов требуется предусмотреть, будет определять, какую из статей следует включить в это законодательство: статью 46 (процедуры двухэтапных торгов), статью 48 (процедуры запроса предложений) и статью 49 (процедуры конкурентных переговоров).

2. Что касается запроса предложений, конкурентных переговоров, запроса котировок и закупок из одного источника, то глава V не обеспечивает полной процедурной основы, как это делается в главе III в отношении процедуры торгов (а также двухэтапных торгов и торгов с ограниченным участием) и в главе IV в отношении основного метода закупок услуг. Это вызвано главным образом тем, что методы закупок, предусмотренные в главе V, сопряжены с большей процедурной гибкостью, чем процедура торгов или основной метод закупок услуг. На ряд вопросов, четкие ответы на которые в отношении процедуры торгов, а также двухэтапных торгов и торгов с ограниченным участием даны в Типовом законе (например, вступление в силу договора о закупках), ответы в отношении других методов закупок можно найти в других отраслях применимого права, причем закупающие организации, как правило, будут желать, чтобы применялось право государства этой закупающей организации. В тех случаях, когда применимым правом будет являться Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров, такие вопросы, как заключение договора, будут регулироваться международно единообразными нормами, содержащимися в данной Конвенции. Принимающее Типовой закон государство может счесть целесообразным включить в законодательство в области закупок некоторые из этих решений, взятых из других отраслей применимого права, а также дополнить главу V нормами, содержащимися в подзаконных актах о закупках. Следует также отметить, что главы I и VI в целом применимы ко всем методам закупок.

Статья 46. Двухэтапные торги

Смысл процедуры двухэтапных торгов, используемой в данном методе закупок, состоит в объединении двух элементов: гибкости, которую приобретает закупающая организация на первом этапе в результате того, что она может вести с поставщиками (подрядчиками) переговоры с целью выработать окончательный пакет спецификаций на объект закупки, а на втором этапе обеспечивается высокая степень объективности и конкуренции, характерная для процедур торгов, регулируемых главой III. В пункте 20 раздела I Руководства говорится об общей направленности положений статьи 46, которая устанавливает конкретные процедуры, позволяющие провести различие между двухэтапными торгами и обычными процедурами торгов. Они включают содержащееся в пункте 4 требование о том, чтобы закупающая организация сообщала всем поставщикам (подрядчикам), оставшимся на втором этапе, о любых изменениях, внесенных в первоначальные спецификации, и разрешала поставщикам (подрядчикам) не представлять

окончательную тендерную заявку, не теряя права на обеспечение тендерной заявки, предоставление которого могло быть потребовано от этих поставщиков (подрядчиков) в качестве условия участия на первом этапе. Последнее положение является необходимым для того, чтобы превратить двухэтапную процедуру в благоприятную для участия поставщиков (подрядчиков), поскольку по истечении срока представления тендерных заявок на первом этапе нельзя ожидать, чтобы поставщики (подрядчики) знали, какими будут спецификации на втором этапе.

Статья 47. Торги с ограниченным участием

1. Как отмечалось в пункте 2 комментария к статье 20, статья 47 устанавливает требования о привлечении заявок, призванные обеспечить, чтобы в случае использования процедуры торгов с ограниченным участием на основаниях, указанных в статье 20(a), тендерные заявки привлекались от всех поставщиков (подрядчиков), у которых имеются в наличии закупаемые товары (работы) или услуги, а в случае использования процедуры торгов с ограниченным участием на основаниях, указанных в статье 20(b), - от достаточного числа поставщиков (подрядчиков) для обеспечения эффективной конкуренции. Включение этих требований о привлечении заявок представляет собой важную гарантию того, чтобы использование торгов с ограниченным участием не препятствовало достижению цели Типового закона, заключающейся в содействии конкуренции.

2. Пункт 2 способствует обеспечению открытости и отчетности в отношении решения об использовании торгов с ограниченным участием: устанавливается требование о публикации уведомления о торгах с ограниченным участием в издании, которое должно быть указано принимающим Типовой закон государством в его законодательстве в области закупок. К этому также имеет отношение содержащаяся в статье 18(4) общеприменимая норма, согласно которой закупающая организация включает в отчет о процедуре закупок заявление об основаниях и обстоятельствах, на которые она полагалась при обосновании выбора одного из альтернативных методов закупок, предусмотренных в главе V.

3. Цель пункта 3 заключается в том, чтобы предусмотреть, что, помимо конкретных процедур, изложенных в пунктах 1 и 2, процедурами, которые должны применяться при проведении торгов с ограниченным участием, являются те процедуры, которые обычно применяются в процессе торгов, за исключением статьи 24.

Статья 48. Запрос предложений

1. Поскольку запрос предложений представляет собой метод, с помощью которого закупающая организация обычно привлекает предложения от ограниченного числа поставщиков (подрядчиков), в статье 48 содержатся положения, призванные обеспечить, чтобы достаточное число поставщиков (подрядчиков) имело возможность выразить заинтересованность в участии в этой процедуре и чтобы достаточное число поставщиков (подрядчиков) действительно приняло участие в них с целью создания условий для надлежащей конкуренции. В этой связи пункт 1 требует, чтобы закупающая организация направляла запросы предложений такому числу поставщиков (подрядчиков), какое будет сочтено практически целесообразным, но, по возможности, не менее чем трем. Связанное с ним положение пункта 2 призвано дать возможность расширить участие, поскольку от

закупающей организации требуется опубликовать в издании, имеющем широкое международное распространение, уведомление с предложением направить выражения заинтересованности в участии в процедуре запроса предложений, за исключением случаев, когда по причинам экономии или эффективности такая публикация считается нецелесообразной. Для того чтобы оградить процедуры закупки от чрезмерных задержек, которые могут возникнуть в том случае, если покупающая организация будет обязана допустить к процедуре всех поставщиков (подрядчиков), которые откликнулись на такое уведомление, публикация такого уведомления не наделяет поставщиков (подрядчиков) какими-либо правами.

2. В подзаконных актах о закупках могут устанавливаться дополнительные нормы, регулирующие действия покупающей организации в связи с подобной процедурой опубликования уведомления. Так, например, в ряде стран действует практика, в соответствии с которой запрос предложений направляется, как правило, всем поставщикам (подрядчикам), откликнувшимся на это уведомление, если только покупающая организация не примет решения о том, что она считает желательным направить запрос предложений лишь ограниченному числу поставщиков (подрядчиков). Смысл такого подхода состоит в том, что поставщики (подрядчики), которые проявили заинтересованность, должны получить возможность представить предложения, и что число поставщиков (подрядчиков), которым направляется запрос предложений, должно ограничиваться только по веским соображениям административного характера. В противовес этому можно привести соображение о том, что, хотя от процедуры более широкого уведомления не следует отказываться без достаточно веских оснований, такая процедура может создать дополнительные заботы для покупающей организации в момент, когда она уже проводит напряженную деятельность.

3. В оставшихся пунктах статьи 48 сформулированы основные элементы процедур запроса предложений в отношении оценки и сопоставления предложений и отбора наилучшего из них. Они призваны в максимальной степени обеспечить открытость и справедливость в процессе конкуренции, а также объективность в сопоставлении и оценке предложений.

4. В качестве возможного фактора оценки в пункте 3(а) предусмотрена оценка относительной управленческой и технической компетенции поставщика (подрядчика), поскольку покупающая организация может испытывать большую или меньшую уверенность в том, что возможности одного конкретного поставщика (подрядчика) уступают возможностям другого или превосходят их, в том, что касается реализации предложения. Это положение следует отличать от предоставленного статьей 6 покупающей организации права отказаться оценивать предложения поставщиков (подрядчиков), которых она считает ненадежными или некомпетентными.

5. Предусмотренная в пункте 8 процедура представления "наилучшей и окончательной оферты" призвана обеспечить максимальную конкуренцию и открытость, поскольку в ней содержится требование к поставщикам (подрядчикам) представить к указанной предельной дате наилучшие и окончательные оферты. Эта процедура обязывает прекратить все переговоры и "замораживает" все спецификации и договорные условия, предложенные поставщиками (подрядчиками), с тем чтобы уменьшить вероятность возникновения нежелательной ситуации, когда покупающая организация использует предложение цены, поступившее от одного поставщика (подрядчика), для оказания давления на другого поставщика (подрядчика), с тем чтобы тот снизил свою цену. В противном случае в предвидении такого давления поставщики (подрядчики) могут быть вынуждены завышать свои первоначальные цены.

Статья 49. Конкурентные переговоры

1. Статья 49 представляет собой относительно схематичное положение, поскольку при условии соблюдения применимых общих положений и норм, изложенных в Типовом законе и подзаконных актах о закупках, а также любых норм, закрепленных в других отраслях применимого права, закупающая организация может организовывать и вести переговоры по своему усмотрению. Назначение норм, изложенных в настоящей статье, состоит в том, чтобы предоставить закупающей организации эту свободу и в то же время попытаться содействовать конкуренции в ходе применения этих процедур и объективности в ходе процесса отбора и оценки, в частности путем указания в пункте 4 на то, что после завершения переговоров закупающая организация должна просить поставщиков (подрядчиков) представить наилучшие и окончательные оферты, из числа которых выбирается выигравшая оферта.

2. Государство, принимающее Типовой закон, может пожелать включить в подзаконные акты о закупках требование о том, чтобы закупающая организация предприняла следующие шаги: установила основные нормы и процедуры, касающиеся проведения переговоров, с тем чтобы содействовать их эффективному проведению; подготовила различную документацию, на основе которой проводятся переговоры, включая документы с изложением необходимых технических характеристик закупаемых товаров (работ) или описанием характера закупаемых услуг, а также желательных договорных условий; обратилась к поставщикам (подрядчикам), с которыми она ведет переговоры, с просьбой представить цены в разбивке по позициям, с тем чтобы способствовать сопоставлению закупающей организацией оферт одних поставщиков (подрядчиков) в ходе переговоров с офертами других поставщиков (подрядчиков).

Статья 50. Запрос котировок

Важно включить в законодательство о закупках такие минимальные процедурные требования в отношении запроса котировок, которые были бы аналогичны предусмотренным в Типовом законе. Эти положения призваны обеспечивать необходимый уровень и качество конкуренции. В связи с изложенным в пункте 1 требованием о том, чтобы поставщикам (подрядчикам), у которых запрашивается котировка, сообщалось, какие расходы следует включать в котировку, закупающая организация может пожелать рассмотреть возможность использования признанных торговых условий, в частности ИНКОТЕРМС.

Статья 51. Закупки из одного источника

Типовой закон не устанавливает специальных процедур, которые следует применять при закупках из одного источника. Это объясняется тем, что условия использования метода закупок из одного источника носят исключительный характер и предусматривают участие одного поставщика (подрядчика), в результате чего эта процедура по существу превращается в переговоры о заключении договора, конкретно регулировать которые с помощью Типового закона было бы нецелесообразно. Можно, однако, отметить, что к закупкам из одного источника будут

в целом применимы положения главы I, включая статью 11 о требованиях к отчетности и статью 14 об опубликовании уведомлений о решениях о заключении договоров о закупках.

ГЛАВА VI. ОБЖАЛОВАНИЕ

1. С тем чтобы обеспечить надлежащее функционирование системы закупок и содействовать укреплению доверия к этой системе, важно предусмотреть эффективные средства обжалования действий и решений закупающей организации, а также процедур, применяемых закупающей организацией. В главе VI Типового закона излагаются положения, устанавливающие право на обжалование и регулирующие порядок его осуществления.

2. Признается, что во многих государствах существуют механизмы и процедуры обжалования действий административных органов и других государственных организаций. В ряде государств механизмы и процедуры обжалования установлены специально для урегулирования споров, возникающих в контексте закупок, осуществляемых этими органами и организациями. В других государствах такие споры рассматриваются с помощью общих механизмов и процедур обжалования действий административных органов. Некоторые важные аспекты процедур обжалования - например, определение органа, в который можно представить жалобу, а также возможные средства правовой защиты - касаются основополагающих концептуальных и структурных аспектов правовой системы и системы государственного управления в каждой стране. Во многих правовых системах предусматривается процедура обжалования действий административных органов и других государственных организаций путем обращения в административный орган, осуществляющий на правах вышестоящей инстанции властные полномочия или контроль за деятельностью данного органа или организации (эта процедура далее именуется "обжалованием в административном порядке в вышестоящем органе"). В правовых системах, в которых предусматривается обжалование в административном порядке в вышестоящем органе, ответ на вопрос о том, какой орган или какие органы должны осуществлять эту функцию в отношении действий конкретных органов или организаций, зависит в основном от структуры государственного управления. В контексте закупок, например, некоторые государства предусматривают обжалование в органе, осуществляющем общий надзор и контроль за закупками в государстве (например, центральный совет по закупкам); в других государствах функцию рассмотрения жалоб выполняет орган, осуществляющий финансовый контроль и надзор за деятельностью правительства и других органов государственного управления. В некоторых государствах правом рассматривать жалобы в ряде случаев наделяется глава государства.

3. В некоторых государствах функция рассмотрения жалоб в отношении различных случаев, затрагивающих административные органы или другие государственные организации, выполняется специальными независимыми административными органами, компетенцию которых иногда относят к "квазисудебной". Однако в этих государствах подобные органы не рассматриваются в качестве судов, входящих в судебную систему.

4. Во многих национальных правовых системах действия административных органов и государственных организаций подлежат обжалованию в судебном порядке. В некоторых из этих правовых систем обжалование в судебном порядке предусмотрено в дополнение к обжалованию в административном порядке, а в

других предусматривается только обжалование в судебном порядке. Некоторые правовые системы предусматривают только обжалование в административном порядке, но не обжалование в судебном порядке. В ряде правовых систем, в которых предусматривается обжалование одновременно и в административном, и в судебном порядке, обращение в суд возможно только после того, как будут исчерпаны все возможности обжалования в административном порядке; в других системах предлагается выбор из данных двух способов обжалования.

5. В связи с вышеизложенным и с целью не допустить коллизии с основополагающими концептуальными и структурными аспектами правовых систем и систем государственного управления содержащиеся в главе VI положения носят в еще большей степени схематичный характер, чем другие разделы Типового закона. Как отмечается в сноске к названию главы VI Типового закона, некоторые государства могут пожелать включить статьи об обжаловании без изменения или лишь с минимальными изменениями, в то время как другие государства могут в той или иной степени счесть включение таких статей нецелесообразным. В последнем случае статьи об обжаловании могут использоваться для оценки адекватности существующих процедур обжалования.

6. Для того чтобы обеспечить приемлемость положений данной главы для самых разнообразных концептуальных и структурных рамок правовых систем во всем мире, в ней рассматриваются лишь основные аспекты права на обжалование и его осуществления. Подзаконные акты о закупках, которые будут разработаны государством, принимающим Типовой закон, могут содержать более подробные нормы, касающиеся вопросов, не рассматриваемых в Типовом законе или в других правовых нормах данного государства. В ряде случаев для решения конкретных вопросов были предложены альтернативные подходы.

7. В главе VI не рассматривается возможность разрешения споров с помощью арбитража, поскольку случаи использования арбитражной процедуры в контексте закупок являются относительно редкими. Тем не менее предположение о том, что Типовой закон исключает возможность передачи закупающей организацией и поставщиком (подрядчиком) спора, касающегося предусмотренных Типовым законом процедур, на арбитражное разбирательство в соответствующих обстоятельствах, было бы неверным.

Статья 52. Право на обжалование

1. Цель статьи 52 состоит в том, чтобы установить основополагающее право на обжалование. В соответствии с пунктом 1 право на обжалование принадлежит не представителям широкой общественности, а только поставщикам (подрядчикам). Из сферы действия права на обжалование, предусмотренного в Типовом законе, были намеренно исключены субподрядчики. Смысл этого ограничения состоит в том, чтобы не допустить чрезмерно частых нарушений нормального течения процесса закупок, поскольку это может неблагоприятно воздействовать на экономичность и эффективность государственных закупок. В данной статье ничего не говорится о правомочности поставщика или подрядчика требовать обжалования или о характере или степени заинтересованности или ущерба, на наличие которых должен сослаться поставщик (подрядчик) в обоснование своего права на обжалование. Эти и другие вопросы должны решаться на основании соответствующих правовых норм государства, принимающего Типовой закон.

2. Ссылка на статью 57 в пункте 1 была взята в квадратные скобки по той причине, что номер этой статьи будет зависеть от того, собирается ли

государство, принимающее Типовой закон, предусмотреть положение об обжаловании в административном порядке в вышестоящем органе (см. пункт 1 комментария к статье 54).

3. Не все положения Типового закона устанавливаются обязательства, которые в случае их неисполнения закупающей организацией дают согласно Типовому закону право на обжалование. В пункте 2 предусматривается, что некоторые виды действий и решений закупающей организации, которые связаны с осуществлением дискреционных полномочий, не подпадают под действие права на обжалование, закрепленного в пункте 1. Исключение некоторых действий и решений основывается на различии между, с одной стороны, возлагаемыми на закупающую организацию требованиями и обязательствами, которые действуют в ее отношениях с поставщиками (подрядчиками) и которые, как предполагается, принимают форму юридических обязательств по отношению к поставщикам (подрядчикам), и с другой стороны - другими требованиями, которые считаются лишь "внутренними" для организации соответствующих процедур, которые направлены на защиту общественных интересов или которые по иным причинам не должны, как предполагается, принимать форму юридических обязательств закупающей организации по отношению к поставщикам (подрядчикам). Право на обжалование обычно ограничивается случаями, когда закупающая организация нарушает требования первой группы. (См. также пункт 2 комментария к статье 30).

Статья 53. Обжалование в закупающей организации
(или утверждающем органе)

1. Цель включения положения о рассмотрении жалобы в первой инстанции руководителем закупающей организации (или утверждающего органа) состоит главным образом в том, чтобы предоставить этому должностному лицу возможность исправить неправильные действия, решения или процедуры. С помощью такого подхода можно избежать лишних трудностей, сопряженных с обжалованием в более высоких инстанциях и в судебном порядке, в отношении тех случаев, которые стороны могли бы разрешить на более раннем этапе, когда перерывы в процедуре менее болезненны. Ссылки на утверждающий орган в пункте 1, а также в других пунктах статьи 53 и в других статьях об обжаловании были взяты в круглые скобки, поскольку они могут иметь отношение не ко всем государствам, принимающим Типовой закон (см. пункт 29 раздела I Руководства).

2. Основная причина включения требования о том, чтобы процесс обжалования начинался с закупающей организации или утверждающего органа только в том случае, если договор о закупках не вступил в силу, состоит в том, что после вступления в силу договора о закупках практические возможности руководителя закупающей организации или утверждающего органа требовать принятия по исправлению положения весьма ограничены. В подобных случаях, по всей вероятности, более уместно использовать процедуры обжалования в административном порядке в вышестоящем органе или обжалования в судебном порядке.

3. Цель предусмотренного в пункте 2 предельного срока состоит в том, чтобы обеспечить такое положение, при котором жалобы подавались бы незамедлительно, с тем чтобы можно было избежать излишних задержек и перерывов в процедуре закупок на более позднем этапе. В пункте 2 не дается определения понятия "дни" (т.е. календарные или рабочие дни), поскольку во многих государствах действуют законы о толковании, в которых содержится подобное определение.

4. Пункт 3 представляет собой положение, дополняющее пункт 1, так как в нем предусматривается, что по причинам, о которых говорилось в пункте 2 комментария к настоящей статье, руководитель закупающей организации или утверждающего органа не обязан рассматривать жалобу или продолжать рассмотрение жалобы после вступления в силу договора о закупках.

5. Пункт 4(b) предоставляет руководителю закупающей организации или руководителю утверждающего органа право определять, какие меры по исправлению положения необходимы в каждом отдельном случае (с учетом любых регулирующих этот вопрос норм, содержащихся в подзаконных актах о закупках; см. также пункт 7 комментариев к настоящей статье). К числу возможных мер по исправлению положения можно отнести следующие меры: потребовать, чтобы закупающая организация пересмотрела процедуры закупки, с тем чтобы привести их в соответствие с законодательством о закупках, подзаконными актами о закупках или другой применимой нормой права; если было принято решение акцептовать какую-либо тендерную заявку и если доказано, что должна быть акцептована другая тендерная заявка, потребовать, чтобы закупающая организация не направляла уведомления об акцепте первоначально выбранному поставщику (подрядчику), а вместо этого акцептовала такую другую тендерную заявку; или прекратить процедуры закупок и отдать распоряжение о проведении новых процедур.

6. Государство, принимающее Типовой закон, должно в отношении ссылок на статью "54 или 57", взятых в квадратные скобки в пунктах 5 и 6, действовать следующим образом. Если государство, принимающее Типовой закон, предусматривает возможность обжалования в судебном порядке, но не обжалования в административном порядке в вышестоящем органе (см. пункт 1 комментария к статье 54), то следует сделать ссылку только на ту статью, которая включена в Типовой закон под номером 57. Если государство, принимающее Типовой закон, предусматривает обе формы обжалования, но требует от представившего жалобу поставщика (подрядчика), чтобы до обращения в суд были исчерпаны возможности обжалования в административном порядке в вышестоящем органе, то следует сделать ссылку только на статью 54. Если государство, принимающее Типовой закон, предусматривает обе формы обжалования, но не требует, чтобы до обращения в суд были исчерпаны возможности обжалования в административном порядке в вышестоящем органе, то следует сделать ссылку на "статью 54 или 57".

7. Некоторые дополнительные нормы, применимые к процедурам обжалования на основании настоящей статьи, излагаются в статье 55. Кроме того, государство, принимающее Типовой закон, может включить в подзаконные акты о закупках подробные нормы, касающиеся процедурных требований, которые обязан выполнить поставщик (подрядчик), с тем чтобы возбудить процедуры обжалования. Так, например, с помощью таких положений можно было бы разъяснить, будет ли считаться достаточным краткое заявление, переданное по телексу, если доказательства будут представлены позднее. В законодательные акты о закупках можно также включить подробные нормы, касающиеся проведения процедур обжалования в соответствии с настоящей статьей (например, относительно права поставщиков (подрядчиков), участвующих в процедурах закупок и не являющихся стороной, представившей жалобу, на участие в процедурах обжалования (см. статью 55); представления доказательств; порядка проведения процедур обжалования; и мер по исправлению положения, принятия которых закупающей организацией может потребовать руководитель закупающей организации или утверждающего органа).

8. Процедуры обжалования, предусмотренные в соответствии с настоящей статьей, призваны обеспечить быстрое рассмотрение жалобы. Если жалоба не может быть рассмотрена быстро, то эти процедуры не должны неоправданно затягивать возбуждение процедур обжалования в административном порядке в

вышестоящем органом или обжалования в судебном порядке. С этой целью пункт 4 устанавливает тридцатидневный срок для вынесения закупающей организацией (или утверждающим органом) решения в отношении жалобы; в отсутствие такого решения пункт 5 наделяет поставщика (подрядчика), представившего жалобу, правом на возбуждение обжалования в административном порядке согласно статье 54 или, если такая процедура обжалования не предусмотрена в государстве, принимающем Типовой закон, - в судебном порядке согласно статье 57.

Статья 54. Обжалование в административном порядке

1. Те государства, для правовой системы которых обжалование административных действий, решений и процедур в вышестоящем административном органе не является характерным, могут опустить эту статью и предусмотреть лишь обжалование в судебном порядке (статья 57).

2. В некоторых правовых системах, в которых предусмотрены и процедура обжалования в административном порядке в вышестоящем органе, и процедура обжалования в судебном порядке, последнюю процедуру можно начать еще до завершения процедуры обжалования в административном порядке, или наоборот, причем предусматриваются нормы, в соответствии с которыми определяется, может ли процедура обжалования в судебном порядке заменять процедуру обжалования в административном порядке, и если да, то в какой степени. Если в правовой системе государства, принимающего Типовой закон, предусматриваются обе процедуры обжалования, однако подобные нормы не установлены, то это государство может пожелать установить их путем принятия закона или подзаконного акта.

3. Государство, принимающее Типовой закон и желающее установить процедуру обжалования в административном порядке в вышестоящем органе, но еще не имеющее такого механизма для обжалования по вопросам закупок, должно наделить функцией рассмотрения жалоб соответствующий административный орган. Такой функцией может быть наделен соответствующий существующий орган или для этих целей в государстве, принимающем Типовой закон, может быть создан новый орган. Им может быть, например, орган, осуществляющий общий надзор и контроль за деятельностью в области закупок в этом государстве (например, центральный совет по закупкам), соответствующий орган, компетенция которого не ограничивается вопросами закупок (например, орган, осуществляющий финансовый контроль и надзор за деятельностью правительства и органов государственного управления (однако его полномочия в отношении обжалования не должны ограничиваться вопросами финансового контроля и надзора)), или специальный административный орган, который занимается исключительно разрешением споров в вопросах закупок, такой, например, как "совет по рассмотрению жалоб по вопросам закупок". Важно, чтобы орган, осуществляющий функцию рассмотрения жалоб, был независим от закупающей организации. Кроме того, если таковым является административный орган, который в соответствии с Типовым законом, принятым в данном государстве, должен утверждать определенные действия или решения закупающей организации, или применяемые ею процедуры, следует обеспечить, чтобы подразделение этого органа, наделенное функцией рассмотрения жалоб, было независимым от подразделения, наделенного функцией утверждения.

4. Хотя в пункте 1(a) устанавливается предельный срок для возбуждения обжалования в административном порядке со ссылкой на момент, когда лицу, представляющему жалобу, стало известно о соответствующих обстоятельствах,

решение вопроса о наличии какого-либо абсолютного срока давности для возбуждения обжалования оставлено в Типовом законе на разрешение с помощью применимого права.

5. Круг поставщиков (подрядчиков), имеющих право возбуждать процедуры на основании пункта 1(d), не ограничен поставщиками (подрядчиками), принимавшими участие в процедурах рассмотрения жалобы руководителем закупающей организации или утверждающего органа (см. статью 54(2)); в него входят любые другие поставщики (подрядчики), утверждающие, что они пострадали в результате решения руководителя закупающей организации или утверждающего органа.

6. Содержащееся в пункте 2 требование призвано обеспечить закупающей организации или утверждающему органу возможность выполнить свое обязательство в соответствии со статьей 55(1) уведомлять всех поставщиков (подрядчиков) о поступившей жалобе.

7. Что касается пункта 3, то средства, с помощью которых поставщик (подрядчик), представивший жалобу, утверждает свое право на применение какого-либо средства правовой защиты, зависят от действующего материального и процессуального права, применимого в ходе процедур обжалования.

8. Между национальными правовыми системами существуют различия, касающиеся характера средств правовой защиты, которые вышестоящие органы, рассматривающие жалобу в административном порядке, вправе предоставить. При принятии Типового закона государство может включить все средства правовой защиты, перечисленные в пункте 3, или только те средства правовой защиты, которые административный орган обычно вправе предоставить в рамках правовой системы данного государства. Если в данной правовой системе административный орган может предоставлять определенные средства правовой защиты, которые не упоминаются в пункте 3, то эти средства могут быть добавлены в этот пункт. В этом пункте следует перечислить все средства правовой защиты, которые может предоставлять административный орган. Подход, предложенный в настоящей статье, определяющей средства правовой защиты, которые может предоставлять вышестоящий административный орган, отличается от более гибкого подхода, в отношении мер по исправлению положения, принятия которых может потребовать руководитель закупающей организации или утверждающего органа (статья 53(4)(b)). Смысл принятого в статье 53(4)(b) подхода состоит в том, что руководитель закупающей организации или утверждающего органа должен иметь возможность принять все необходимые меры, с тем чтобы исправить ошибку, допущенную самой закупающей организацией, или ошибку, одобренную утверждающим органом. В некоторых правовых системах вышестоящие административные органы, осуществляющие функции по рассмотрению жалоб, действуют на основании более формальных и ограничительных норм в отношении предоставляемых ими средств защиты, и принятый в статье 54(3) подход призван не допустить коллизии с этими нормами.

9. Факультативная формулировка включена во вступительную часть текста пункта 3 для тех государств, в которых органы по рассмотрению жалоб не правомочны предоставлять средства правовой защиты, перечисленные в пункте 3, однако могут вносить рекомендации.

10. Что касается различных видов ущерба, в отношении которых может быть востребована компенсация, то в пункте 3(f) даны два варианта, которые может рассмотреть государство, принимающее Типовой закон. В соответствии с вариантом I компенсация может выплачиваться за любые разумные расходы, понесенные поставщиком (подрядчиком), представившим жалобу, в связи с

осуществлением процедур закупок в результате незаконного действия, решения или процедуры. В эти расходы не включается выгода, упущенная вследствие неакцепта тендерной заявки, предложения, оферты или котировки поставщика (подрядчика), представившего жалобу. Виды ущерба, подлежащего компенсации согласно варианту II, представлены шире, чем в варианте I, и в соответствующих случаях могли бы включать упущенную выгоду.

11. Если во исполнение пункта 3(g) процедуры закупок прекращаются, то закупающая организация может начать новые процедуры закупок.

12. Могут возникнуть случаи, в которых целесообразно будет аннулировать вступивший в силу договор о закупках. Такая ситуация может возникнуть, например, в том случае, когда тот или иной поставщик (подрядчик) получил контракт обманным путем. Однако поскольку аннулирование договора о закупках может нанести особый ущерб процессу закупок, и в целом может не отвечать общественным интересам, подобного положения в самом Типовом законе не было предусмотрено. Вместе с тем отсутствие в Типовом законе положений об аннулировании не исключает возможности аннулирования в соответствии с другими отраслями права. Случаи, когда требуется применить процедуру аннулирования договора, будут, по всей вероятности, должным образом урегулированы в применимом договорном, административном или уголовном праве.

13. Если в государстве, принимающем Типовой закон, еще не установлены подробные нормы, касающиеся процедур обжалования в административном порядке в вышестоящем органе, такое государство может ввести такие нормы путем принятия соответствующего закона или включить их в подзаконные акты о закупках. Так, например, могут быть предусмотрены нормы в отношении права других поставщиков (подрядчиков), чем поставщик (подрядчик), возбудивший процедуру обжалования, участвовать в этих процедурах (см. статью 55(2)); бремени доказывания; представления доказательств; и порядка проведения процедур обжалования.

14. Установленный в пункте 4 общий срок в 30 дней может быть скорректирован в странах, где административные процедуры принимают форму квазисудебных процедур с проведением слушаний или других длительных по времени процедур. В таких странах трудности, возникающие в связи с предельным сроком, можно устранять с учетом факультативного характера статьи 54.

Статья 55. Некоторые нормы, применимые в отношении процедур обжалования в соответствии со статьей 53 [и статьей 54]

1. Настоящая статья применяется только в отношении процедур обжалования с участием руководителя закупающей организации или утверждающего органа, а также в вышестоящем административном органе, однако она не применима к процедурам обжалования в судебном порядке. Во многих государствах действуют нормы, касающиеся вопросов, рассматриваемых в настоящей статье.

2. Ссылки на статью 54 и на административный орган, взятые в квадратные скобки в названии и в тексте этой статьи, следует опустить, если государство, принимающее Типовой закон, не предусматривает обжалования в административном порядке в вышестоящем органе.

3. Цель пунктов 1 и 2 настоящей статьи состоит в том, чтобы сообщить поставщикам (подрядчикам) о факте представления жалобы в отношении процедур

закупок, в которых они участвуют или участвовали, с тем чтобы они имели возможность принять меры по защите своих интересов. Такие меры могут включать вступление в процедуры обжалования в соответствии с пунктом 2, и другие шаги, которые могут быть предусмотрены применимыми правовыми нормами. Причина, в силу которой предусматривается возможность более широкого участия в процедурах обжалования, состоит в том, что закупающая организация заинтересована как можно скорее сообщить о жалобах и получить соответствующую информацию.

4. Хотя в пункте 2 устанавливается весьма широкое право поставщиков (подрядчиков) участвовать в возбужденных иными лицами процедурах обжалования, подробных положений относительно объема участия, разрешенного для таких третьих сторон (например, должно ли предусматриваться участие таких третьих сторон в полном объеме, включая право представлять заявления), Типовой закон не содержит. Государства, принимающие Типовой закон, могут определить, нуждаются ли их правовые системы в нормах для регулирования подобных вопросов.

5. Содержащаяся в пункте 3 формулировка "любому другому поставщику (подрядчику) или правительственному органу, принявшим участие в процедурах обжалования", относится к поставщикам (подрядчикам), участвующим в процедурах обжалования на основании пункта 2, и к таким правительственным органам, как утверждающая инстанция.

Статья 56. Приостановление процедур закупок

1. В законодательстве о закупках некоторых стран применяется подход, основанный на автоматическом приостановлении процедур закупок (т.е. приостановление процедур закупок уже в силу самого факта направления жалобы). Цель положения о приостановлении процедур закупок состоит в том, чтобы обеспечить соблюдение прав поставщика (подрядчика), возбудившего процедуру обжалования, до принятия решения на основании такой процедуры. Без приостановления процедур закупок поставщик (подрядчик), представляющий жалобу, может не располагать достаточным временем, позволяющим ему потребовать и добиться принятия временных мер. В частности, для поставщика (подрядчика), как правило, важно будет добиться того, чтобы договор о закупках не вступил в силу до принятия решения на основании процедур обжалования, и если для вынесения решения о принятии временных мер требуется представление соответствующих доказательств, то для совершения необходимых действий и одновременно предотвращения вступления в силу договора о закупках в его распоряжении может не оказаться достаточного времени (например, в том случае, когда процедуры закупок находятся на заключительной стадии). В случае автоматического приостановления процедур закупок существует более значительная вероятность достижения урегулирования в связи с жалобой в низшей инстанции, без вмешательства судебных органов, что способствует более экономичному и эффективному разрешению спора. В то же время недостаток подхода на основе автоматического приостановления процедур закупок заключается в том, что он повышает риск того, что процедура обжалования приведет к перерыву или задержкам в процессе закупок, а это будет иметь неблагоприятные последствия для деятельности закупающей организации.

2. Принятый в статье 56 подход в отношении приостановления процедур закупок призван установить баланс между правом поставщика (подрядчика) на рассмотрение его жалобы и необходимостью для закупающей организации заключить договор экономичным и эффективным образом без излишних перерывов и задержек в процессе

закупок. Прежде всего, чтобы ограничить возможность неоправданного приостановления процедур закупок, предусмотренное статьей 56 приостановление не является автоматическим, а оговаривается выполнением ряда условий, изложенных в пункте 1. Установленные в пункте 1 требования в отношении заявления, которое должен сделать поставщик (подрядчик) в связи с просьбой о приостановлении процедуры закупок, не преследуют цель начать состязательный или доказательственный процесс, поскольку это противоречило бы цели быстрого приостановления процедур закупок в случае своевременного представления жалобы. Речь скорее идет о процессе по заявлению, основанном на утверждении заявителя о существовании определенных обстоятельств, причем обстоятельств такого рода, на которые должно ссылаться во многих правовых системах, с тем чтобы добиться вынесения решения о принятии временных мер. Требование о том, чтобы жалоба не являлась произвольной, включено в связи с тем, что даже в контексте процедур по одностороннему заявлению орган, рассматривающий жалобу, должен получить возможность ознакомиться с текстом жалобы, с тем чтобы отклонять произвольные жалобы.

3. Чтобы ослабить потенциально негативные последствия приостановления процедур закупок, на основании применения довольно простой процедуры, предусмотренной в статье 56 возможно только краткосрочное первоначальное приостановление процедур закупок на срок в семь дней. Это краткосрочное первоначальное приостановление процедур закупок должно позволить закупающей организации или другому административному органу, рассматривающему жалобу, оценить существо жалобы и определить, следует ли продлить срок первоначального приостановления в соответствии с пунктом 3. Возможности перерыва в процессе закупок ограничиваются, кроме того, общим предельным сроком в 30 дней, предусмотренным в пункте 3 в отношении приостановления процедур закупок. Кроме того, в пункте 4 содержится положение, позволяющее избежать приостановления процедур закупок в исключительных обстоятельствах, если закупающая организация удостоверяет, что соображения, связанные с неотложными общественными интересами, требуют безотлагательного продолжения закупок, например, в том случае, когда закупки касаются приобретения товаров, которые срочно необходимы на месте стихийного бедствия.

4. В пункте 2 предусматривается, что исполнение вступившего в силу договора о закупках может быть приостановлено на срок в семь дней, в случае, если жалоба представляется в соответствии со статьей 54 и удовлетворяет требованиям, установленным в пункте 1. Такого приостановления можно избежать согласно пункту 4 и, как отмечалось выше, его можно продлить на срок в общей сложности до тридцати дней согласно пункту 3.

5. Поскольку Типовой закон не касается обжалования в судебном порядке, если не считать содержащихся в статье 57 положений, в статье 56 не затрагивается вопрос о приостановлении процедур закупок по постановлению суда, который может решаться на основании применимого права.

Статья 57. Обжалование в судебном порядке

Цель настоящей статьи состоит не в том, чтобы ограничить или отменить право на обжалование в судебном порядке, которое может быть предоставлено в соответствии с другими отраслями применимого права. Ее цель скорее заключается в том, чтобы просто подтвердить это право и наделить конкретный

суд или суды соответствующими полномочиями по рассмотрению жалобы, поданной в соответствии со статьей 52. Сюда относится и обжалование решений органов по рассмотрению жалоб на основании статей 53 и 54, а также случаев бездействия этих органов по рассмотрению жалоб. Процедурные и другие аспекты обжалования в судебном порядке, включая средства правовой защиты, которые могут быть предоставлены, регулируются законодательством, применимым к данным процедурам. Законодательство, применимое к судебным процедурам, будет регулировать вопрос о том, должен ли суд в случае обжалования решения органа по рассмотрению жалоб, вынесенного на основании статьи 53 или 54, вновь рассмотреть тот аспект процедур закупок, в отношении которого была подана жалоба, или же он должен лишь изучить правомерность или обоснованность решения, вынесенного в ходе обжалования. Такой минимальный подход был принят в статье 57 во избежание коллизии с национальными законами и процедурами, касающимися судебного разбирательства.
