

**Генеральная Ассамблея**Distr.: Limited
19 June 2006Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа I (Закупки)
Десятая сессия
Вена, 25-29 сентября 2006 года

**Возможные изменения в Типовом законе ЮНСИТРАЛ
о закупках товаров (работ) и услуг – проекты
материалов, касающиеся использования электронных
реверсивных аукционов при публичных закупках**

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-2	2
II. Проекты материалов, касающиеся использования электронных реверсивных аукционов при публичных закупках	3-28	2
A. Условия использования электронных реверсивных аукционов	3-17	2
1. Предлагаемый проект текста для пересмотренного Типового закона	3-10	2
2. Текст Руководства по принятию	11-17	4
B. Процедуры и предаукционный период	18-27	6
C. Процедуры на этапе аукциона и дополнительные изменения к тексту Типового закона и Руководства по принятию, необходимые для проведения электронных реверсивных аукционов	28	9



I. Введение

1. Справочная информация о работе, проводимой в настоящее время Рабочей группой I (Закупки) в целях пересмотра Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг ("Типовой закон") (A/49/17 и Corr.1, приложение I), изложена в пунктах 5-53 документа A/CN.9/WG.I/WP.46, представленного на рассмотрение Рабочей группы на ее десятой сессии. Основная задача Рабочей группы состоит в обновлении и пересмотре Типового закона с учетом последних изменений в области публичных закупок, в том числе использования электронных сообщений и технологий.

2. Такие изменения, включая использование электронных реверсивных аукционов (ЭРА), входили в число тем, рассматривавшихся Рабочей группой на ее шестой-девятой сессиях¹. На своей девятой сессии Рабочая группа просила Секретариат внести изменения в рассмотренные ею в ходе сессии проекты материалов по данному вопросу². В настоящей записке, подготовленной согласно данной просьбе, содержатся проекты материалов, пересмотренные с учетом обсуждений, состоявшихся на девятой сессии Рабочей группы.

II. Проекты материалов, касающиеся использования электронных реверсивных аукционов при публичных закупках

A. Условия использования электронных реверсивных аукционов

1. Предлагаемый проект текста для пересмотренного Типового закона

3. Рабочая группа постановила продолжить работу на основе следующего проекта статьи для Типового закона³:

"Статья [36 бис]. Условия для использования электронных реверсивных аукционов

Закупающая организация может проводить закупки с помощью электронного реверсивного аукциона в соответствии со статьей [статьями] [...] при следующих обстоятельствах:

а) когда существует возможность сформулировать подробные и точные спецификации товаров (работ) и услуг;

б) когда имеется конкурентный рынок поставщиков (подрядчиков), которые, как ожидается, будут отвечать квалификационным требованиям для участия в электронном реверсивном аукционе, с тем чтобы была обеспечена эффективная конкуренция;

с) когда закупки связаны с приобретением:

і) обычно используемых товаров [, которые в целом предлагаются на рынке];

или

ii) обычно используемых работ (услуг) [которые в целом предлагаются на рынке,] при условии, что такие работы (услуги) являются несложными по своему характеру; и

[d) когда цена является единственным критерием, который будет использоваться при определении выигравшей тендерной заявки;

или

d) когда цена и [только такие/какие-либо] другие критерии, которые могут быть выражены в цифрах или преобразованы в денежные единицы и могут [оцениваться автоматически/оцениваться с помощью автоматизированных процессов], будут использоваться для определения выигравшей тендерной заявки)".

Комментарий: цель предлагаемых положений и их расположение в тексте

4. Вышеприведенные положения направлены на то, чтобы создать необходимую правовую основу для функционирования ЭРА, в которой были бы отражены как общие принципы закупок, так и принципы, непосредственно связанные с использованием таких аукционов. В то же время Рабочая группа также отметила, что ввиду относительной новизны ЭРА текст соответствующих положений следует сформулировать как можно шире с учетом дальнейшего развития практики их применения⁴. В Рабочей группе было достигнуто согласие относительно того, что все положения предложенной статьи 36 бис следует рассматривать в едином пакете, с тем чтобы сохранить совместное воздействие всех изложенных в ней защитных мер⁵.

5. Что касается расположения данной статьи в тексте, то Рабочая группа в предварительном порядке решила включить ее в главу III Типового закона (Процедуры торгов) в качестве нового раздела IV "Электронные реверсивные аукционы", при этом не исключая возможности использования ЭРА в качестве отдельного метода или одного из этапов, предусматриваемых многоэтапными рамочными соглашениями⁶. Учитывая, что в главе III говорится о порядке применения процедур торгов, а не об условиях использования их конкретных видов (например, двухэтапных торгов), Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть альтернативный вариант расположения в тексте положений об ЭРА, который бы больше соответствовал структуре действующего Типового закона. Например, что касается двухэтапных торгов, то условия их использования изложены в статье 19 Типового закона (в главе II), а соответствующие процедуры – в статье 46 (в главе V). Рабочая группа, возможно, также пожелает принять во внимание, что в первом пункте статьи 46 сказано, что "положения главы III настоящего Закона применяются к процедурам двухэтапных торгов, за исключением случаев, когда в настоящей статье допускается отход от этих положений". Если использовать такую же формулировку в отношении ЭРА, то вышеприведенную статью можно было бы включить в главу II, а процедурные положения, рассмотренные в разделах II.C и II.D документа A/CN.WG.I/WP.43, – в главу V.

6. Рабочая группа, возможно, также пожелает учесть, что такой подход позволил бы упростить применение процедур ЭРА в качестве самостоятельного метода закупок (аналогично процедуре запроса котировок, с которой ЭРА можно было бы сочетать в тех случаях, когда не требуется применения полностью

открытой процедуры) или в качестве одного из этапов, предусмотренных многоэтапными рамочными соглашениями.

7. С другой стороны, для обеспечения последовательности в тексте Типового закона Рабочая группа, возможно, решит перенести положения, касающиеся отдельных видов процедур торгов, включая ЭРА, из глав II и V в главу III.

Комментарий: текст

8. В отношении пункта (а) предлагаемого текста Рабочая группа отметила, что содержащиеся в нем положения, возможно, являются излишними в свете статьи 27(d) Типового закона⁷, и решила вернуться к рассмотрению вопроса о целесообразности включения данного пункта в текст закона. В этой связи Рабочая группа, возможно, примет во внимание, что требование о "подробных и точных спецификациях" является одним из главных критериев при решении вопроса о применимости ЭРА в качестве метода закупок в каждом конкретном случае, и в силу этого данный пункт следует включить в текст статьи, даже если он и не является абсолютно необходимым.

9. В отношении второго варианта пункта (d) Рабочая группа решила повторно рассмотреть вопрос о том, следует ли предусмотреть в тексте Типового закона возможность проведения аукционов на основании неценовых критериев, или же упоминание о таких критериях следует включить только в Руководство по принятию⁸. В этой связи Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, можно ли включить в Руководство по принятию не только подробные рекомендации по применению положений Типового закона, но и новые положения, расходящиеся с его текстом.

10. По-прежнему не решен вопрос о точной формулировке следующих фрагментов текста⁹:

- а) в пункте (с) – следует ли сохранить слова "в целом предлагаются на рынке";
- б) во втором варианте пункта (d) – следует ли добавить слова "только такие" или "какие-либо" перед словами "другие критерии"; и
- с) также во втором варианте пункта (d) – следует ли заменить формулировку "оцениваться автоматически", например, формулировкой "оцениваться с помощью автоматических процессов".

2. Текст Руководства по принятию

11. Рабочей группой было отмечено, что в тексте Руководства по принятию должны быть подробно рассмотрены следующие критерии, имеющие важнейшее значение для успешного применения ЭРА:

- а) необходимость составления четких спецификаций и доведения их до сведения поставщиков с самого начала процесса закупок¹⁰;
- б) пригодность ЭРА для осуществления закупок обычно используемых товаров и услуг¹¹;
- с) важность участия достаточного числа поставщиков для обеспечения конкуренции¹²;

- d) необходимость обеспечения анонимности участников торгов (а также в более широком контексте обеспечения конкуренции и честной торговли)¹³;
- e) необходимость поощрения объединенных закупок для снижения издержек¹⁴;
- f) необходимость проведения аукционов только на основании ценового критерия и, в крайнем случае, ограниченного числа неценовых критериев, отвечающих условиям, предусмотренным во втором варианте пункта (d) предлагаемой статьи 36 бис (например, сроки доставки и технические особенности), для избежания субъективности при оценке таких критериев и предотвращения возможных злоупотреблений¹⁵;
- g) необходимость проведения ЭРА в виде единственного и окончательного раунда торгов перед избранием победителя – также во избежание злоупотреблений¹⁶;
- h) необходимость указания выигравшей цены в контракте, в том числе в случае заключения рамочных соглашений¹⁷; и
- i) необходимость заблаговременного предоставления четкой информации о дате начала ЭРА и критериях, определяющих момент их закрытия¹⁸.

12. Рабочая группа также выразила мнение, что в Руководстве должно содержаться разъяснение о том, что обычно работы или услуги не будут соответствовать условиям для проведения ЭРА, если только они не будут очень простыми по своему характеру¹⁹. Рабочая группа также достигла понимания, что пункт 35 документа A/CN.9/WG.I/WP.43, в частности его положения о предметах потребления (топливо, стандартное информационно-технологическое оборудование, канцелярские товары и базовые строительные товары), а также предметах, совсем или почти не сопряженных с расходами после их приобретения и не связанных с услугами или дополнительными выгодами после исполнения первоначального договора, следует сохранить в качестве текста Руководства, сопровождающего предложенную статью 36 бис.

13. Хотя во втором варианте пункта (d) предлагаемой статьи предусмотрено использование других критериев помимо цены при проведении ЭРА, Рабочая группа пришла к мнению, что в Руководстве следует обратить внимание на возможные риски, связанные с применением таких критериев²⁰. В связи с этим Рабочая группа, возможно, рассмотрит вопрос о том, чтобы включить в текст Руководства рекомендацию принимающим Типовой закон государствам, в которых еще не используется данная методика, внедрять ЭРА поэтапно: первоначально было бы разрешено проведение аукционов только на основании цены, а в дальнейшем, по мере накопления опыта в области применения ЭРА и развития соответствующей практики, – также на основе неценовых критериев.

14. В Руководстве будет также разъяснено, что формулировка "отвечать квалификационным требованиям", используемая в подпункте (b), не означает, что предквалификационная процедура будет являться непременной составляющей ЭРА²¹.

15. Кроме того, Рабочая группа высказала мнение, что в Руководстве следует указать на целесообразность использования общей терминологии по вопросам закупок, согласно которой для определения товаров, работ или услуг будут использоваться коды или ссылки на общие определяемые рынком стандарты. В Руководстве можно было бы также рассмотреть возможность составления перечней товаров, работ или услуг, которые не подходят для ЭРА, или перечень характеристик товаров, работ или услуг, при наличии которых такие товары, работы или услуги являются подходящими для ЭРА (в отличие от перечня рекомендуемых товаров, работ или услуг, который будет сложно обновлять)²².

16. Рабочая группа также отметила, что установление предельно низкой цены, ниже которой тендерные заявки не будут приниматься, могло бы стать важной гарантией надлежащего управления проведением ЭРА и мерой защиты от тендерных заявок с аномально заниженной ценой²³.

17. Проект текста Руководства, в котором будут отражены данные соображения, а также решения по еще не урегулированным вопросам, будет представлен на рассмотрение Рабочей группы на одной из ее будущих сессий.

В. Процедуры в предаукционный период

18. Рабочая группа поручила Секретариату переработать текст предлагаемой статьи 47 бис²⁴ для придания ему достаточной гибкости в отношении разных видов ЭРА и возможности отзыва тендерных заявок поставщиками до закрытия ЭРА при условии наличия достаточных гарантий для защиты от мошенничества и злоупотреблений²⁵. На рассмотрение Рабочей группы предлагается следующий пересмотренный текст:

"Статья [47 бис]. Проведение электронных реверсивных аукционов в предаукционный период

- 1) [Положения главы III настоящего Закона применяются к закупке с помощью электронных реверсивных аукционов, за исключением случаев, когда в настоящей статье допускается отход от этих положений.]
- 2) В приглашении к участию в торгах указывается, должны ли поставщики [подрядчики] представлять полные во всех отношениях первоначальные тендерные заявки до начала аукциона.
- 3) В тех случаях, когда требуется представление первоначальных тендерных заявок, закупающая организация проводит их первоначальную оценку для определения их соответствия требованиям согласно статье 34 (3) [, проверки квалификационных данных поставщиков (подрядчиков)] [и оценки всех элементов тендерных заявок, которые не должны представляться на аукционе, в соответствии с установленными критериями для принятия решения о заключении договора].
- 4) Закупающая организация направляет приглашение к участию в аукционе всем поставщикам (подрядчикам), за исключением тех, тендерные заявки которых были отклонены согласно пункту 3.

- 5) В приглашении к участию в аукционе сообщается способ и предельный срок регистрации поставщиков (подрядчиков) для участия в аукционе.
- 6) Закупающая организация обеспечивает, чтобы число поставщиков (подрядчиков), приглашенных к участию в аукционе, было достаточным для обеспечения эффективной конкуренции. Если в любой момент до закрытия аукциона число поставщиков (подрядчиков) оказывается, по мнению покупающей организации, недостаточным для обеспечения эффективной конкуренции, то покупающая организация [может отменить/отменяет] электронный реверсивный аукцион.
- 7) Если это уже не было сообщено поставщикам (подрядчикам), в приглашении к участию в аукционе указывается вся необходимая информация, которая требуется поставщику (подрядчику) для участия в аукционе".

Комментарий

19. Рабочая группа отметила, что ЭРА могут проводиться двумя различными способами: в первом случае применяется обычная процедура торгов, включая оценку соответствия первоначальной тендерной заявки установленным требованиям и проверку квалификационных данных поставщиков, при сохранении всех гарантий системы запечатанных конвертов. Затем всем поставщикам, которые обладают надлежащими квалификационными данными и которые представили тендерные заявки, отвечающие установленным требованиям, предлагается принять участие в ЭРА, по результатам которого определяется победитель. Во втором случае первоначальная оценка не проводится, а проверка квалификационных данных поставщика и соответствия тендерной заявки установленным требованиям осуществляется только после закрытия аукциона²⁶.

20. Рабочая группа выразила пожелание, чтобы данный текст имел достаточно широкую формулировку, допускающую проведение ЭРА обоих типов при условии наличия достаточных гарантий для защиты от мошенничества и злоупотреблений²⁷. Приведенный выше проект отвечает данному требованию. В предлагаемом проекте текста была изменена нумерация пунктов для установления единого порядка применения обоих вариантов ЭРА и был добавлен новый пункт 3, предусматривающий дополнительный этап в тех случаях, когда требуется представление первоначальных тендерных заявок.

21. Пункт 1 предлагаемого проекта текста будет не нужен в том случае, если данный текст вместе с приведенным выше проектом статьи 36 бис будет помещен в главу III Типового закона, как это предлагалось на девятой сессии Рабочей группы²⁸.

22. Из пункта 2 предлагаемого проекта текста ясно следует, что может использоваться любой из двух вариантов проведения ЭРА с тем условием, что конкретный вариант будет указан с самого начала. Согласно положениям статьи 27(а) действующего варианта Типового закона, в которой сказано, что тендерная документация должна содержать инструкции по подготовке тендерных заявок, покупающая организация в дальнейшем будет должна предоставить необходимые сведения о соответствующих обстоятельствах.

Рекомендации по данному вопросу будут включены в текст Руководства по принятию.

23. Формулировку "проверка квалификационных данных поставщиков (подрядчиков)" можно включить в пункт 3 предлагаемого проекта текста, если Рабочая группа сочтет необходимым подчеркнуть то обстоятельство, что при использовании второго метода квалификационные данные поставщиков необходимо проверять до того, как будут направлены приглашения к участию, с тем чтобы обеспечить достаточное число участников, отвечающих квалификационным требованиям.

24. С учетом положений предлагаемой статьи 36 бис (d), не предусматривающей проведения ЭРА, при которых на аукционе представляются и оцениваются не все элементы тендерных заявок, Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить в тексте формулировку "[и оценки всех элементов тендерных заявок, которые не должны представляться на аукционе, в соответствии с установленными критериями для принятия решения о заключении договора]", с тем чтобы предусмотреть возможность выставления оценок тендерным заявкам на основе неценовых критериев при проведении более сложных реверсивных аукционов. В противном случае в Руководстве по принятию можно при необходимости пояснить, почему не следует предусматривать проведение ЭРА такого типа.

25. Рабочая группа выразила обеспокоенность по поводу того, что предоставление поставщикам возможности отзываться свои заявки с ЭРА может поставить под угрозу эффективность аукционов (а также привести к тому, что применение этого метода перестанет быть экономически оправданным). Отзыв тендерных заявок поставщиками может препятствовать обеспечению эффективной конкуренции, в связи с чем в бывший пункт 3(d) предлагаемой статьи 47 бис (теперь пункт 6) были внесены изменения, отражающие мнение Рабочей группы по данному вопросу, высказанное на ее девятой сессии. Рабочая группа отложила до одной из будущих сессий рассмотрение вопроса о том, следует ли предоставить закупающей организации право или же вменить ей в обязанность отменять аукционы в случае недостаточной конкуренции, а также вопросов о том, когда и каким образом поставщики могут выйти из участия в процедуре аукциона до ее завершения; соответствующие рекомендации будут включены в текст Руководства по принятию²⁹.

26. В связи с пунктом 7 предлагаемой статьи в Руководство будет добавлен комментарий относительно требуемой информации (о которой говорится в подпунктах 4(e)(ii)-(v) и (vii)-(xii), следующих за пунктом 20 документа A/CN.9/WG.I/WP.40).

27. Рабочая группа также выразила пожелание, чтобы в Руководстве было дано разъяснение о том, что целью положений Типового закона является обеспечение достаточных возможностей для проявления гибкости, с тем чтобы позволить организацию ЭРА любым из описанных выше способов в зависимости от обстоятельств, преобладающих в той или иной стране, а также были рассмотрены защитные меры, которые должны быть установлены для обеспечения функционирования системы ЭРА в соответствии с целями и основными процедурами Типового закона, и случаи расхождений между практикой ЭРА и этими основными процедурами³⁰. Проект текста, в котором

будут отражены данные соображения, а также решения по еще не урегулированным вопросам, будет представлен на рассмотрение Рабочей группы на одной из ее будущих сессий.

С. Процедуры на этапе аукциона и дополнительные изменения к тексту Типового закона и Руководства по принятию, необходимые для проведения электронных реверсивных аукционов

28. Рабочая группа отложила до одной из будущих сессий рассмотрение вопросов, изложенных в разделах II.D-G документа A/CN.9/WG.I/WP.43 и документе A/CN.9/WG.I/WP.43/Add.1.

Примечания

- ¹ См. A/CN.9/WG.I/WP.35, A/CN.9/WG.I/WP.40, A/CN.9/WG.I/WP.43 с добавлениями. О других связанных с данной темой вопросах см. A/CN.9/WG.I/WP.47.
- ² A/CN.9/595, пункты 87-111.
- ³ A/CN.9/595, пункт 95. В проект, рассмотренный Рабочей группой на ее девятой сессии, были внесены незначительные изменения для приведения текста проекта в соответствие с редакцией Типового закона.
- ⁴ A/CN.9/595, пункт 89.
- ⁵ A/CN.9/595, пункт 96.
- ⁶ A/CN.9/595, пункты 95 и 103.
- ⁷ См. также A/CN.9/595, пункт 99. Статья 27(d) предусматривает, что в тендерной документации должна содержаться, как минимум, следующая информация: "Характер и необходимые технические и качественные характеристики закупаемых товаров (работ) или услуг в соответствии со статьей 16, включая, как минимум, соответствующие технические спецификации, планы, чертежи и эскизы; количество товара; любые сопутствующие услуги, подлежащие выполнению; место, где должны быть выполнены работы или предоставлены услуги; и желательные или требуемые сроки, при наличии таковых, доставки товаров, выполнения работ или предоставления услуг".
- ⁸ A/CN.9/595, пункт 99.
- ⁹ A/CN.9/595, пункт 98.
- ¹⁰ A/CN.9/595, пункт 89.
- ¹¹ A/CN.9/595, пункты 102 и 103.
- ¹² A/CN.9/595, пункт 101.
- ¹³ A/CN.9/595, пункты 89 и 101.
- ¹⁴ A/CN.9/595, пункт 90.
- ¹⁵ A/CN.9/595, пункт 101.
- ¹⁶ A/CN.9/595, пункт 101.
- ¹⁷ A/CN.9/595, пункт 101.
- ¹⁸ A/CN.9/595, пункт 101.

¹⁹ A/CN.9/595, пункт 100.

²⁰ A/CN.9/595, пункт 100.

²¹ A/CN.9/595, пункт 100.

²² A/CN.9/595, пункт 102.

²³ A/CN.9/595, пункт 91.

²⁴ См. A/CN.9/WG.I/WP.43: текст, следующий за пунктом 39.

²⁵ A/CN.9/595, пункт 108.

²⁶ A/CN.9/595, пункты 106 и 107.

²⁷ A/CN.9/595, пункт 108.

²⁸ A/CN.9/595, пункт 95.

²⁹ A/CN.9/595, пункты 111.

³⁰ A/CN.9/595, пункт 109.