



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
18 December 2009
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**

Сорок третья сессия

Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года

**Доклад Рабочей группы I (Закупки) о работе ее
семнадцатой сессии (Вена, 7-11 декабря 2009 года)**

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-8	2
II. Организация работы сессии	9-14	4
III. Ход обсуждения и решения	15	5
IV. Рассмотрение предложений относительно пересмотра Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг	16-210	5
A. Глава I. Общие положения (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 8-10, 24, 25, 28, 30-31 и 32 (a), (d) и (e), и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.1 и 2)	17-106	5
B. Глава II. Методы закупок и условиях их использования (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 9 и 11-14, и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.2) ..	107-131	21
C. Глава III. Открытые торги (A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.3)	132-158	26
D. Глава IV. Методы закупок, не связанные с проведением переговоров (Торги с ограниченным участием, запрос котировок и запрос предложений без проведения переговоров) (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 15-20 и 28, и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.4)	159-181	30
E. Глава V. Методы закупок, связанные с проведением переговоров (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 21-23, и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.5)	182-210	35



I. Введение

1. На своей тридцать седьмой сессии в 2004 году Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли ("Комиссия") поручила подготовку предложений о пересмотре Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг 1994 года ("Типовой закон", A/49/17 и Согг.1, приложение I) своей Рабочей группе I (Закупки). Рабочей группе был предоставлен гибкий мандат на выявление вопросов, которые должны быть рассмотрены в ходе обсуждения, включая вопросы, учитывающие новые виды практики в области публичных закупок, в частности те из них, которые возникают в связи с использованием электронных сообщений (A/59/17, пункт 82). Рабочая группа приступила к подготовке предложений о пересмотре Типового закона на своей шестой сессии (Вена, 30 августа – 3 сентября 2004 года) (A/CN.9/568). На этой сессии она постановила, что на своих следующих сессиях она проведет последовательное углубленное рассмотрение вопросов, которые излагаются в документах A/CN.9/WG.I/WP.31 и 32 (A/CN.9/568, пункт 10).

2. На своих седьмой-тринадцатой сессиях (Нью-Йорк, 4-8 апреля 2005 года, Вена, 7-11 ноября 2005 года, Нью-Йорк, 24-28 апреля 2006 года, Вена, 25-29 сентября 2006 года, Нью-Йорк, 21-25 мая 2007 года, Вена, 3-7 сентября 2007 года, и Нью-Йорк, 7-11 апреля 2008 года, соответственно) (A/CN.9/575, A/CN.9/590, A/CN.9/595, A/CN.9/615, A/CN.9/623, A/CN.9/640 и A/CN.9/648) Рабочая группа рассматривала следующие темы, касающиеся использования электронных сообщений и технологий в процессе закупок: а) применение электронных средств связи в процессе закупок, включая обмен сообщениями с использованием электронных средств, электронное представление тендерных заявок, вскрытие тендерных заявок, проведение совещаний и хранение информации, а также контроль за их использованием; b) различные аспекты опубликования информации, касающейся закупок, включая возможное расширение нынешней сферы применения статьи 5 и включение положения о публикации информации о будущих возможностях в области закупок; и c) электронные реверсивные аукционы (ЭРА), включая вопрос о том, следует ли их рассматривать в качестве факультативного этапа в рамках других методов закупок или в качестве отдельного метода, критерии их использования, виды охватываемых закупок и процедурные аспекты ЭРА.

3. На своих седьмой, восьмой и десятой-двенадцатой сессиях Рабочая группа дополнительно рассмотрела вопросы о тендерных заявках с аномально заниженной ценой (АЗЦ), в том числе об их раннем обнаружении в процессе закупок и о предотвращении негативных последствий представления таких заявок.

4. На своих тринадцатой и четырнадцатой (Вена, 8-12 сентября 2008 года) сессиях Рабочая группа провела углубленное рассмотрение вопроса о рамочных соглашениях на основе редакционных материалов, содержащихся в записках Секретариата. На своей тринадцатой сессии Рабочая группа также обсудила вопрос о списках поставщиков и приняла решение не затрагивать эту тему в пересмотренном Типовом законе по причинам, которые будут приведены в Руководстве по принятию. На своей четырнадцатой сессии Рабочая группа

провела также углубленное рассмотрение вопроса о средствах правовой защиты и принудительном исполнении и обсудила тему коллизии интересов.

5. На своей пятнадцатой сессии (Нью-Йорк, 2-6 февраля 2009 года) Рабочая группа завершила первое чтение проекта пересмотренного Типового закона и, хотя ряд вопросов еще не решены, включая всю главу IV, концептуальные основы уже согласованы. Она также отметила, что некоторые положения требуют дополнительного изучения для обеспечения, в частности, их согласования с соответствующими международными документами.

6. На своей шестнадцатой сессии (Нью-Йорк, 26-29 мая 2009 года) Рабочая группа рассмотрела предложения в отношении статьи 40 пересмотренного Типового закона, касающейся предлагаемого нового метода закупок – конкурентного диалога. Рабочая группа согласовала принципы, на которых должны основываться эти положения, и большую часть проекта текста, а также просила Секретариат провести обзор этих положений для согласования этого текста с остальными положениями проекта пересмотренного Типового закона. Секретариату было также поручено вновь рассмотреть проекты положений главы I.

7. На своих тридцать восьмой-сорок первой сессиях в 2005-2008 годах, соответственно, Комиссия выражала признательность Рабочей группе за результаты, достигнутые в ее работе, и подтверждала свою поддержку проводимого обзора и отражения в пересмотренном Типовом законе новой практики и методов закупок (A/60/17, пункт 172, A/61/17, пункт 192, A/62/17, (Часть первая), пункт 170, и A/63/17, пункт 299). На своей тридцать девятой сессии Комиссия рекомендовала Рабочей группе, чтобы в процессе обновления Типового закона и Руководства по его принятию ("Руководство") она принимала во внимание вопросы коллизии интересов, а также рассмотрела вопрос о том, оправданно ли включение в пересмотренный Типовой закон каких-либо специальных положений, регулирующих эти аспекты (A/61/17, пункт 192). На своей сороковой сессии Комиссия рекомендовала Рабочей группе принять конкретную повестку дня для ее следующих сессий, с тем чтобы ускорить проводимую работу (A/62/17, (Часть первая), пункт 170). С учетом этой рекомендации Рабочая группа одобрила график своей работы на двенадцатой и тринадцатой сессиях (A/CN.9/640 и A/CN.9/648, приложение) и решила доводить до сведения Комиссии обновленный график на регулярной основе. На своей сорок первой сессии Комиссия предложила Рабочей группе предпринять усилия по ускорению завершения данного проекта, с тем чтобы создать возможность для окончательной доработки и принятия пересмотренного Типового закона вместе с Руководством по принятию в течение разумных сроков (A/63/17, пункт 307).

8. На своей сорок второй сессии в 2009 году Комиссия рассмотрела главу I проекта пересмотренного Типового закона и отметила, что большинство положений этой главы были согласованы, хотя и остаются нерешенными некоторые вопросы. Комиссия отметила, что проект пересмотренного Типового закона не готов для принятия на данной сессии Комиссии. Она поручила Секретариату подготовить предложения редакционного характера для рассмотрения Рабочей группой в целях урегулирования этих нерешенных вопросов. На данной сессии подчеркивалось важное значение завершения

разработки пересмотренного Типового закона как можно скорее, насколько это является разумно возможным (A/64/17, пункты 283-285).

II. Организация работы сессии

9. Рабочая группа, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела свою семнадцатую сессию в Вене 7-11 декабря 2009 года. В работе сессии приняли участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Алжир, Армения, Беларусь, Болгария, Боливия (Многонациональное Государство), Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Египет, Иран (Исламская Республика), Испания, Канада, Китай, Колумбия, Ливан, Марокко, Мексика, Намибия, Парагвай, Польша, Республика Корея, Российская Федерация, Сальвадор, Сенегал, Сингапур, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Таиланд, Уганда, Франция и Чешская Республика.

10. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Албания, Аргентина, Бельгия, Демократическая Республика Конго, Ирак, Катар, Кот-д'Ивуар, Кувейт, Ливия, Оман, Панама, Перу, Португалия, Румыния, Саудовская Аравия, Словакия, Турция, Уругвай, Филиппины, Хорватия и Швеция.

11. На сессии также присутствовали наблюдатели от следующих международных организаций:

а) *система Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк;

б) *межправительственные организации*: Африканский банк развития, Европейский банк реконструкции и развития, Европейское космическое агентство, Европейский союз, Международная организация права в области развития (МОПР) и Организация экономического сотрудничества и развития/Поддержка улучшений в области управления и развития (СИГМА);

в) *приглашенные Рабочей группой международные неправительственные организации*: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ) и Международная федерация инженеров-консультантов (МФИК).

12. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Торе ВИБЕН-НИЛЬССОН (Швеция)¹

Докладчик: г-н Дункан МУХУМУЗА ЛАКИ (Уганда).

13. На рассмотрении Рабочей группы находились следующие документы:

а) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.I/WP.70);

б) возможные изменения в Типовом законе ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг – пересмотренный текст Типового закона (A/CN.9/WG.I/WP.71 и Add.1-8).

¹ Избран в личном качестве.

14. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:
 1. Открытие сессии
 2. Выборы должностных лиц
 3. Утверждение повестки дня
 4. Рассмотрение предложений относительно пересмотра Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг
 5. Прочие вопросы
 6. Утверждение доклада Рабочей группы.

III. Ход обсуждения и решения

15. На своей семнадцатой сессии Рабочая группа продолжила работу по подготовке предложений относительно пересмотра Типового закона.

IV. Рассмотрение предложений относительно пересмотра Типового закона ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг

16. Возникшее в Рабочей группе понимание заключалось в том, что если в отношении любого текста в квадратных скобках в проекте пересмотренного Типового закона, содержащегося в документе A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.1-8 (далее именуемом "проект пересмотренного Типового закона") не будут высказаны замечания, то этот текст останется в том виде, в каком он был предложен в проекте пересмотренного Типового закона без квадратных скобок.

A. Глава I. Общие положения (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 8-10, 24, 25, 28, 30-31 и 32 (a), (d) и (e), и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.1 и 2)

Название и преамбула (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункт 32 (a))

17. Было высказано предположение о том, что следует разъяснить несоответствие между названием (в котором упоминаются "публичные закупки") и остальным текстом проекта пересмотренного Типового закона (в котором упоминаются "закупки"). Секретариату было предложено внести соответствующие изменения в статьи 1 или 2 (f), если это необходимо.

Статья 1. Сфера применения (также A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 30-31)

18. В отношении этой статьи не было высказано каких-либо замечаний.

Статья 2. Определения (также A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 8, 24, 25 и 32 (d) и (e))

19. Рабочая группа приняла к сведению предложенные изменения в этом проекте статьи, в частности, добавление ряда новых определений и тот факт, что эти определения изложены в алфавитном порядке. Было решено, что данные определения не должны включать материально-правовые положения.

20. Было решено заменить слова "принимает решение" словом "устанавливает" в тексте определения "внутренних закупок". Впоследствии было решено, что существенное соображение, высказанное после перекрестной ссылки на статью 8, будет перенесено в текст этой статьи. Понимание заключалось в том, что последующие изменения будут произведены в тексте статьи 8 для обеспечения того, чтобы она охватывала все случаи, оправдывающие использование внутренних закупок, в том числе случай закупок объекта с невысокой стоимостью (см. далее пункт 42 ниже).

21. Было высказано предположение о том, что слова "может стать впоследствии" в тексте определения "закрытого рамочного соглашения" следует заменить словами "конкурирует в целях заключения договора о закупках в соответствии с рамочным соглашением". В отношении этого предположения были высказаны оговорки, поскольку его цель заключается в определении сторон рамочного соглашения и поскольку конкуренция на втором этапе необязательно будет иметь место. Альтернативное предложение заключалось в том, что предложенный текст, как ставящий материально-правовой вопрос, следует включить в положения, регулирующие рамочные соглашения, или в Руководство, но не в данное определение. Было решено, что рассмотрение этого вопроса следует отложить до того, как будут рассмотрены положения, касающиеся рамочных соглашений.

22. Было решено, что второе предложение текста определения "существенного изменения" будет изменено путем замены слова "включает" словами "может включать", а в первом предложении текста – замены слов "и изменится" словами "или изменится". Было высказано соображение, согласно которому второе предложение текста не призвано быть исчерпывающим, но преследует цель разъяснения первого предложения и, возможно, в нем следует указать, что оно представляет собой иллюстративный перечень. Альтернативное предположение, которое в конечном счете превалировало, заключалось в том, чтобы перенести второе предложение текста в Руководство. Кроме того, было решено, что слова "или ранжирования их представлений" добавить после слов "в том, что касается их квалификационных данных". В Рабочей группе возникло понимание, согласно которому, поскольку выражение "положения и условия закупок" не было определено в Типовом законе, это выражение следует разъяснить в Руководстве, в частности, в отношении источников, из которых может быть получена информация о положениях и условиях закупок, например тендерной документации.

23. Было решено сохранить определение "электронных реверсивных аукционов".

24. Было высказано предположение о том, что в определении "социально-экономических факторов" слово "означают" следует заменить словом "включают". В отношении этого предположения были выражены сомнения.

Преобладающее мнение заключалось в том, что необходимо сохранить слово "означают", которое было сочтено более точным в связи со ссылкой на "другие соображения", содержащийся в этом определении. Кроме того, было решено, что слова "с точки зрения описания объекта закупок и положений и условий договора о закупках или рамочного соглашения" следует добавить после слов "сопоставлении представлений".

25. Был поставлен вопрос о том, призвано ли определение "социально-экономических факторов" определять "социально-экономические" в качестве прилагательного, а не "социально-экономические факторы" в качестве термина с учетом частого использования в тексте проекта пересмотренного Типового закона смежного термина "социально-экономическая политика". Было решено, что ссылку на "социально-экономическую" перед словом "политику" следует исключить.

26. В связи со сноской 13 была выражена поддержка предложения о включении иллюстративного перечня примеров "социально-экономических факторов" в Руководство, с тем чтобы обеспечить гибкость при их определении на национальном уровне.

27. Было решено заменить в определении "прямого привлечения" выражение "представлений от ограниченного числа поставщиков" выражением "представлений от одного или ограниченного числа поставщиков".

28. Было решено, что Секретариату следует рассмотреть возможность изменения понятия "предполагаемого решения" в определении "периода ожидания".

29. Необходимость включения определения "выигравшего представления" была поставлена под сомнение. Этот вопрос остался открытым.

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

30. В отношении этой статьи не было высказано каких-либо замечаний.

Статья 4. Подзаконные акты о закупках

Пункт 2

31. Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, следует ли затрагивать вопросы, касающиеся кодекса поведения должностных лиц закупающих организаций, в статье, посвященной подзаконным актам о закупках. Было отмечено, что в некоторых странах эти вопросы регулируются на уровне статутного права.

32. Рабочая группа поручила Секретариату изменить формулировки этих положений, с тем чтобы можно было соответствующим образом учесть разные подходы к регулированию этих вопросов в разных странах.

Пункт 3

33. Рабочая группа отметила, что пункт 3 является новым пунктом и был предложен Секретариатом с учетом нового определения "социально-экономических факторов" в статье 2.

34. Рабочая группа решила исключить этот пункт при том понимании, что вполне достаточно одного определения "социально-экономических факторов".

Статья 5. Опубликование правовых документов

35. В отношении этой статьи не было высказано каких-либо замечаний.

Статья 6. Информация о возможных планируемых закупках

36. Рабочая группа отметила, что текст этой статьи был пересмотрен с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункты 80-87).

37. Было предложено сократить текст этой статьи путем исключения пунктов 1 и 2 и отражения их содержания в пункте 3. В отношении этого предложения были высказаны оговорки, поскольку такой шаг ослабил бы эту статью в целом. Было решено сохранить эти положения. Возникшее понимание заключалось в том, что в Руководстве будут разъяснены средства массовой информации, в которых обычно публикуется такого рода информация.

Статья 7. Сообщения в процессе закупок

38. Рабочая группа отметила, что текст этой статьи был пересмотрен с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункты 121-143).

39. Была выражена озабоченность по поводу использования термина "секретная информация" в положениях этой статьи и других положениях проекта с учетом трудностей в переводе этого термина на другие языки Организации Объединенных Наций (см. далее пункт 74 ниже). В отношении этой статьи не было высказано каких-либо других замечаний.

Статья 8. Участие поставщиков или подрядчиков (также A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 24 и 25)

40. Рабочая группа отметила, что текст этой статьи был пересмотрен с учетом результатов консультаций с экспертами, с тем чтобы она позволяла закупающей организации ограничивать участие в процедурах закупок на основании государственной принадлежности, по социально-экономическим и по другим причинам, таким как исключаящие программы в интересах меньшинств, небольших и средних предприятий или групп коренного населения.

41. Было решено, что следует обеспечить согласованность между пунктами 1 и 4 и что пункты 4 и 5 следует объединить, а в возникших в результате такого объединения положениях следует указать средства массовой информации, в которых должна публиковаться данная информация (или в качестве иного варианта это должно сопровождаться в Руководстве текстом, касающимся этого). Было также высказано предположение о том, что Типовой закон должен требовать, чтобы закупающая организация уведомляла поставщиков или подрядчиков, оперативно и по соответствующей просьбе, о причинах, оправдывающих принятие закупающей организацией решения прибегнуть к внутренним закупкам для обеспечения эффективного обжалования такого решения.

42. С учетом изменений, которые было решено внести в определение "внутренних закупок" (см. пункт 20 выше), Секретариату было предложено изменить текст статьи 8, с тем чтобы он включал ссылку на закупки объекта с невысокой стоимостью в качестве причины, оправдывающей использование внутренних закупок.

Статья 9. Квалификационные данные поставщиков и подрядчиков

43. Была выражена озабоченность по поводу использования термина "обладают" в тексте пункта 2 (i) в ссылке на "моральные принципы" и на людские ресурсы, и Секретариату было предложено изменить формулировку этого требования.

44. Было добавлено, что в этом же пункте или в сопроводительном тексте в Руководстве следует разъяснить, что закупающая организация должна быть вправе убедиться в том, что поставщики или подрядчики обладают всеми требуемыми страховыми полисами и проводить их проверку с точки зрения обеспечения безопасности, когда это необходимо. Секретариату было поручено разработать соответствующие положения.

45. В контексте этого же пункта было также отмечено, что эти положения, устанавливая требование о том, что поставщики или подрядчики должны обладать "необходимым оборудованием и другими материальными возможностями", могут непреднамеренно ограничивать участие небольших и средних предприятий в процессе публичных закупок. Было отмечено, что зачастую такие предприятия сами по себе не обладают необходимым оборудованием и другими материальными возможностями, а скорее обеспечивают через своих субподрядчиков наличие необходимого оборудования и других материальных возможностей для исполнения договора о закупках. В Рабочей группе возникло понимание, согласно которому в Руководстве будет разъяснено, что никакие ограничения такого рода не предполагаются.

46. Была выражена озабоченность по поводу того, что требование к поставщикам или подрядчикам представлять информацию о предыдущей деятельности может ограничивать доступ к рынку, поскольку новички могут и не быть в состоянии представить такую информацию. Кроме того, было отмечено, что эти положения носят субъективный характер. В связи с этим было предложено исключить слова "информация о предыдущей деятельности". В ответ было указано, что право закупающей организации просить о представлении информации о предыдущей деятельности носит существенный характер и его следует сохранить и что согласно пункту 6 этой статьи допускается только такая информация, которая является объективно оправданной и соразмерной с объектом закупок. Для того чтобы подчеркнуть последний аспект, было предложено изменить вступительную часть текста пункта 2, с тем чтобы в ней говорилось: "надлежащими и соответствующими".

47. Напоминалось о том, что слова "информация о предыдущей деятельности" заменили слово "репутация", которое использовалось ранее в этом контексте. Было высказано соображение о том, что если эти слова исключить, то Руководство или сам Типовой закон должны обеспечивать, чтобы собственное заявление в отношении предыдущего позитивного опыта не было бы достаточным и чтобы поставщики или подрядчики были обязаны представить

свидетельства, удовлетворяющие закупающую организацию. В этом отношении было проведено различие между термином "репутация" и выражением "информация о предыдущей деятельности" в отношении участия третьих сторон. Было также отмечено, что выражение "информация о предыдущей деятельности" будет толковаться по-разному в разных странах и что использование такой информации для подтверждения квалификационных данных будет нормальной практикой в секторе строительства. Было высказано предпочтение сохранению этого выражения, поскольку оно означает проверку "надежности" поставщиков или подрядчиков.

48. Превалирующее мнение заключалось в том, что слова "информация о предыдущей деятельности" следует исключить из текста пункта 2 (i) с учетом пункта 3 этой статьи, который разрешает закупающей организации требовать представления документальных доказательств для проверки соответствия поставщиков требованиям в отношении квалификационных данных. Было решено, что в тексте Руководства, касающемся пункта 3, следует разъяснить взаимодействие между этими двумя пунктами.

49. В ответ на озабоченность по поводу того, что в этих положениях не была сделана прямая ссылка на экологические соображения, было разъяснено, что эти положения фактически предусматривают возможность учета экологических аспектов при удостоверении соответствия квалификационным данным. В этом контексте были упомянуты определение "социально-экономических факторов", статья 8 и перекрестная ссылка на статью 8, содержащаяся в пункте 6 статьи 9. Секретариату было поручено изменить формулировки этих положений, с тем чтобы предусмотреть более прямую ссылку на экологические нормы.

50. Было высказано предположение о том, что в тексте Руководства, касающемся пункта 2 (v), следует сделать ссылку на руководящие принципы Всемирного банка, касающиеся процедур приостановления. Кроме того, было высказано предположение о том, что с учетом неоднократного использования термина "предквалификационная документация" в статью 2 можно было бы включить определение этого термина следующего содержания: "'предквалификационная документация" означает все документы для отбора поставщиков или подрядчиков, которым должна направляться тендерная документация".

Статья 10. Правила, касающиеся описания объекта закупок и положений и условий договора о закупках или рамочного соглашения

51. Было высказано предположение о том, что формулировку пункта 3 настоящей статьи следует изменить путем замены слов "может включать" словами "как минимум включает" и путем ссылки в последнем контексте только на те компоненты, которые всегда должны будут включаться в описание объекта закупок, в отличие от тех компонентов, которые будут включаться в зависимости от характера закупок. Кроме того, было предложено обеспечить, чтобы статья 10 более прямо регулировала порядок учета социально-экономических факторов при изложении описания объекта закупок и положений и условий договора о закупках или рамочного соглашения.

52. Иное мнение заключалось в том, что эти вопросы, как оказалось, весьма трудно регулировать в законодательстве и по этой причине, возможно, было бы лучше затронуть их в Руководстве.

*Статья 11. Правила, касающиеся критериев и процедур оценки
(также A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 24-25)*

53. Рабочая группа отметила, что данная статья была пересмотрена с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункты 149-174) и с учетом результатов неофициальных консультаций Секретариата с экспертами и нового определения "социально-экономических факторов", содержащегося в проекте статьи 2.

54. Было внесено и получило поддержку предложение об изменении вступительной формулировки текста пункта 1 (а), с тем чтобы в ней содержалась ссылка на все исключения, предусмотренные в пункте 2.

55. В отношении вступительной части текста пункта 1 (b) был поставлен вопрос о том, должно ли в нем говориться "критерий оценки включает только", "критерий оценки может включать только", "критерий оценки включает" или "критерий оценки может включать". Последним двум формулировкам было отдано предпочтение на том основании, что было бы бесполезным пытаться разработать какой-либо исчерпывающий перечень критериев оценки, даже если такой перечень содержал бы общие ссылки. Была выражена поддержка использования выражения "критерий оценки включает" как указывающего на то, что критерии оценки, перечисленные в этом пункте, могут быть расширены и включать любые дополнительные критерии, которые отвечают требованию, установленному в пункте 1 (а). В ходе последующего обсуждения была выражена поддержка использования выражения "критерий оценки может включать" во избежание возникновения двусмысленности. Было сочтено, что содержащееся в пункте 1 (а) общее требование, согласно которому критерий оценки должен относиться к объекту закупок, предусматривает достаточные гарантии от любого злоупотребления.

56. Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, следует ли сохранить в качестве отдельного критерия оценки выражение "показатели в области охраны окружающей среды", содержащееся в пункте 1 (b) (iv), или же будет достаточным учет экологических соображений в качестве части социально-экономических факторов согласно пункту 2 (а) данного проекта статьи. В этом контексте было отмечено, что определение "социально-экономических факторов" в проекте статьи 2 уже содержит ссылку на экологические соображения. Было разъяснено, что исключение ссылки на экологические соображения из определения "социально-экономических факторов" в проекте статьи 2 имело бы последствия с точки зрения учета экологических соображений согласно статьям 8 (в сочетании с, например, исключающими проектами/квалификационными данными) и 10 (в сочетании с оценкой соответствия представлений установленным требованиям). Далее было отмечено, что если "показатели в области охраны окружающей среды" останутся в качестве отдельного критерия оценки, то это означало бы, что "показатели в области охраны окружающей среды" всегда будут относиться к объекту закупок. Было также отмечено, что если вопрос об экологических соображениях следует рассмотреть только в пункте 2 (т.е. в качестве части социально-экономических

факторов), то экологические соображения могут быть учтены при оценке представлений только в том случае, если выполнены требования, установленные во вступительной части текста пункта 2 (т.е. они должны быть разрешены подзаконными актами о закупках и применяться при условии утверждения назначенным органом).

57. С учетом изменений в области охраны окружающей среды, в том числе на международной арене, и эволюции к обеспечению во всем мире закупок с учетом экологических соображений, превалирующее мнение заключалось в том, что закупающим организациям необходимо разрешить учитывать экологические факторы при оценке представлений даже в том случае, если такие факторы не были санкционированы подзаконными актами о закупках или утверждены назначенным органом. В связи с этим было предложено либо сохранить пункт 1 (b) (iv) в его нынешней формулировке, либо в ином случае отразить его содержание в пункте 1 (b). Было разъяснено, что сохранение ссылки на экологические соображения только в пункте 2 в контексте определения "социально-экономических факторов" подразумевало бы, что учет таких соображений носит исключительный характер, тогда как в действительности они во все большей мере учитываются в практической деятельности. Впоследствии было решено исключить текст пункта 1 (b) (iv) и вместо этого сослаться на экологические характеристики в тексте пункта 1 (b) (ii).

58. В то же время было признано, что экологические соображения не обязательно потребуются всегда учитывать при оценке представлений. Было отмечено, что с учетом предложенного изменения текста пункта 1 (b) во вступительных положениях (см. пункт 55 выше) будет обеспечена достаточная гибкость в этом отношении.

59. Было также признано, что не все экологические соображения будут связаны с объектом закупок. Было высказано мнение о том, что, когда они не связаны таким образом, они могут все же учитываться, но – согласно условиям пункта 2 этой статьи – в качестве части других социально-экономических факторов. Что касается условий, установленных согласно пункту 2, то предпочтение было отдано предложению об изменении текста пункта 2 следующим образом: "если это разрешено подзаконными актами о закупках или ... (государство, принимающее настоящий Закон назначает утверждающий орган)".

60. Было подчеркнуто, что, поскольку пункт 2 касается общей политики государства, закупающая организация может и не обладать дискреционным полномочием для принятия решения о том, следует ли учитывать факторы, перечисленные в этом пункте. В связи с этим было предложено и решено изменить вступительную часть текста пункта 2, с тем чтобы он охватывал не только дискреционный, но и обязательный учет факторов, перечисленных в этом пункте.

61. Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, остается ли надлежащей ссылка на "соображения национальной обороны и безопасности" в пункте 2 (c). Предпочтение было отдано либо исключению пункта 2 (c), либо его замене соответствующими общими принципами. В связи с этим внимание членов Рабочей группы было привлечено к ее решению о разработке положений пересмотренного Типового закона не на основе того, что или в каком секторе закупается, а на основе сложного характера закупок. Кроме того, была выражена

озабоченность по поводу того, что нынешняя формулировка не содержит ссылки на деликатные закупки в целом, с тем чтобы охватить, например, соображения обеспечения общественной безопасности. Рабочая группа решила исключить пункт 2 (с) при том понимании, что проект пересмотренного Типового закона уже предусматривает другие средства для учета "соображений национальной обороны и безопасности", например посредством выбора надлежащего метода закупок.

62. Была подчеркнута связь между положениями статей 11 и 10. Было предложено добавить в конце текста статьи 11 ссылку на статью 10 и, в частности, на требование выполнить положения и условия договора о закупках или рамочного соглашения.

Статья 12. Правила, касающиеся оценки стоимости закупок

63. Рабочая группа отметила, что данный проект статьи является новым и был предложен Секретариатом с учетом результатов его консультаций с экспертами. Напоминалось о том, что положения этого проекта статьи основываются на эквивалентных положениях Соглашения о правительственных закупках Всемирной торговой организации ("СПЗ ВТО") (статья II.2 и 3 варианта 1994 года и статья II.6 варианта 2006 года). Было разъяснено, что эти положения значимы в контексте закупок объекта с невысокой стоимостью и предельной стоимости, предусмотренных в проекте пересмотренного Типового закона с точки зрения использования внутренних закупок, проведения торгов с ограниченным участием или направления просьбы об использовании процедуры котировок.

64. В отношении пункта 1 были внесены предложения добавить в конце текста пункта 1 следующие слова "или в ином случае избежания обязательств согласно настоящему Закону" и заменить слова "с целью" словами "с результатом [или с последствием]". В отношении последнего предложения были выражены сомнения.

65. Предложение включить ссылку на варианты возобновления или продления действия договоров в пункте 2 не получило поддержки, поскольку оно выходит за рамки Типового закона (т.е. касается осуществления договора). Вместо этого было предложено включить в Руководство формулировку из СПЗ ВТО, касающуюся этого вопроса и предусматривающую, что "если закупки сопряжены с возможностью выбора факультативных положений, то максимальную совокупную оценочную стоимость закупок, включая факультативные закупки".

66. В ответ на вопрос о том, являются ли эти положения полезными, поскольку лишь относительно небольшое число предельных стоимостей предусматривается в Типовом законе по сравнению с другими документами, предпочтение было отдано сохранению этих положений в их нынешних формулировках во избежание антиконкурентного поведения, будь то посредством искусственного уменьшения объема договора или посредством его искусственного увеличения.

Статья 13. Правила, касающиеся языка документации

67. В отношении этой статьи не было высказано каких-либо замечаний.

Статья 14. Разъяснения и изменения тендерной документации

68. Рабочая группа отметила, что предлагаемая статья была взята из главы Типового закона 1994 года, касающейся процедуры торгов. Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос об установлении пределов изменений, разрешенных согласно пункту 2 этой статьи, опираясь, например, на понятие "существенное изменение условий закупок", как оно определено в статье 2 проекта пересмотренного Типового закона. Было высказано мнение о том, что никаких пределов такого рода не следует устанавливать с учетом других положений Типового закона, которые уже предусматривают достаточные гарантии от злоупотреблений.

69. Было высказано предположение о том, что в тексте Руководства, посвященном пункту 2 этой статьи, должна содержаться перекрестная ссылка на положения статьи 34 проекта пересмотренного Типового закона, касающейся необходимости продления окончательного срока для направления представлений в случае внесения изменений в тендерную документацию.

70. Была выражена озабоченность в ответ на предположение о том, что в тексте пункта 3 слова "в ходе этой встречи" следует заменить словами "в ходе этой встречи или до нее", поскольку это предположение сопряжено с формулировкой, которая изменит сферу применения данной статьи. По этой причине было предложено отразить содержание этого предположения в Руководстве или в любом другом положении в тексте.

Статья 15. Обеспечение представления

71. В отношении этой статьи не было высказано каких-либо замечаний.

Статья 16. Предквалификационные процедуры

72. Рабочей группе было предложено пересмотреть свое ранее принятое решение об использовании термина "условия" в качестве технологически нейтральной замены термина "место". Рабочая группа приняла к сведению и согласилась с озабоченностью экспертов, выраженной через Секретариат и касающейся того, что данный новый термин затруднит понимание этого текста. Рабочая группа решила восстановить первоначальный термин "место" в этом положении и других соответствующих положениях.

73. Необходимость в дополнительной формулировке, предложенной в пункте 9 для учета закупок, сопряженных с использованием секретной информации, и в аналогичных положениях в тексте была поставлена под сомнение с учетом положений статьи 23 (4). Была выражена озабоченность по поводу того, что эти положения могут разрешать закупающей организации не выполнять решения суда, предписывающего обнародование информации согласно статье 23 (4), хотя было решено, что наступление такого последствия не предполагалось. Была подчеркнута полезность предложенных положений пункта 9 и других положений, поскольку они предоставят принимающим Типовой закон государствам ориентиры в отношении того, какие положения пересмотренного Типового закона могут требовать установления исключений из требований об обнародовании информации. Рабочая группа поручила Секретариату

пересмотреть предложенную формулировку с учетом высказанных предположений.

74. Рабочая группа напомнила о том, что была выражена озабоченность по поводу трудностей в передаче смысла термина "секретная информация" на всех языках Организации Объединенных Наций (см. пункт 39 выше), поскольку этот термин может и не быть столь очевидным в других языках. В связи с этим было предложено, чтобы в тексте пересмотренного Типового закона использовалось любое определение, употребляемое в документах Организации Объединенных Наций или в директивах Европейского союза. Была подчеркнута необходимость обеспечения согласованности в использовании этого термина во всем тексте Типового закона и на всех языках.

75. В отношении пункта 4 и в ответ на вопрос о том, могут ли изменения в тексте 1994 года указывать на то, что могут взиматься сборы в большем размере, чем это ранее разрешалось, было решено, что в Руководстве следует разъяснить, что расходы на разработку документации (включая гонорары консультантов и расходы на рекламу) не должны возмещаться с помощью этого положения. Было уточнено, что такие расходы должны ограничиваться минимальной платой за предоставление документации (и ее печатание в надлежащих случаях).

76. Было решено исключить из текста пункта 10 слова "по запросу".

Статья 17. Отмена закупок

77. Рабочая группа отметила, что данная статья была пересмотрена с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункты 183-208). Было также отмечено, что в ходе консультаций с экспертами, проведенных Секретариатом, в связи с этими положениями экспертами был поставлен ряд вопросов, например, вопрос о добавлении к тексту пункта 1 следующего текста: "[, при условии, что обстоятельства, обусловившие отмену закупок, [нельзя было предвидеть] [не возникли вследствие медлительности или безответственного поведения со стороны] закупающей организации]". Было разъяснено, что в ходе консультаций также указывалось на то, что даже при таких обстоятельствах публичные интересы могли бы быть лучше соблюдены, если бы закупки были отменены, но такая отмена влекла бы за собой определенные последствия (например, компенсацию расходов на торги). Таким образом, Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, следует ли включить предложенную формулировку в пункт 1 или в пункт 3 в связи с вопросом об ответственности. Кроме того, Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, может ли отмена закупок привести к возникновению ответственности только в отношении поставщиков или подрядчиков, представления которых были вскрыты. В этом отношении было отмечено, что, по мнению экспертов, с которыми проконсультировался Секретариат, всегда признавалось, что поставщики или подрядчики направляют свои представления на свой риск и несут связанные с этим расходы, однако эта позиция меняется после вскрытия представлений.

78. Было решено, что пункт 1 будет сохранен без изменений; слова "по запросу" будут исключены из текста пункта 2; содержание сноски 14 будет отражено в Типовом законе, хотя и без создания впечатления о том, что устанавливается прямое или косвенное предварительное условие для

применения пункта 1; и содержание сноски 16 будет отражено в Руководстве. Кроме того, было решено, что в этой статье не будут затрагиваться вопросы возмещения убытков и использования других средств защиты, хотя было признано, что эта статья в своей измененной формулировке будет иметь последствия для положений Типового закона, касающихся обжалования.

79. В отношении пункта 3 были поставлены три вопроса: вопрос о том, следует ли предусмотреть возможность отмены закупок до и после вскрытия тендерных заявок (на который был получен утвердительный ответ); вопрос о том, следует ли предусмотреть обоснование этого на любом из таких этапов и если да, то какое обоснование будет требоваться; и вопрос о том, какая ответственность может возникать в связи с договорным правом или другими правовыми нормами. Было высказано мнение о том, что вопросы ответственности выходят за пределы сферы применения Типового закона и в связи с этим их не следует затрагивать в данной статье. Предпочтение было отдано включению в Руководство разъяснения, согласно которому закупающая организация может нести ответственность за отмену закупок в соответствии с другими отраслями права.

80. После обсуждения было предложено исключить из пункта 3 предложенный текст, взятый в квадратные скобки, и вместо этого добавить вступительную формулировку следующего содержания: "если только отмена закупок не является последствием медлительности или безответственного поведения со стороны закупающей организации". Было отмечено, что предложенная формулировка также учитывает непредвиденные события и что ответственность будет возникать при исключительных обстоятельствах.

81. Было сочтено, что цель этой статьи заключается в обеспечении правильного баланса между дискреционным полномочием закупающей организации на отмену закупок на любом этапе процесса закупок, охватываемого Типовым законом, и необходимостью обеспечивать надлежащую защиту рынка от безответственных действий закупающих организаций. Было отмечено, что некоторые закупающие организации в своей практике действительно злоупотребляют дискреционным полномочием на отмену закупок для изучения условий на рынке. Было решено, что эти вопросы будут затронуты в той части Руководства, которая посвящена этой статье.

Статья 18. Отклонение представлений с аномально заниженной ценой

82. В отношении этой статьи не было высказано каких-либо замечаний.

Статья 19. Отклонение представления на основании подкупа со стороны поставщиков или подрядчиков, несправедливого конкурентного преимущества или коллизии интересов

83. Рабочая группа отметила, что пункт 1 этой статьи был пересмотрен с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункты 214-222).

84. Было предложено исключить слова "с целью подкупа" из текста пункта 1 (а), с тем чтобы охватить взятки и вознаграждения по смыслу этих терминов, как они понимаются в некоторых странах, и чтобы обеспечить

соответствие со статьей 8 Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции² (которая охватывает в целом все коррупционные деяния). Хотя была выражена некоторая поддержка предложения об исключении этого выражения, была выражена и озабоченность по поводу того, что предложенная поправка будет иметь, с одной стороны, противоположный эффект в результате исключения применения этих положений к взяткам и, с другой стороны, будет позволять отклонять представления на основании вознаграждения незначительной стоимости, которое не может воздействовать на поведение закупающей организации.

85. В ответ на эту озабоченность было высказано мнение о том, что положения этой статьи следует обусловить другими отраслями права, которые регулируют вопросы борьбы с коррупцией, и что этот момент следует отразить в Руководстве. В связи с этим подчеркивалось большое значение статьи 3. Было сочтено, что регулирование вопросов, затрагиваемых в статье 19, без включения перекрестных ссылок на другие соответствующие отрасли права может породить излишнюю путаницу, непоследовательность и неправильные представления о политике принимающего Типовой закон государства в области борьбы с коррупцией. Вместе с тем было высказано предостережение о том, что такие перекрестные ссылки не должны непреднамеренно приводить к ошибочному пониманию, согласно которому осуждение в уголовно-правовом порядке будет предварительным условием отклонения представления.

86. Предпочтение было отдано формулировке, содержащейся в испанском и французском текстах и отражающей "влияние", которое вознаграждение оказывает на поведение закупающей организации. Другое предложение предусматривало включение ссылки на "противоправный подкуп".

87. Превалирующее мнение заключалось в том, что слова "с целью подкупа ... в отношении" следует заменить словами "которые могут влиять".

88. Было высказано предположение о том, что в пункте 1 (b) следует сослаться на "установленное" несправедливое конкурентное преимущество, с тем чтобы избежать исключения поставщиков или подрядчиков, в отношении которых все еще проводится расследование. Вместе с тем было сочтено, что этот аспект имеет значение во всех случаях, перечисленных в данном пункте, и подразумевается во всех ситуациях, предусмотренных этой статьей.

89. В ответ на поставленный вопрос о содержании сноски 19 было решено, что в Руководстве будут затронуты вопросы, касающиеся необоснованного отклонения и начала процесса, включая проведение диалога для обсуждения возможной коллизии интересов, на основе положений статьи 18, регулирующей процедуры расследования в отношении представлений с аномально заниженной ценой.

90. Были внесены предложения о том, чтобы в соответствующих положениях Руководства затрагивались, например: i) применимые стандарты (например, консультантам, участвовавшим в разработке тендерной документации, должно быть запрещено участвовать в процедурах закупок, в связи с которыми использовалась такая документация); ii) трудности, связанные с установлением

² United Nations, *Treaty Series*, vol. 2349, No. 42146.

факта коррупции в отличие от взятки, поскольку факт коррупции может быть сопряжен с целой цепочкой действий в течение определенного времени, а не с каким-либо одним действием; iii) тот факт, что объединение положений, касающихся коллизии интересов (которые ссылаются на какую-либо ситуацию) и коррупции (которая представляет собой правонарушение) может привести к путанице и его следует избегать; и iv) порядок рассмотрения положения какой-либо дочерней компании.

Статья 20. Акцепт выигравшего представления и вступление в силу договора о закупках (см. также документ A/CN.9/WG.I/WP.71, пункт 28)

91. Было отмечено, что упрощение и стандартизация в большей степени были бы достигнуты путем объединения всех положений, касающихся ограничений в отношении раскрытия информации, таких как ограничения, предусмотренные в пункте 2 (b), в одной статье (см. далее пункт 102 ниже). С этой же целью все положения, касающиеся информации, которая подлежит включению в отчет о процедурах закупок, например положения пункта 3, должны быть отражены только в статье 23, касающейся документального отчета о процедурах закупок, с включением в текст Руководства, посвященный соответствующим положениям, перекрестных ссылок на содержание статьи 23.

92. Рабочая группа отметила, что текст пункта 2 (c) был пересмотрен с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункты 230 и 237). Было высказано и получило поддержку предположение о том, что в данный пункт следует внести дополнительные изменения, с тем чтобы сослаться на период ожидания разумной продолжительности, который отражал бы условия какой-либо конкретной закупки, а не устанавливать какой-либо конкретный срок.

93. Рабочая группа рассмотрела вопрос о направлении соответствующей информации в целом согласно проекту пересмотренного Типового закона и в конкретном контексте пункта 2 и сноски 25. Напоминалось о высказанном на сорок второй сессии Комиссии предположении о том, что вопросы информирования проигравших поставщиков или подрядчиков можно было бы с пользой рассмотреть в Руководстве, а не регулировать их в Типовом законе (A/64/17, пункт 240); это предположение было высказано вновь. Было разъяснено, что процедуры информирования значительно разнятся не только в каждой стране, но и в связи с каждой закупкой и что положения об информировании не поддаются с легкостью принудительному исполнению. Рабочая группа решила, что в Руководстве будет затронут только вопрос об информировании.

94. В ответ на выраженную озабоченность по поводу того, что эта статья подразумевает наличие всегда только одного выигравшего представления, было высказано мнение о том, что этот вопрос будет урегулирован с помощью определения понятия "выигравшего представления" (как это было сделано в отношении "договора о закупках").

95. В контексте пунктов 3 и 11 и сноски 31 Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должна ли эта статья в целом или только некоторые ее положения применяться к рамочным соглашениям, и если да, то к какому виду таких соглашений и на каком этапе. Рабочая группа отметила, что на сорок второй

сессии Комиссии было отложено рассмотрение пунктов 3 и 11 этой статьи в контексте рамочных соглашений (A/64/17, пункты 242, 243 и 247). Рабочая группа напомнила о том, что до настоящего времени высказывались разные мнения в отношении целесообразности установления периода ожидания на этапе принятия решения о заключении договоров о закупках в соответствии с рамочными соглашениями (A/CN.9/668, пункты 141-144). Рабочей группе было предложено рассмотреть вариант, предусматривающий короткий период ожидания, который мог бы смягчить озабоченность, выраженную в отношении оперативности принятия решения применительно к рамочным соглашениям и который с учетом более ограниченных озабоченностей, которые может вызвать решение о заключении договора о закупках в соответствии с таким соглашением, может также предусматривать предоставление достаточного времени поставщикам. Было отмечено, что в электронных рамочных соглашениях этот период может быть весьма коротким, а в открытом рамочном соглашении период ожидания может и не требоваться.

96. После обсуждения было решено, что конкурентные этапы процедур рамочных соглашений, т.е. заключение закрытых рамочных соглашений и заключение договоров о закупках после проведения второго этапа конкуренции по всем рамочным соглашениям будут предусматривать соответствующий период ожидания. Если второй этап предполагает не реальную конкуренцию, а скорее отбор наилучшей цены из имеющегося перечня ofert, то положения о периоде ожидания не будут применяться и в Руководстве будет сделана соответствующая ссылка.

97. Было также высказано мнение о том, что положения о периоде ожидания в контексте рамочных соглашений следует включить в главу VII, с тем чтобы охватить различные виды рамочного соглашения. Рабочая группа пришла к пониманию, согласно которому эти вопросы следует вновь подробно рассмотреть при обсуждении положений, касающихся рамочных соглашений.

98. Секретариату было предложено уточнить причины включения в пункт 6 ссылок на министерство-заказчика и исключить их, если в предшествующих материалах, посвященных разработке этих положений, не будет найдено оснований для сохранения этих ссылок.

Статья 21. Публичное уведомление о решениях о заключении договоров о закупках и рамочное соглашение

99. Рабочая группа отметила, что данная статья была пересмотрена с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункт 265), и результатов консультаций Секретариата с экспертами.

100. Предпочтение было отдано сохранению в пункте 3 слова "периодически", поскольку оно обеспечивает большую гибкость для принимающих Закон государств, и исключению ссылки на ежеквартальные уведомления, хотя в Руководстве следует подчеркнуть, что выражение "периодически" не следует толковать как допускающее необоснованно длительные периоды времени. Было высказано мнение о необходимости указать в Руководстве, что уведомления согласно пункту 2 должны публиковаться по крайней мере один раз в год.

Статья 22. Конфиденциальность

101. Рабочая группа отметила, что данная статья была пересмотрена с учетом соображения, высказанного на сорок второй сессии Комиссии (A/64/17, пункты 248-266), и результатов консультаций Секретариата с экспертами. Рабочая группа отметила также, что упоминание "органа по обжалованию или компетентного суда" следует рассматривать совместно со статьей 23 (4), в которой этот же вопрос не урегулирован.

102. Рабочая группа напомнила о высказанном ранее на сессии мнении о том, что все положения, касающиеся раскрытия информации, включая ограничения на раскрытие секретной информации, должны быть сведены в единую статью (см. пункт 91 выше). Это мнение получило поддержку. Рабочая группа поручила Секретариату разработать такую сводную статью.

103. В отношении упоминания "органа по обжалованию или компетентного суда" было отмечено, что во всех положениях, в которых рассматривается этот вопрос, ссылку следует всегда делать на компетентный суд в дополнение к любому другому компетентному органу, назначенному принимающим Закон государством. Было предложено указать в Руководстве такие другие возможные органы, включая органы, упомянутые в главе VIII проекта пересмотренного Типового закона. Согласно другому мнению, перечень вариантов, предлагаемых на выбор принимающему Закон государству, следует указать не в Руководстве, а в Типовом законе.

Статья 23. Документальный отчет о процедурах закупок

104. Было решено использовать во вступительном предложении пункта 1 выражения "в который включается" вместо выражения "в котором содержатся, как минимум,". В отношении исключения слов "как минимум" была сделана оговорка, поскольку такое исключение устранил гибкость и потребует разработки исчерпывающих положений. В ответ было отмечено, что предложенная формулировка не предполагает, что эти положения должны быть исчерпывающими.

105. Было решено, что слово "требование" в пункте 1 (г) следует заменить словом "жалоба", поскольку последний термин используется в главе VIII.

106. Рабочая группа отметила, что предложенный пункт 5 является новым и что он был включен по предложению экспертов, внесенному в ходе консультаций с Секретариатом, и отражает соответствующие требования Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции. Было высказано мнение о том, что в тексте Руководства по этой статье можно разъяснить необходимость сохранения документов и включить перекрестную ссылку на применимые правила ведения документальных отчетов и архивирования. Было также отмечено, что если принимающее Закон государство сочтет также необходимым хранить вместе с документами по конкретным закупкам применимые внутренние нормативные и инструктивные документы, то оно может включить это требование в соответствующие подзаконные акты.

**В. Глава II. Методы закупок и условия их использования
(A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 9 и 11-14,
и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.2)**

Статья 24. Методы закупок

107. Напоминалось о том, что Рабочая группа постановила предусмотреть в пересмотренном Типовом законе комплекс методов закупок, включающий различные виды закупок. Было признано, что с учетом применения в практике самых различных видов закупок перечень имеющихся методов закупок является слишком обширным. Предложение о сокращении этого перечня за счет исключения некоторых методов закупок или их группирования согласно подходу в СПЗ ВТО поддержки не получило.

108. Была выражена обеспокоенность в связи с тем, что в проект пересмотренного Типового закона включены такие не встречающиеся в Типовом законе 1994 года понятия, как открытые торги. В ответ было отмечено, что термин "открытые торги" аналогичен термину "торги" согласно тексту 1994 года, и что прилагательное "открытый" было добавлено для согласования с другими текстами о закупках, а также для отличия этого метода от торгов с ограниченным участием.

109. Было отмечено, что все предусмотренные в пересмотренном проекте Типового закона методы закупок должны быть перечислены в пункте 1 и что для удобства чтения заключительное выражение текста этого пункта "согласно положениям статей 25-27" следует перенести в вводную часть положений пункта 1.

Статья 25. Общие правила, применимые к выбору метода закупок

110. Была выражена обеспокоенность в связи с тем, что пункт 1 изменяет содержание статьи 18 (1) Типового закона 1994 года, который предписывает проведение торгов для закупок товаров (работ), а не закупок услуг, хотя при этом было отмечено, что Рабочая группа решила устранить различие между закупками товаров, работ и услуг. В ответ было отмечено, что одним из оснований использования нынешней формулировки является ее процедурная схожесть с предусмотренными в тексте 1994 года методами закупок товаров и услуг и что основное различие между ними заключается в степени уточнения информации в спецификациях и степени допустимой гибкости в отношении критериев оценки. Было разъяснено, что, поскольку эти два вопроса рассматриваются теперь в порядке общего принципа в статьях, посвященных описанию и критериям оценки (статьи 10 и 11), проекта пересмотренного Типового закона, процедуры и выбор между ними можно оптимизировать таким образом, какой предлагается в проекте пересмотренного Типового закона.

111. Было высказано мнение, что пункт 1 данной статьи можно в альтернативном порядке применять к закупкам, спецификации на которые могут быть составлены с самого начала закупок. В то же время было признано, что в проекте пересмотренного Типового закона сохранена общая направленность статьи 18, поскольку в нем говорится, что наилучшим методом обеспечения конкуренции и прозрачности является проведение открытых торгов.

112. Секретариату было предложено пересмотреть эту статью для отражения в тексте признания недопустимости использования открытых торгов при закупках консультативных или интеллектуальных услуг, не поддающихся количественному измерению.

Статья 26. Условия использования методов закупок согласно главе IV настоящего Закона (торги с ограниченным участием, запрос котировок и запрос предложений без проведения переговоров)

113. В отношении пункта 2 предпочтение было отдано использованию выражения "экономичности и эффективности", взятого из преамбулы Типового закона. В то же время было высказано сомнение в отношении вообще целесообразности упоминания в этой статье "экономичности и эффективности", поскольку эти соображения распространяются на все закупки. Другие предложения заключались в исключении положения об "экономичности и эффективности" и его замене выражением "когда это необходимо по причинам экономичности и эффективности", содержащимся в Типовом законе 1994 года, а также включении в статью 25 (2) ссылки на экономичность и эффективность. Было отмечено, что в результате этого данное выражение применялось бы ко всем методам закупок. Были высказаны оговорки в отношении целесообразности предположения о том, что экономичность и эффективность являются основными соображениями при выборе методов закупок согласно статьям 27-29.

114. Была также выражена обеспокоенность в связи с тем, что сохранение ссылки на экономичность и эффективность привносит в пункт 2 два уровня условий, которые необязательно совместимы друг с другом. Было отмечено, что первый уровень условий содержится в подпунктах (а) и (b) данного пункта, тогда как вторым уровнем является требование о максимальной экономичности и эффективности. Было высказано мнение о том, что, хотя перечисленные в подпункте (b) условия отражают понятие максимальной экономичности и эффективности, условия, перечисленные в подпункте (а), фактически не связаны с этим понятием. В то же время было высказано замечание о том, что последствиями упоминания экономичности и эффективности только в этой статье может быть косвенное признание того, что другие методы считаются менее экономичными и эффективными, или того, что при выборе торгов с ограниченным участием эти цели считаются основными.

115. Возобладало мнение о том, что ссылку на экономичность и эффективность следует исключить из положений пункта 2.

116. В отношении пункта 3 было высказано предположение о том, что ссылка на все применимые предельные суммы для выбора того или иного метода закупок или вида привлечения предложений согласно проекту пересмотренного Типового закона должна быть включена в статью 24.

117. В отношении пункта 4 было подтверждено, что данные положения призваны разрешить закупки простых, поддающихся количественному измерению услуг, когда решения о заключении договора выносятся на основе отвечающего требованиям представления с наименьшей ценой или закупок в рамках фиксированного бюджета (см. далее пункт 177 ниже). Вместе с тем была

выражена обеспокоенность в связи с тем, что никаких конкретных условий для применения этого метода не было установлено (см. далее пункт 174 ниже).

118. В отношении вопроса, затронутого в сноске 58, предпочтение было отдано использованию термина "финансовые", а не "коммерческие" или "ценовые", с тем чтобы охватить расходы в течение всего срока эксплуатации, оперативные расходы и финансовые условия, а также саму цену. Вместе с тем было выражено сомнение в отношении того, что этот подход будет совместим с положениями статьи 41. Было решено, что формулировки положений статьи 41 и статьи 26 (4) следует согласовать.

119. Согласно другому мнению, следует сохранить ссылку только на "ценовые" аспекты с учетом положений статьи 41 (8) (а) и принятой в некоторых правовых системах практики рассматривать в рамках систем двух конвертов только цену после оценки технических аспектов представлений. Превалировало мнение о том, что следует использовать термин "финансовые". (См. далее пункт 176 ниже; последующее обсуждение методов закупок, предусмотренных в главе IV, см. в пунктах 159-181 ниже).

Статья 27. Условия использования методов закупок согласно главе V Типового закона

120. Был поставлен общий вопрос относительно группирования методов закупок согласно статьям 26 и 27. Например, двухэтапные торги были сочтены одним из вариантов открытых торгов и в связи с этим было заявлено, что этот метод было бы целесообразно предусмотреть в статье 26, а не в статье 27. Было также высказано мнение о том, что такое группирование указывает на иной подход к выбору методов закупок, чем подход, который изложен в статье 19 (1) (а) текста 1994 года.

121. В ответ было заявлено, что основное различие между методами закупок, изложенными в статьях 26 и 27, обусловлено тем, можно ли в самом начале этих процедур составить надлежащее описание. Вместе с тем было признано, что вопрос о том, может ли закупающая организация практически сформулировать спецификации всеобъемлющим образом, не является определяющим критерием при всех обстоятельствах, предусмотренных в статье 27. В этом отношении было отмечено, что необходимость проведения закупающей организацией диалога или переговоров с поставщиками может возникать в качестве последствия того факта, что закупающая организация не в состоянии сформулировать свои спецификации, или потому, что переговоры или диалог в иных случаях являются необходимыми для осуществления закупок согласно статье 27 (1) (b)-(d) и статье 27 (2).

122. Было отмечено, что в статье 26 (1) упоминается "подробное" описание объекта закупок, тогда как статья 27 (1) (а) содержит ссылку на "достаточно всеобъемлющее" описание, и было высказано мнение о необходимости обеспечить соответствие этих ссылок друг другу. (Дополнительное изменение, которое было решено внести в статью 27 (1) (а) в результате последующего обсуждения методов закупок, предусмотренных главой V, см. в пункте 193 ниже).

123. После обсуждения, в ходе которого имел место обмен мнениями в отношении закупок, сопряженных с проведением диалога и переговоров, было решено, что данное широкое различие между статьями 26 и 27 в

рассматриваемом Рабочей группой тексте будет сохранено и что это различие в действительности отражает подход, предусмотренный в статье 19 (1) (a) текста 1994 года.

124. Было подчеркнуто, что методы закупок, перечисленные в статье 27, представлены в качестве части комплектного подхода. Были высказаны разные мнения в отношении надлежащего порядка изложения этого подхода: некоторые члены Рабочей группы считали, что большое разнообразие фактических ситуаций, с которыми придется столкнуться в практике, показывает, что весь инструментарий, предусматриваемый этой статьей, должен использоваться гибко; другие члены Рабочей группы полагали, что статья 27 в своей нынешней формулировке должна проводить различие между различными методами закупок, о которых идет речь, и должна предусматривать условия использования каждого из этих методов, среди прочего, во избежание злоупотреблений.

125. В связи с этим был поставлен вопрос о том, предусматриваются ли в проекте текста достаточные рекомендации: нормы и стандарты существуют для оказания содействия в выборе метода из числа других методов закупок, но они не предусматриваются тогда, когда такой выбор следует сделать согласно статье 27. Было также отмечено, что условия использования не могут в полной мере затрагивать соображения, высказанные в результате выбора метода закупок, и что в действительности может и не быть целесообразным, чтобы они это делали. Было добавлено, что такой выбор может и не поддаваться в практике оспариванию и что основной вопрос должен заключаться в создании возможности для структурированного процесса принятия решений со стороны закупающей организации и регулирования рисков, возникновение которых могут повлечь за собой такие решения. Было решено, что эти вопросы будут рассмотрены тогда, когда Рабочая группа будет рассматривать процедуры использования каждого соответствующего метода или после этого. Было также решено, что будет необходимо включить в Руководство подробный комментарий, касающийся вопросов выбора из числа методов, предусмотренных в статье 27, с точки зрения как законодателей, так и закупающих организаций. Кроме того, в этих рекомендациях следует затронуть элементы такого выбора, которые не могут быть урегулированы в законодательном тексте и которые должны опираться на примеры из реальной жизни.

126. Рабочей группе было настоятельно предложено сохранять преемственность правовых норм до степени, соизмеримой с усилением этого текста посредством его изменения, с тем чтобы свести к минимуму трудности внесения этих изменений и учесть издержки, связанные с внесением таких изменений, и избежать недолжного использования и возникновения путаницы в тех государствах, которые приняли текст 1994 года, особенно в отношении внедрения новых методов закупок.

127. Что касается методов закупок, изложенных в статье 27, то были поставлены следующие вопросы: двухэтапные торги обычно будут сопряжены с процессом определения потребностей закупающей организации до начала закупок, возможно, с участием экспертов-консультантов. Этот метод обычно, но необязательно, связан с проведением на первом этапе диалога с целью разработки спецификаций для второго этапа. Что касается запроса предложений с проведением диалога, то часть этапов изысканий и разработок может быть проведена в рамках самих закупок с использованием диалога с представителями

рынка. Было отмечено, что последний подход был разработан в значительной мере после принятия текста 1994 года и что его можно было бы с пользой учесть в проекте пересмотренного текста для повышения экономичности и эффективности. Было добавлено, что процедуры, касающиеся этих двух методов закупок, являются аналогичными с одним существенным различием, заключающимся в том, что двухэтапные торги в конечном счете будут сопряжены с принятием одного технического решения, тогда как запрос предложений с проведением диалога приведет к внесению предложений, которые могут предусматривать разные решения.

128. Был поставлен вопрос о том, следует ли сохранить все методы, предусматриваемые в этой статье, и следует ли зарезервировать некоторые из них для конкретных видов закупок, например закупок консультативных услуг. Рабочая группа решила урегулировать этот вопрос при рассмотрении процедур, касающихся каждого метода закупок, и в сочетании с соответствующими условиями использования каждого метода, но подтвердила свое понимание, согласно которому в принципе все методы закупок могут использоваться в отношении всех видов закупок. Кроме того, Рабочая группа решила рассмотреть на более позднем этапе вопрос о том, следует ли использовать метод конкурентных переговоров при некоторых или всех обстоятельствах, указанных в статье 27, особенно с учетом неструктурированной и неурегулированной процедуры его использования.

129. Напоминалось о том, что конкурентные переговоры могут проводиться в случае, когда существует срочная потребность в объекте закупок согласно статье 27 (2), как и в случае закупок из одного источника согласно статье 29 (b). Было решено, что надлежащий выбор соответствующего метода из числа этих методов должен отражать степень срочности, с которой сталкивается закупающая организация, и Секретариату было предложено отразить этот момент в тексте. (Последующее обсуждение методов закупок, предусмотренных в главе V, см. в пунктах 182-210 ниже).

Статья 28. Условия использования электронного реверсивного аукциона

130. Было отмечено некоторое несоответствие вариантов на определенных языках и английского варианта этого текста, в частности в отношении ссылки на практическую возможность формулирования описания объекта закупок. Секретариату было предложено обеспечить соответствие вариантов текста на всех языках.

Статья 29. Условия использования закупок из одного источника

131. Было решено, что после пункта (d) следует добавить союз "или". Кроме того, напоминалось о том, что согласно ранее принятому решению в статье 29 (b) должна содержаться ссылка на более высокую степень срочной необходимости в объекте закупок, чем в статье 27 (2) (см. пункт 129 выше).

С. Глава III. Открытые торги (A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.3)

Статья 30. Процедуры привлечения тендерных заявок

132. Было решено, что нумерацию этого пункта следует исключить и что его текст должен начинаться выражением "если только речь не идет о предквалификационных процедурах", которым будет заменена нынешняя ссылка на статью 16.

Статья 31. Содержание приглашения к участию в торгах

133. Рабочая группа напомнила о своем решении в отношении использования выражения "как минимум" в контексте статьи 23 (1) (см. пункт 104 выше). Согласно пониманию Рабочей группы такое же изменение будет произведено в статье 31 и в других положениях в таком же контексте.

Статья 32. Предоставление тендерной документации

134. Рабочая группа напомнила о своем решении в отношении текста Руководства, в котором будет подробно говориться о расходах, связанных с предоставлением документации поставщикам или подрядчикам (см. пункт 75 выше). Было решено, что такое же положение следует включить в текст Руководства, посвященный статье 32.

Статья 33. Содержание тендерной документации

135. Согласно пониманию Рабочей группы изменение, которое было решено произвести ранее в ходе сессии в отношении слов "как минимум", должно быть также внесено в статью 33 (см. пункт 104 выше).

136. Было решено, что в пункте (d) слова "заказать" и "предоставленный" следует заменить словом "закупить" и следует добавить ссылку на место, в котором должна быть произведена поставка товаров. Было предложено восстановить формулировку из Типового закона 1994 года, в которой содержалась ссылка на характер и необходимые технические и качественные характеристики товаров, работ или услуг и которая была заменена определяемым термином "описание объекта закупок", в сочетании с перекрестной ссылкой на статью 10. Была выражена озабоченность в отношении использования слов "количество услуг".

137. В связи со ссылкой на "количество услуг" был поставлен вопрос о том, призваны ли эти положения указать на то, что количество товаров всегда должно быть зафиксировано в тендерной документации, что будет препятствовать закупающей организации предусматривать варианты в отношении приобретения дополнительного количества товаров. Было проведено различие между этой общей практикой и случаями, указанными в статье 29 (с). Напоминалось о том, что проект пересмотренного Типового закона требует обеспечения определенности в отношении количества, за исключением его положений, касающихся рамочных соглашений, а это будет означать, что в тендерной документации следует указать, по меньшей мере, максимальное количество товаров, которое предусматривается закупить в соответствии со всеми вариантами.

138. В ответ на вопрос относительно слов "желательные или требуемые сроки, при наличии таковых," было подтверждено, что эти положения действительно предусматривают, что закупающая организация будет проявлять гибкость при определении срока поставки объекта закупок с учетом своих потребностей.

139. Напоминалось о том, что соответствующие изменения потребуется произвести в пунктах (п) и (q) в отношении слова "условия" (см. пункт 72 выше). Секретариату было также предложено изменить формулировку пункта (v) для обеспечения большей ясности.

Статья 34. Представление тендерных заявок

140. Была выражена оговорка в отношении предложения добавить в пункте 4 после слова "немедленно" слово "одновременно". Согласно пониманию Рабочей группы слово "немедленно" будет отражать смысл, который призвана довести предложенная фраза.

141. Была выражена озабоченность по поводу жесткого характера положений пункта 6. Напоминалось о ходе разработки этих положений и посвященного им текста Руководства, в котором указывается, что данные положения были разработаны таким образом, чтобы устанавливать необходимые гарантии от злоупотреблений.

Статья 35. Срок действия тендерных заявок; изменение и отзыв тендерных заявок

142. Рабочая группа напомнила о том, что на своей пятнадцатой сессии она отложила рассмотрение данной статьи, основанной на статье 31 Типового закона 1994 года, из-за расхождения во мнениях, высказанных в отношении предложения об исключении второго предложения текста в пункте (2) (a) (A/CN.9/668, пункты 175-176).

143. Было отмечено, что, хотя предложенные для исключения положения и являются технически излишними, они включены в ряд законов о закупках и их сохранение может быть полезным как указание принимающим Закон государствам на последствия, возникающие в том случае, когда поставщики или подрядчики отклоняют просьбу закупающей организации о продлении срока действия их тендерных заявок. Возобладало мнение, согласно которому часть предложения, начиная со слов "и срок действия" и до самого конца, следует исключить, а содержание исключенной части отразить в Руководстве.

144. Было внесено предложение о том, что во всем пересмотренном тексте Типового закона следует последовательно использовать не термин "обеспечение тендерной заявки", а термин "обеспечение представления". Было высказано мнение о том, что Рабочей группе следует перенести рассмотрение вопроса о терминологии на более поздний срок.

Статья 36. Вскрытие тендерных заявок

145. Было достигнуто общее понимание в отношении того, что в силу причин, изложенных в Руководстве по статье 33 Типового закона 1994 года, практика недопущения большого перерыва между окончательным сроком представления тендерных заявок и моментом их вскрытия заслуживает одобрения. Кроме того,

были также отмечены дополнительные преимущества этого положения, в частности то, что оно позволит поставщикам контролировать свои тендерные заявки до их вскрытия и тем самым будет способствовать участию и присутствию поставщиков при вскрытии тендерных заявок.

146. Было отмечено, что пункт 1 необязательно отражает существующую практику. Было также отмечено, что риски нарушений после наступления окончательного срока представления тендерных заявок ниже, чем до наступления этого срока. В этой связи было высказано мнение о том, что эти положения следует переформулировать. Согласно одному из высказанных мнений в этих положениях должно говориться только следующее: "Тендерные заявки вскрываются по наступлении срока, указанного в тендерной документации". Согласно другому мнению, пункт 1 следует изложить в следующей редакции: "Тендерные заявки вскрываются по наступлении срока, указанного в тендерной документации. В тендерной документации указываются время, дата, место, порядок и процедуры вскрытия тендерных заявок".

147. Еще одно мнение заключалось в необходимости замены слов "по наступлении срока" словами "немедленно после наступления срока". В порядке разъяснения этого мнения было отмечено, что нынешняя формулировка пункта 1 является неточной, поскольку она указывает на вскрытие тендерных заявок по наступлении окончательного срока, а не немедленно после наступления этого срока.

148. Предложенные поправки к формулировке 1994 года встретили возражения, поскольку, как было отмечено, эта формулировка является ключевым требованием при закупках, которое поощряет закупающую организацию к проявлению большей осмотрительности при установлении окончательного срока направления представлений с учетом того, что наступление этого окончательного срока будет также моментом вскрытия тендерных заявок. Была подчеркнута важность обеспечения определенности путем указания в тендерной документации точного момента вскрытия тендерных заявок, который должен совпадать с окончательным сроком представления тендерных заявок.

149. Было сочтено, что предложенные альтернативы приведут к ослаблению этого требования 1994 года. Конкретно в отношении предложенного выражения "немедленно после наступления срока" было отмечено, что это выражение является субъективным и может поддаваться слишком широкому толкованию. Было выражено сомнение относительно предпочтительности использования альтернативной формулировки "немедленно по наступлении срока". Согласно другому мнению, эти положения должны начинаться со слов: "Вскрытие тендерных заявок начинается в срок".

150. Было принято решение о сохранении формулировки 1994 года. Было достигнуто понимание в отношении того, что в Руководстве следует разъяснить риски, связанные с отступлением от требований Типового закона, и необходимость учитывать практические соображения при осуществлении данного требования.

Статья 37. Рассмотрение, оценка и сопоставление тендерных заявок

151. Была высказана поддержка предложения о восстановлении пункта 1 (b) в редакции 1994 года и исключении предложенного пункта 3 (b). В ходе

последующего обсуждения было решено также восстановить в редакции 1994 года формулировку пункта 3 (b). В контексте этих пунктов было высказано мнение о необходимости разъяснения в Руководстве правил и принципов, применимых к исправлению закупающей организацией арифметических ошибок. Было высказано сомнение в отношении целесообразности требовать указания в тендерной документации порядка исправления арифметических ошибок.

152. В связи с пунктом 2 (a) поддержку получило предложение об исключении слов "только в том случае" и сохранении слова "shall" в английском тексте (по причинам, изложенным в сноске 32) и текста "всем требованиям, изложенным в тендерной документации в соответствии со статьей 11 настоящего Закона".

153. Были внесены и приняты предложения о необходимости исключения в пункте 4 (b) (i) ссылки на преференциальные поправки и упорядочения пункта 4 (b) (ii) путем исключения из него выражения "если закупающая организация предусматривает это в тендерной документации". Была сделана оговорка в отношении предложения о замене термина "тендерная заявка, оцениваемая как наиболее выгодная" термином "наиболее выгодная тендерная заявка". Было сочтено, что термин "тендерная заявка, оцениваемая как наиболее выгодная" является наименее двусмысленным и был использован в тексте 1994 года, в частности, для выделения важности цены при проведении торгов. Было высказано мнение о возможности пояснения в Руководстве того, что в ряде стран для выражения того же смысла могут использоваться другие термины.

154. Было достигнуто общее понимание того, что смысл нынешнего термина и предложенных альтернатив заключается в указании на стремление закупающей организации добиться оптимального соотношения цены и качества. Большинство делегаций сочли, что в этом отношении используемый в настоящее время термин является неясным. Было подтверждено, что во многих правовых системах используются термины "наиболее экономически выгодная тендерная заявка" или "наиболее выгодная тендерная заявка", либо в законодательстве описывается понятие оптимального соотношения цены и качества путем перечисления соображений, которые должны учитываться закупающей организацией при проведении оценки и путем уточнения порядка учета этих соображений.

155. Возобладало мнение о том, что используемый в настоящее время термин следует заменить термином "наиболее выгодная тендерная заявка" или подобным термином. В поддержку этого мнения было разъяснено, что предложенное изменение отразит развитие практики закупок после 1994 года, в частности тот факт, что закупающая организация желает получить наилучшее, а не обязательно самое дешевое решение. Было достигнуто понимание в отношении того, что в Руководстве это развитие получит свое отражение.

156. Против включения в пересмотренный Типовой закон любого термина, альтернативного термину "тендерная заявка, оцениваемая как наиболее выгодная", выступили две делегации. Было высказано мнение о том, что такое изменение выходит за рамки предоставленного Комиссией Рабочей группе мандата и что предложенные альтернативные термины можно представить в Руководстве. Было также отмечено, что любое такое изменение будет иметь отрицательные и дорогостоящие последствия для государств, которые уже

приняли свое законодательство и создали потенциал на основе варианта 1994 года.

157. В отношении пункта 5 было высказано мнение, что содержащиеся в нем положения должны указывать на валютный курс на дату вскрытия тендерных заявок для отражения курсовых колебаний. Согласно альтернативному мнению, в тендерной документации следует указывать применимую дату. Была выражена также обеспокоенность в связи с тем, что в данных положениях не указывается валюта, подлежащая использованию при оценке тендерных заявок. Внимание Рабочей группы было обращено на статью 33 (s), в которой рассматриваются эти вопросы. Секретариату было поручено внести в положения статей 37 (5) и 33 (s) редакционные изменения, необходимые для учета мнений, высказанных на текущей сессии.

Статья 38. Запрещение переговоров с поставщиками или подрядчиками

158. Было отмечено, что, хотя этот принцип в контексте проведения торгов не оспаривается, вопрос о его применении в контексте других методов закупок будет рассмотрен в должное время.

D. Глава IV. Методы закупок, не связанные с проведением переговоров (Торги с ограниченным участием, запрос котировок и запрос предложений без проведения переговоров) (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 15-20 и 28, и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.4)

Статья 39. Торги с ограниченным участием

159. Внимание Рабочей группы было обращено на документ A/CN.9/WG.I/WP.69/Add.3, в котором излагаются три варианта этой статьи, ранее рассмотренные Рабочей группой. Было отмечено, что в проекте пересмотренного Типового закона содержится только один вариант, который отражает результаты консультаций Секретариата с экспертами, проект, представленный Секретариату неофициальной редакционной группой в июле 2009 года, и положения, касающиеся условий использования торгов с ограниченным участием и изложенные в статье 26 главы II проекта пересмотренного Типового закона.

160. Были рассмотрены обстоятельства, затрагиваемые в пунктах 1 (a) и (b). Было высказано мнение о том, что пункт 1 (b), если его читать совместно с пунктом 2, фактически предусматривает процедуру, охватывающую открытые торги с предквалификационными процедурами. Было также высказано мнение о том, что подпункт (b), если его читать совместно с пунктом 3, не обеспечивает достижения желаемой цели экономии времени и расходов. Еще одна точка зрения заключалась в том, что пункт 1 (a) следует исключить с учетом субъективного характера процесса идентификации поставщиков, которые будут приглашены к участию, и с учетом все более широкого использования методов электронной торговли. Превалирующее мнение заключалось в том, что оба пункта следует сохранить, но в Руководстве можно было бы привести примеры исключительных случаев, в которых применялось бы первое основание.

161. Было запрошено разъяснение в отношении пункта 2, который касается и предквалификационных процедур, и процедур предварительного отбора. Было высказано мнение о том, что эти термины не должны использоваться взаимнообразно и что по этой причине перекрестная ссылка на статью 16, касающуюся предквалификационных процедур, вводит в заблуждение. Была высказана оговорка по поводу включения концепции "предварительного отбора" и процедур предварительного отбора в пересмотренный Типовой закон, и при этом было отмечено, что предполагаемый результат ограничения числа поставщиков, прошедших предквалификационный отбор, может быть достигнут с помощью предквалификационных процедур, если требования в отношении предквалификационного отбора являются достаточно жесткими.

162. Иное мнение заключалось в том, что было бы полезно включить процедуру предварительного отбора в этот метод закупок; и что не должна возникать путаница с предквалификационной процедурой, поскольку процедура предварительного отбора будет применяться в качестве факультативного заключительного этапа предквалификационных процедур. В результате этого ссылка в пункте 2 (b) на "завершение процедур предварительного отбора" должна быть ссылкой на "завершение предквалификационных процедур". В связи с этим положения подпунктов (a)-(c), в которых затрагиваются вопросы, имеющие прямое отношение к процедуре предварительного отбора, а также перекрестная ссылка на процедуры, предусмотренные в статье 16, были сочтены надлежащими. Было высказано мнение о том, что в пункте 2 (a)-(c) устанавливаются процедуры для осуществления принципа, закрепленного в пункте 1 (b), согласно которому любое ограниченное число поставщиков или подрядчиков будет отобрано недискриминационным образом. Было отмечено отсутствие в Типовом законе 1994 года ориентиров в отношении этого принципа, который предоставляет закупающей организации значительные дискреционные полномочия по отбору ограниченного числа поставщиков или подрядчиков. Было решено, что последнее предложение текста пункта 2 (b) является излишним и его можно было бы исключить.

163. В ответ на вопрос о том, каким образом будут идентифицироваться поставщики, прошедшие предварительный отбор, было отмечено, что такой отбор может быть произведен посредством ранжирования или посредством повышения предельной стоимости для предквалификационных процедур, причем с примерами этого можно ознакомиться в практике. Было отмечено, что данный текст не устанавливает стандарты для обеспечения того, чтобы отбор осуществлялся соответствующим образом, и было решено, что этот аспект следует предусмотреть. Другие высказанные мнения заключались в том, что данный пункт не должен предписывать проведение предварительного отбора во всех случаях торгов с ограниченным участием и предусмотренные им процедуры не должны носить предписательного характера. Хотя использование процедуры предварительного отбора может быть оправданным в случаях, предусмотренных в пункте 1 (b), было отмечено, что эта процедура может причинить ущерб достижению цели избежания непропорциональных затрат времени и расходов в таких случаях. Дополнительное замечание заключалось в том, что один лишь пункт 2 (a) (iii) будет обеспечивать надлежащую гибкость.

164. В ответ на эту озабоченность было решено, что в пункте 2 не следует давать описание сложных процедур предварительного отбора. Было высказано

предположение о том, что вступительные положения пункта 2 можно изменить следующим образом: "закупающая организация может использовать процедуру предварительного отбора, если это целесообразно при обстоятельствах любой данной закупки" с исключением остальной части текста в подпунктах (а)-(с). Было высказано предположение о том, что содержание исключенного текста можно было бы отразить в других частях текста или в Руководстве, где можно было бы также привести примеры различных способов проведения процедур предварительного отбора. Было добавлено, что нормы, установленные в предквалификационных процедурах, должны применяться к процедурам предварительного отбора и что, как минимум, прошедшие предварительный отбор поставщики должны быть уведомлены о своем предварительном отборе.

165. Было высказано мнение о том, что некоторые из этих положений, например положения пункта 2 (а) и (с), устанавливают существенные требования в отношении прозрачности и что их следует сохранить в Типовом законе. В ответ было отмечено, что прозрачность может обеспечиваться с помощью других положений Типового закона, например, пункта 3 этой статьи или статьи 23, касающейся документального отчета о процедурах закупок.

166. После обсуждения Секретариату было поручено изменить формулировки положений пункта 2 с учетом необходимости сохранять гибкость и прозрачность при регулировании процедур предварительного отбора.

167. В отношении пункта 3, который основывается на формулировке 1994 года, было разъяснено, что эти положения призваны ссылаться на заблаговременное уведомление, а не на уведомление о принятии решения о заключении договора о закупках, затрагиваемое в статье 21 проекта пересмотренного Типового закона, или приглашение к участию в торгах.

168. Были рассмотрены преимущества направления заблаговременных уведомлений, но некоторые делегации поддержали предложение об ограничении сферы применения пункта 3 случаями, указанными в пункте 1 (а). Другие делегации придерживались мнения о том, что подход 1994 года, сопряженный с применением требования направлять заблаговременные публичные уведомления к ситуациям, указанным в подпунктах (а) и (b), следует сохранить. Это требование было сочтено существенно важным в борьбе против коррупции и в качестве средства обеспечения прозрачности. Было также подчеркнуто, что различные режимы направления публичных уведомлений, предусмотренные этой же статьей, могут приводить к излишней путанице.

169. Превалирующее мнение заключалось в том, что положения пункта 3 следует сохранить без изменений. Было высказано предположение о том, что этот пункт можно было бы перенести в начало текста данной статьи, с тем чтобы разъяснить, что он применяется в обеих ситуациях, охватываемых пунктом 1.

Статья 40. Запрос котировок

170. Было решено добавить слова "как указано в запросе котировок" в конце текста пункта 3.

171. Со ссылкой на сноску 6 Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о необходимости установления требования относительно опубликования уведомления о процедурах запроса котировок и, соответственно, включения в

эту статью положений, аналогичных положениям, содержащимся в предложенной статье 39 (3) и (4). Рабочая группа сочла, что не было бы целесообразным устанавливать требование об опубликовании заблаговременного уведомления о запросе котировок с учетом характера и низкой стоимости объекта закупок, который затрагивается этой статьей.

172. Был поставлен вопрос о том, должны ли эти положения включать формулировку, аналогичную формулировке, содержащейся в статье 39 (которая касается необходимости обеспечивать прозрачность, недискриминацию и завершение процедур). Было высказано мнение о том, что положения преамбулы Типового закона, характер объекта такого рода закупок и современные методы запроса котировок уже обеспечивают достаточные гарантии. Было высказано мнение о том, что в той части Руководства, которая посвящена этой статье, можно было бы затронуть эти вопросы.

Статья 41. Запрос предложений без проведения переговоров

173. Рабочая группа напомнила о том, что этот проект статьи основывается на статье 42 Типового закона 1994 года, которая ограничивалась закупкой услуг. Кроме того, напоминалось о том, что эти положения были представлены на предыдущей сессии Рабочей группы и касались торгов с использованием двух конвертов. Был поставлен вопрос о том, предназначается ли метод закупок, охватываемый данной статьей с внесенными в нее изменениями, быть вариантом торгов или предусматривать процедуры запроса предложений. Если речь идет о последнем методе, то был поставлен вопрос о том, не было бы ли целесообразным включить его в главу IV, поскольку запрос предложений предполагает отсутствие возможности определения спецификаций.

174. В ответ на озабоченность по поводу того, что условия использования этого метода закупок не являются ясными, было разъяснено, что такими условиями являются условия, изложенные в статье 26 (1) и (4). Было решено заменить слово "рассматривает" в статье 26 (4) словами "должна рассмотреть" с тем, чтобы обозначить их смысл, согласно которому закупающей организации потребуется придерживаться этого подхода при некоторых видах закупок, например при закупках в рамках фиксированного бюджета.

175. Было высказано предположение о том, что пункт 1 следует перенести в главу II или в какую-либо другую часть пересмотренного Типового закона и объединить с аналогичными положениями других статей проекта пересмотренного Типового закона, если это целесообразно. Была выражена озабоченность в связи с тем, что ссылка на прямое привлечение в пункте 1 (b) будет с трудом поддаваться согласованию в контексте запроса предложений без проведения переговоров. С учетом пункта 1 (c) и сноски 8 Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, следует ли в качестве общего правила требовать от закупающей организации опубликования уведомления о закупках (аналогичного уведомлению, которое требуется публиковать согласно проекту статьи 39 (3)) даже в случае прямого привлечения (с учетом освобождения от этого требования, предусмотренного в проекте статьи 39 (4)). Было решено, что этот вопрос будет относиться ко всем случаям прямого привлечения и будет рассмотрен в контексте общих положений об открытом и прямом привлечении.

176. Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, какой из предлагаемых терминов, взятых в квадратные скобки, является наиболее подходящим в контексте пункта 2 (d) и последующих пунктов, в которых используются эти же термины. Рабочая группа напомнила о том, что в Типовом законе 1994 года содержится ссылка в таком же контексте только на "ценовой" аспект. Было решено, что термин "финансовый" следует использовать во всем тексте вместо терминов "ценовой" или "коммерческий".

177. В контексте пунктов 2 (b) и 8 и сноски 9 Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, следует ли включить ссылку на максимальную цену для учета закупок, производимых в рамках фиксированного бюджета. Превалирующее мнение заключалось в том, что нецелесообразно, чтобы Типовой закон поощрял или требовал включения такой ссылки в тендерную документацию. Была подчеркнута опасность этого, в частности, трудности в достижении оптимального результата. Признав, что могут существовать конкретные обстоятельства, оправдывающие включение в тендерную документацию ссылки на максимальную цену, которую закупающая организация может позволить себе заплатить, Рабочая группа решила рассмотреть этот вопрос в Руководстве с приведением возможных примеров, подчеркивающих, что в таких случаях конкуренция касается качества и цены, но не является определяющим фактором. Было высказано мнение о том, что эта процедура обычно используется для закупок четко обозначенных услуг, которые не являются ни сложными, ни дорогостоящими, например разработка учебных программ. Было добавлено, что такие услуги обычно закупаются из внешних источников, поскольку закупающая организация в целом не располагает внутренним потенциалом для проведения такого рода работы.

178. Было решено сохранить в пункте 5 положения, требующие приводить основания для отклонения заявок, что было бы примером оптимальной практики и создавало бы условия для какого-либо информирования.

179. Была выражена некоторая поддержка предложения об исключении пункта 8 (a). Было разъяснено, что пункт 8 (b), наряду с требованием о том, что в тендерной документации будет определен способ сочетания результатов оценки технических аспектов с ценой, будет достаточным для охвата всех ситуаций, указанных в пункте 8: т.е. ситуации, в которой решение о заключении договора о закупках выносится на основании самой низкой цены, и ситуации, в которой оно основывается на сочетании ценовых и других критериев. Далее было разъяснено, что эти положения вводят в заблуждение, поскольку в них подчеркивается только один возможный способ сочетания ценового критерия с другими критериями и в них подчеркивается цена в данном методе закупок, тогда как, как правило, она не будет основной целью. Далее было указано, что в Руководстве можно было бы сослаться на способ оценки, предусмотренный в пункте 8 (a), в качестве примера одного из способов оценки предложений и при этом разъяснить, что этот способ может использоваться только в том случае, если в тендерной документации он конкретно предусмотрен.

180. Возобладало мнение о том, что пункт (8) (a), основанный на формулировке 1994 года, следует сохранить в пересмотренном Типовом законе в свете соображений, изложенных в тексте Руководства 1994 года, сопровождающем эти положения, существующей практики в некоторых правовых системах и целесообразности наличия различных вариантов для возможного выбора

закупающей организацией. Рабочая группа просила Секретариат поменять местами подпункты (а) и (b), с тем чтобы подчеркнуть, что в рамках метода закупок, охваченного данной статьей, качественные и технические характеристики имеют преимущественную силу перед ценовыми соображениями. Было также подчеркнуто, что сопроводительные положения Руководства следует значительно усилить, отметив в них, чтокупающая организация может заключать договор на основе наименьшей цены только в том случае, когда она действительно уверена в качественных и технических характеристиках предложений на основе установления достаточно высоких соответствующих предельных показателей.

181. Был поставлен вопрос о необходимости изменения формулировки пункта (8) (b) в свете принятого ранее на сессии решения об использовании термина "наиболее выгодная тендерная заявка". Предложение об изменении формулировки пункта (8) (b) в свете этого решения встретило возражения, поскольку последнее понятие не имеет отношения к рассматриваемым положениям. Было решено сохранить формулировку в том виде, в каком она фигурирует в Типовом законе 1994 года.

Е. Глава V. Методы закупок, связанные с проведением переговоров (A/CN.9/WG.I/WP.71, пункты 21-23, и A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.5)

Статья 42. Двухэтапные торги

182. Напоминалось о том, что данная статья основана на статье 46 Типового закона. Было признано, что этот метод закупок используется в ряде стран, в связи с чем была подчеркнута необходимость проявлять осторожность при рассмотрении предложений о ее исключении из пересмотренного Типового закона или ее существенном изменении. Было отмечено, что используются различные варианты этого метода и что эти варианты можно изложить в Руководстве, но в самой статье сделать упор на основные характеристики данного метода, которые будут охватывать все эти варианты.

183. В отношении пункта 3 было отмечено, что данные положения не должны требовать проведения переговоров, поскольку это не всегда необходимо. Вместе с тем было достигнуто понимание, согласно которому есликупающая организация решает проводить переговоры, то она должна обеспечить равные возможности для участия в них всем соответствующим поставщикам или подрядчикам.

184. В отношении термина, используемого в пункте 3 для обозначения взаимодействия междукупающей организацией и поставщиками, было высказано мнение о необходимости использования нейтрального термина (например, "контакты"). После обсуждения Рабочая группа решила, что более предпочтительным будет использование не терминов "переговоры" или "диалог", а термина "обсуждение", с тем чтобы не только отразить повторяющийся характер процесса, но и провести различие между этим методом и рассматриваемыми в последующих статьях методами, в рамках которых цена также является частью переговоров и/или ведутся реальные торги. Было высказано мнение о том, что обсуждение в ходе двухэтапных торгов не должно

ограничиваться каким-либо конкретным аспектом закупок (однако обсуждение не должно касаться цены).

185. Секретариату было предложено обеспечить уместность и точность перекрестных ссылок в пункте 3. В частности, было высказано мнение о том, что перекрестная ссылка на статью, посвященную представлениям с аномально низкой ценой, следует исключить, поскольку на этом этапе цена не известна.

186. В связи с пунктом 4 было высказано сомнение в отношении степени допустимых изменений технических или качественных характеристик, а также критериев оценки. Напоминалось о том, что изменениями могут быть поправки, добавления или исключения. Напоминалось также о том, что цель данной процедуры заключается в окончательной доработке спецификаций, установленных в первоначальном уведомлении, т.е. в уточнении и сужении возможных вариантов, отвечающих изложенным в нем требованиям. В связи с этим был упомянут текст Руководства, касающийся аналогичных положений 1994 года, в котором эта цель четко обозначена и который должен служить ориентиром для установления степени допустимых изменений. Была также выражена обеспокоенность в связи с тем, что ничем не ограниченная свобода изменять как характеристики, так и критерии оценки будет рискованной и неуместной, поскольку ряд поставщиков уже будут исключены, и может привести к тому, что на втором этапе будет представлена абсолютно новая спецификация. В этой связи было отмечено, что изменение основных характеристик должно означать проведение новых закупок. В поддержку этой обеспокоенности было отмечено, что, как минимум, в Руководстве следует разъяснить соответствующие риски, связанные с этим методом закупок, особенно высокий риск сговора.

187. Было решено, что обеспокоенность, связанная с разрешением изменять характеристики объекта закупок, и обеспокоенность, связанная с критериями оценки, касаются разных аспектов. Сначала были рассмотрены изменения характеристик объекта закупок и вопрос о допустимости изменений, способных сделать не отвечающие требованиям тендерные заявки отвечающими таким требованиям и наоборот. Со ссылкой на то, что Типовой закон в целом допускает возможность представления тендерных заявок с альтернативными техническими характеристиками, было решено не ограничивать допустимые изменения объекта закупок, поскольку изменения, касающиеся соответствия или несоответствия требованиям тендерных заявок, могут быть вполне уместными. Предложения о допустимости изменений характеристик (но не добавлений или исключений) и включении текста для указания на то, что целью этих изменений является внесение уточнений, не были рассмотрены, однако было решено включить в Руководство соответствующие положения об этой цели.

188. В отношении допустимых изменений критериев оценки была высказана просьба привести практические примеры обсуждений и изменений. По поводу этих изменений была выражена обеспокоенность в связи с тем, что они могут способствовать злоупотреблениям, позволяя создавать благоприятные условия для конкретного поставщика, и не способствовать оптимальной практике. В связи с этими изменениями были рассмотрены следующие варианты: i) ограничить изменения критериев оценки изменениями, которые не представляют собой существенного изменения; ii) запретить изменение критериев оценки (исключив часть второго предложения текста пункта 4 со слов

"а также любой первоначально установленный в этой документации критерий" и до конца); и iii) разрешить только те изменения критериев оценки, которые строго необходимы как результат изменений технических или качественных характеристик. Было внесено предложение об использовании третьего варианта путем включения в пункт 4 после слов "определения выигравшей тендерной заявки" слов "в той мере, в какой они касаются изменений технических или качественных характеристик". В отношении этого предложения была выражена обеспокоенность, поскольку оно не предусматривает исключения последней части предложения "и может добавить новые характеристики или критерии, которые соответствуют настоящему Закону", которая предоставляет закупающей организации широкую свободу в отношении внесения допустимых изменений в критерии оценки. Вместо этого было выражено предпочтение использованию таких формулировок, как "любые... соответствующие критерии" или "любые... критерии [, непосредственно касающиеся] [, строго необходимые в результате исключения, изменения или добавления] технических и качественных характеристик объекта закупок", для замены части второго предложения текста пункта 4, рассматриваемого в первом предложении по второму указанному выше варианту.

189. Первый вариант не получил поддержки. В отношении второго варианта было отмечено, что изменения характеристик могут иметь место в ходе процедуры, однако изменения критериев оценки совсем не обязательны. Кроме того, было отмечено, что любые существенные изменения должны привести к новому первому этапу, поскольку поставщики представили свои первоначальные тендерные заявки на основе заявленных критериев оценки, и им следует разрешить сделать повторные представления. В то же время было отмечено, что этот подход позволит упростить процедуру и с самого начала будет дисциплинировать закупающую организацию. С другой стороны, в поддержку третьего варианта было отмечено, что изменение технических или качественных характеристик необязательно требует изменений критериев оценки, поскольку в противном случае критерии оценки на втором этапе не будут отражать применимые технические и качественные критерии.

190. Было решено предусмотреть в пункте 4 возможность внесения поправок в технические и качественные характеристики в форме добавлений, изменений или исключений при одновременном ограничении изменений критериев оценки только теми изменениями, которые необходимы для внесения поправок в характеристики в форме добавлений, изменений или исключений, а также просить Секретариат разработать соответствующие положения. Было отмечено, что в Руководстве следует разъяснить принципиальные соображения, с тем чтобы закупающие организации могли адаптировать данную процедуру к своим потребностям.

191. Было также отмечено, что это решение позволяет вносить изменения в положения и условия закупок, которые не носят финансового характера (что могло бы повлиять на соответствие требованиям) и которые не являются существенными, с тем чтобы не допустить воздействия на оценку самих тендерных заявок.

Статья 43. Запрос предложений с проведением диалога

192. Данный предложенный метод закупок вызвал конкретную озабоченность. Было отмечено, что в странах, которые, возможно, являются основными пользователями пересмотренного Типового закона, закупающая организация очень часто не имеет ни опыта, ни средств, сопоставимых с теми, которые имеются у их контрагентов по диалогу, и поэтому на переговорах они поставлены в неблагоприятное положение. Другая серьезная проблема, касающаяся предложенного метода, заключается в том, что он предполагает, что в определении потребностей закупающей организации основную роль будет играть не сама закупающая организация, а существующее предложение на рынке.

193. В ответ на эту озабоченность было предложено и решено изменить формулировку статьи 27 (1) (а) путем замены слов "в целях" следующим текстом "после оценки необходимости проведения диалога или переговоров". Было высказано мнение о том, что эта поправка улучшает текст и ее следует сопроводить обсуждением в Руководстве рисков и преимуществ этого метода. Было предложено также предусмотреть в статье 27 (1) необходимость утверждения вышестоящим органом, однако было решено, что этот аспект следует изложить только в Руководстве как вариант для рассмотрения принимающим Закон государством.

194. В ответ на поставленный вопрос были разъяснены различия между статьями 42 и 43. Первое различие касается вопроса о предварительном отборе. Была подчеркнута важность проведения предварительного отбора согласно статье 43, поскольку широко признается, что проведение диалога с большим числом поставщиков делает этот процесс неуправляемым и требует много времени. Хотя и было признано, что предварительный отбор обычно проводится в рамках метода закупок, предусмотренного в статье 43, было сочтено нежелательным включать в Типовой закон требование о его проведении. В этой связи было решено сохранить положение пункта 3 в качестве возможного варианта. Кроме того, было отмечено, что число поставщиков можно ограничить путем их отбора на основе соответствия требованиям содержания первоначальных предложений. В этой связи внимание Рабочей группы было обращено на статью 43 Типового закона 1994 года, которая разрешает закупающей организации проводить переговоры с любым поставщиком, представившим приемлемые предложения, но не определяет порядок выявления приемлемых предложений.

195. Другие указанные различия касались вопроса о сфере обсуждения и вопроса о целесообразности или желательности стремления к разработке единого набора спецификаций. В отношении первого вопроса было отмечено, что в статье 42 обсуждение на первом этапе касается только технических аспектов, а в статье 43 переговоры/диалог касаются также и цены. Цель обсуждения согласно статье 42 заключается в разработке к концу обсуждения единого набора спецификаций, на основе которых будут представляться тендерные заявки. С другой стороны, согласно статье 43 целью диалога является достижение различных технических решений, которые будут представлены поставщиками в их наилучших и окончательных офертах (НОО). Было отмечено, что последнее различие нуждается в дальнейшем разъяснении в проекте. Был поставлен вопрос о том, действительно ли точным является последнее различие, поскольку в рамках диалога устанавливаются некоторые минимальные

технические требования, на основании которых НОО в конечном счете будут представляться и оцениваться. Если предположить, что после этапа диалога закупающая организация не сможет сформулировать даже минимальный набор спецификаций, то это, как было отмечено, только усилит озабоченность в отношении использования этого метода как простого способа переноса на рынок ответственности за определение потребностей закупающей организации.

196. И, наконец, было признано, что статья 43 предоставляет закупающей организации меньше возможностей по изменению своих требований по сравнению с вариантом статьи 1994 года, посвященной двухэтапным торгам. Напоминалось о том, что это изменится в свете соответствующих решений Рабочей группы по статье 42 (см. пункты 186-191 выше).

197. Рабочая группа также отметила различия между методами закупок, предусмотренными в статьях 43 и 44. Была выражена озабоченность по поводу того, что условия для выбора одного из этих методов не являются ясными. Было указано, что процессуальными и материально-правовыми различиями между этими двумя методами закупающая организация должна руководствоваться при осуществлении такого выбора. Согласно возникшему пониманию в Руководстве будут подробно затронуты эти различия.

198. Рабочая группа продолжила рассмотрение положений статьи 43. Было внесено предложение об использовании термина "диалог", а не "обсуждение", во всем тексте этой статьи.

199. Было решено изменить формулировку пункта 1, с тем чтобы разъяснить, что в контексте этого метода закупок значение имеет предварительный отбор, а не предварительная квалификация, что этап предварительного отбора носит факультативный характер и что эта процедура всегда должна начинаться публичным уведомлением.

200. В отношении пункта 2 был поставлен вопрос о том, должны ли эти положения требовать, чтобы закупающая организация установила минимальные требования вместо того, чтобы лишь просто разрешить ей делать это. Было решено придать этим положениям обязательный характер. Было высказано предположение о том, что вступительные формулировки следует перенести в конец текста этих положений, а Секретариату было предложено пересмотреть соответствующим образом текст этого пункта.

201. В отношении пункта 3 было решено, что содержание второго предложения текста пункта 8 с поправками, внесенными в него на нынешней сессии (см. пункт 205 ниже), следует отразить в конце первого предложения текста пункта 3 в качестве предварительного условия задействования процедур предварительного отбора. Было высказано мнение о том, что идея, отраженная в пунктах 3 (а) и 6 (с) относительно возможного максимального числа поставщиков, прошедших предварительный отбор, и возможного максимального числа поставщиков, которые приглашаются к участию в диалоге, должна быть сохранена. Было отмечено, что возможное минимальное число также имеет определенное значение в последнем контексте.

202. Рабочая группа напомнила о результатах своего рассмотрения предварительного отбора и предварительной квалификации в контексте статьи 39 о торгах с ограниченным участием (см. пункты 161-166 выше). В ответ

на поставленные вопросы было разъяснено, что цель заключается в использовании предварительного отбора таким же образом, что и предварительной квалификации, т.е. до привлечения предложений. Было признано наличие озабоченности и открытых вопросов относительно использования предварительного отбора, как подчеркивается в сносках к соответствующим положениям. Было решено, что положения пункта 3 (b) следует изменить путем исключения ссылки на превышение минимальных требований как излишней.

203. Был поставлен вопрос о том, должен ли пункт 3 быть совместимым со статьей 39 (2) с изменениями, внесенными Рабочей группой на ее нынешней сессии (см. пункты 161-166 выше). Согласно возникшему пониманию более подробное регулирование процедур предварительного отбора является надлежащим в статье 43.

204. Что касается порядка проведения предварительного отбора, то было предложено заменить содержание статьи 43 (3) содержанием статьи 39 (2), предложенной Секретариатом в документе A/CN.9/WG.I/WP.71/Add.4, и отразить в этом пункте результаты обсуждения на нынешней сессии в контексте статьи 43. Было выражено сомнение в отношении того, следует ли сохранить прямо указанное минимальное число поставщиков (5) в статье 39 (2)(a)(ii). Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли прямо указать в Типовом законе это число или же потребовать от принимающего Закон государства указать это число в своем внутреннем законодательстве, или же в нем не следует устанавливать требование о том, чтобы в этом законодательстве было указано такое число. Была выражена поддержка предложения об исключении слов "составляющее не менее [пяти]" при том понимании, что вопрос о минимальном числе необходимо будет рассматривать с учетом конкретных закупок. Другое предложение предусматривало сохранение этой формулировки, но исключение ссылки на слово "пять" при том понимании, что конкретное число будет указано принимающим Закон государством в зависимости от условий на местном рынке. Секретариату было предложено пересмотреть текст этого пункта, с тем чтобы отразить вышеизложенные соображения.

205. Было решено исключить пункт 6 (i) и изменить формулировку второго предложения текста пункта 8, с тем чтобы в нем указывалось на "обеспечение эффективной конкуренции".

206. Было высказано мнение о том, что эта статья не должна требовать, чтобы все поставщики, которые были приглашены к участию в диалоге, затем приглашались к представлению НОО. В ответ было отмечено, что вывод экспертов, с которыми консультировался Секретариат, предусматривал, что риски злоупотреблений при разрешении такого дополнительного уменьшения числа участников будут перевешивать преимущества от такой гибкости.

207. Для замены текста пункта 10 была предложена следующая формулировка: "в ходе диалога закупающая организация не изменяет объект закупок, какой-либо критерий квалификации или оценки или же какой-либо элемент закупок, который не является предметом диалога, как об этом уведомляется в запросе предложений". Была выражена поддержка этой формулировки, и Рабочая группа решила продолжить рассмотрение этих положений на основе данного текста. Была высказана оговорка относительно данной предложенной формулировки,

поскольку она не будет позволять закупающей организации проявлять достаточную гибкость и может нанести ущерб цели этой процедуры.

208. Со ссылкой на важное значение того, чтобы эти положения были легко доступными с точки зрения их понимания во избежание проблем, создаваемых разным толкованием и осуществлением, было отмечено, что, как показывают результаты обсуждения, эта процедура пока еще не является достаточно ясно определенной. Другая озабоченность касалась того, что проект пересмотренного Типового закона предлагает слишком много методов, сопряженных с проведением переговоров, что может непреднамеренно указывать на то, что проведение переговоров в ходе публичных закупок – это вопрос обычной практики, а не нечто исключительное, допускаемое только в весьма редких случаях. В связи с этим предпочтение одной из делегаций было отдано ограничению методов закупок в главе V двумя методами: двухэтапные торги и еще один более гибкий метод, связанный с проведением переговоров. Рабочая группа решила рассмотреть эти вопросы после рассмотрения ею процессуальных аспектов всех методов закупок, предусмотренных в главе V.

Статья 44. Запрос предложений с проведением последовательных переговоров

209. Была поставлена под сомнение эффективность этой процедуры, поскольку поставщик, получивший наиболее высокую оценку, может и не быть готовым проводить переговоры, особенно в отношении цены, так как ему будет известно о его преференциальном статусе. В ответ было отмечено, что использование данного метода оказалось эффективным в практике и что дисциплинирующим поставщика фактором будет то обстоятельство, что нежелание проводить переговоры приведет к окончательному исключению этого поставщика. Этой процедуре противопоставляется одновременное проведение переговоров, в ходе которых поставщики не могут быть исключены. Была выражена озабоченность по поводу того, что процедура, предусматриваемая в статье 44, будет позволять отклонять предложение, которое может оказаться наилучшим для закупающей организации, и было указано, что эта вероятность может наносить ущерб целям Типового закона. В ответ было отмечено, что риск отклонения того, что фактически может быть наилучшим предложением, будет дисциплинирующим фактором для закупающей организации в ходе этого процесса.

210. Был проведен обмен опытом в использовании этого метода в различных системах, в частности в целях предоставления конструкторских, инженерных, архитектурных и консультативных услуг, и было подчеркнuto, что все аспекты таких предложений будут затрагиваться в процессе переговоров. Кроме того, был проведен обмен информацией о гарантиях, применимых к таким переговорам в некоторых случаях, например относительно того, что существенные изменения круга ведения или ключевого персонала, предложенные поставщиком, не будут допускаться.