



Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
4 February 2011
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа I (Закупки)
Двадцатая сессия
Нью-Йорк, 14-18 марта 2011 года

Пересмотренное Руководство по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках*

Записка Секретариата

Добавление

В настоящем добавлении содержится предложение относительно текста Руководства по принятию соответствующих положений глав II и V Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках, касающихся конкурентных переговоров и закупок из одного источника.

* Настоящий документ представлен менее чем за десять недель до открытия сессии вследствие необходимости завершения межсессионных неофициальных консультаций по соответствующим положениям проекта пересмотренного Руководства по принятию.



РУКОВОДСТВО ПО ПРИНЯТИЮ ТИПОВОГО ЗАКОНА ЮНСИТРАЛ О ПУБЛИЧНЫХ ЗАКУПКАХ

Часть II. Постатейный комментарий

[Для удобства пользования в настоящем добавлении обобщается постатейный комментарий к различным положениям Типового закона, регулирующим проведение конкурентных переговоров и закупки из одного источника.]

...

A. Предлагаемый текст Руководства по принятию пересмотренного Типового закона, касающийся вопросов, связанных с проведением конкурентных переговоров

1. Условия использования

Соответствующее положение пересмотренного Типового закона, касающееся условий использования:

**"Статья 29. Условия использования методов закупок согласно главе V
настоящего Закона (...конкурентные переговоры...)**

4) Закупающая организация может проводить конкурентные переговоры в соответствии с положениями статьи 50 настоящего Закона при следующих обстоятельствах:

а) если возникает срочная потребность в объекте закупок и проведение процедур открытых торгов или использование любого другого конкурентного метода закупок было бы поэтому практически нецелесообразным с учетом того времени, которое необходимо для использования таких методов, при условии, чтокупающая организация не могла предвидеть обстоятельства, обусловившие срочность, и что они не являются результатом медлительности с ее стороны;

б) если вследствие чрезвычайного события возникает срочная потребность в объекте закупок, что делает практически нецелесообразным использование процедур открытых торгов или любого другого конкурентного метода закупок с учетом того времени, которое необходимо для использования таких методов; или

с) когдакупающая организация определяет, что использование любого другого конкурентного метода закупок не является уместным с точки зрения защиты существенных интересов государственной безопасности".

Предлагаемый текст для Руководства

1. В пункте 4 настоящей статьи изложены условия применения процедуры конкурентных переговоров – метода закупок, используемого лишь при

исключительных обстоятельствах, перечисленных в подпунктах (а)-(с): при возникновении срочной необходимости в объекте закупок, чрезвычайных происшествиях или для защиты существенных интересов безопасности принимающего Типовой закон государства. Необходимость в таких ограничениях объясняется большой гибкостью процедур, применяемых в рамках данного метода. Такие процедуры не обеспечивают такого же уровня прозрачности, честности, добросовестности и объективности в процессе, как другие конкурентные методы закупок, и поэтому использование данного метода сопряжено с большим риском злоупотреблений и коррупции.

2. В подпункте (а) говорится об экстренных ситуациях, возникающих в силу непредвиденных обстоятельств и не по вине закупающей организации. В подпункте (б) упоминаются случаи, когда срочная необходимость в объекте закупок возникает в результате чрезвычайных происшествий. В обоих подпунктах речь идет о ситуациях, когда использование процедур открытых торгов или любого другого конкурентного метода закупок является практически нецелесообразным ввиду больших затрат времени, связанных с их применением. Упоминаемая в обоих подпунктах срочная необходимость должна быть продиктована действительно чрезвычайными обстоятельствами, а не просто соображениями удобства: к подобным экстренным случаям относится, например, необходимость в срочном приобретении медикаментов и других товаров после стихийных бедствий или необходимость в замене вышедшего из строя предмета оборудования, находящегося в постоянной эксплуатации. Данный метод не применяется в ситуациях, когда срочность обусловлена неправильным планированием закупок или принятием иных надлежащих мер закупающей организацией, и масштабы закупок, осуществляемых с его помощью, должны быть напрямую связаны с удовлетворением конкретной срочной потребности. Иными словами, если требуется срочно приобрести одну единицу оборудования, а в перспективе понадобится приобрести еще несколько единиц оборудования того же типа, то процедуру конкурентных переговоров можно использовать для закупки лишь одной единицы оборудования, которая требуется безотлагательно.

3. В подпункте (с) говорится о закупках, затрагивающих существенные интересы государственной безопасности [перекрестная ссылка на раздел, посвященный данной теме], когда закупающая организация определяет, что использование любого другого конкурентного метода закупок является неуместным.

4. Положения подпунктов (а)-(с) не отменяют общего правила, содержащегося в пункте 2 статьи 27, согласно которому закупающая организация при выборе того или иного метода закупок обязана обеспечивать максимально возможную конкуренцию и учитывать обстоятельства конкретных закупок. Это означает, что если помимо конкурентных переговоров допустимо использовать и другие методы закупок, например торги с ограниченным участием или запрос котировок, то закупающая организация обязана выбрать такой метод, который позволит обеспечить наиболее высокий уровень конкуренции, который только возможен с учетом других обстоятельств, таких как срочная необходимость в объекте закупок.

5. В соответствии с тем же принципом закупающая организация в силу подпункта (б), касающегося срочных закупок в чрезвычайных ситуациях, и

подпункта (с), касающегося закупок, затрагивающих существенные интересы государственной безопасности, не вправе прибегать к закупкам из одного источника в тех случаях, когда могут быть проведены конкурентные переговоры. В ситуациях, предусмотренных в этих подпунктах, закупающая организация обязана сначала рассмотреть возможность проведения открытых торгов или использования любого иного конкурентного метода закупок. Если при этом закупающая организация придет к заключению, что использовать другие конкурентные методы нецелесообразно, то она обязана провести конкурентные переговоры, а не осуществлять закупки из одного источника, если только она не придет к выводу о наличии крайне срочной необходимости в объекте закупок или других явных оснований для проведения закупок из одного источника, предусмотренных пунктом 5 настоящей статьи (например, отсутствие конкурентной базы, наличие исключительных прав на объект закупок и т.п.). Это объясняется тем, что конкурентные переговоры по определению обеспечивают большую конкуренцию, чем закупки из одного источника, а положения Типового закона, регулирующие порядок проведения конкурентных переговоров, предусматривают более строгие защитные меры, благодаря чему данный метод закупок является более структурированным и прозрачным, чем закупки из одного источника. По этой причине при экстренных закупках и закупках, затрагивающих существенные интересы государственной безопасности, применение данного метода является более предпочтительным по сравнению с методом закупок из одного источника.

6. Из вышесказанного следует, что конкурентные переговоры не следует рассматривать в качестве альтернативы любому другому методу закупок, предусмотренному Типовым законом, за исключением метода закупок из одного источника, наряду с которым он может применяться в ограниченном числе случаев, перечисленных в предыдущем пункте. Для закупок же консультативных услуг или сложных технических изделий, при которых может требоваться взаимодействие с поставщиками, предназначены другие методы закупок, такие как двухэтапные торги, запрос предложений с проведением диалога или последовательных переговоров.

7. С учетом неструктурированного характера процедуры конкурентных переговоров, описанной в статье 50 и подробно рассматриваемой в пунктах [...] ниже, можно предположить, что для успешного применения данного метода при соответствующих обстоятельствах важно четко регламентировать его использование. Поскольку конкурентные переговоры сопряжены с повышенным риском злоупотреблений, к ним применимы те же меры административного контроля, о которых уже говорилось в связи процедурами запроса предложений с проведением диалога (см. пункты [...] руководящего указания по соответствующему методу закупок)¹.

Рассмотрение изменений в условиях использования по сравнению с текстом Закона 1994 года см. в разделе A.4 ниже.

¹ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о целесообразности добавления руководящих указаний, касающихся, в частности, необходимости наличия у закупающей организации надлежащих переговорных навыков и потенциала, создания централизованных надзорных механизмов и системы административных мер поддержки конкурентных переговоров.

2. Привлечение представлений

Соответствующее положение пересмотренного Типового закона, касающееся привлечения представлений:

"Статья 33. Привлечение представлений при... конкурентных переговорах... Требование о заблаговременном уведомлении о закупках

3) Когда закупающая организация проводит закупки с помощью конкурентных переговоров в соответствии со статьей 29 (4) настоящего Закона, то она проводит переговоры с достаточным числом поставщиков или подрядчиков для обеспечения эффективной конкуренции.

...

5) До начала прямого привлечения представлений в соответствии с положениями пунктов 1, 3 и 4 настоящей статьи закупающая организация обеспечивает опубликование уведомления о закупках в ... (принимаящее Закон государство указывает официальную газету или другое официальное издание, в котором должны публиковаться уведомления). В таком уведомлении содержится, как минимум, следующая информация:

- a) наименование и адрес закупающей организации;
 - b) краткое изложение основных требуемых условий договора о закупках или рамочного соглашения, которые должны быть заключены в ходе процедур закупок, включая характер, количество и место доставки товаров, подлежащих поставке, характер и место работ, подлежащих выполнению, или характер услуг и место, в котором они должны быть предоставлены, а также желательные или требуемые сроки поставки товаров или завершения работ или график предоставления услуг;
 - c) заявление в соответствии со статьей 8 настоящего Закона; и
 - d) используемый метод закупок.
- 6) Требования пункта 5 не применяются в случае срочной необходимости, упомянутой в статьях 29 (4) (b) и 29 (5) (b)".

Предлагаемый текст для Руководства

8. Пункт 3 регулирует привлечение представлений в рамках конкурентных переговоров и дополняется требованием пункта 5 о заблаговременном уведомлении о закупках. В уведомлении должно быть указано, что закупки будут осуществляться методом конкурентных переговоров, и должны быть кратко изложены основные условия предполагаемого договора о закупках. Это требование является важной мерой общественного контроля. На основе опубликованной информации любой несогласный поставщик или подрядчик может оспорить решение о проведении конкурентных переговоров в тех случаях, когда вместо них могут быть использованы другие, более прозрачные и четко регламентированные методы закупок. Эта мера предосторожности особенно актуальна при использовании данного метода закупок или метода закупок из одного источника, использование которых носит исключительный характер и оправдано лишь в ограниченном числе случаев, предусмотренных в статье 29 Типового закона.

9. Закупающая организация не обязана, но при желании может публиковать уведомление в тех случаях, когда конкурентные переговоры проводятся в связи с возникновением срочной необходимости, вызванной чрезвычайными происшествиями (статья 29 (4) (b)). Это исключение предусмотрено в пункте 6 настоящей статьи. В остальных экстренных ситуациях, упомянутых в статье 29 (4) (a), публикация заблаговременного уведомления о закупках является стандартным правилом. Это же правило действует и в случае проведения конкурентных переговоров с целью осуществления закупок, затрагивающих существенные интересы государственной безопасности (статья 29 (4) (c)). Из этой субсидиарной нормы могут делаться исключения на основании положений законодательства принимающего Типовой закон государства о защите конфиденциальной информации. Например, закупки, затрагивающие существенные интересы государственной безопасности, нередко связаны с закрытыми сведениями; в этом случае покупающей организации может быть разрешено (подзаконными актами о закупках или другими положениями законодательства принимающего Типовой закон государства) не публиковать уведомления о закупках (руководящие указания по положениям Типового закона, касающимся конфиденциальности и закупок, связанных с закрытой информацией, см. в пунктах ... выше).

10. Дополнительные указания по поводу заблаговременного уведомления о закупках в соответствии с пунктами 5 и 6 статьи 33 и объективного выбора кандидатур поставщиков для участия в процедуре закупок содержатся в руководящих указаниях по положениям о торгах с ограниченным участием. Изложенные там соображения относятся и к конкурентным переговорам.

Рассмотрение изменений, касающихся привлечения представлений, по сравнению с текстом Закона 1994 года, см. в разделе A.4 ниже.

3. Процедуры

Соответствующее положение пересмотренного Типового закона, касающееся процедур:

"Статья 50. Конкурентные переговоры

- 1) К процедурам, предшествующим проведению переговоров, применяются пункты 3, 5 и 6 статьи 33 настоящего Закона.
- 2) Любые касающиеся переговоров требования, инструкции, документы, разъяснения или иная информация, которые направляются покупающей организацией поставщику или подрядчику до или в ходе переговоров, предоставляются на равной основе всем другим поставщикам или подрядчикам, участвующим в переговорах с покупающей организацией в отношении закупок, если только они не касаются конкретно или исключительно того или иного поставщика или подрядчика или сообщение таких сведений было бы нарушением положений о конфиденциальности, изложенных в статье 23 настоящего Закона.
- 3) После завершения переговоров покупающая организация просит всех поставщиков или подрядчиков, продолжающих участвовать в

процедурах, представить к указанной дате наилучшую и окончательную оферту в отношении всех аспектов их предложений.

4) Между закупающей организацией и поставщиками или подрядчиками не ведется никаких переговоров в отношении их наилучших и окончательных оферт.

5) Выигравшей офертой является оферта, которая наилучшим образом удовлетворяет потребностям закупающей организации".

Предлагаемый текст для Руководства

11. Данная статья регулирует процедуры проведения конкурентных переговоров. Для обеспечения прозрачности процесса закупок, осуществляемых с помощью данного метода, а также равного положения всех его участников предусмотрен ряд защитных мер.

12. Данная статья сравнительно невелика по объему с учетом гибкого характера самого метода. Однако было бы ошибочно утверждать, что данный метод закупок недостаточно регламентирован Типовым законом. К нему, как и ко всем остальным методам закупок, применяются общие положения и правила, изложенные в главах I и II Типового закона, а также подзаконные акты о закупках и другие применимые нормы законодательства. Например, согласно статье 24 Типового закона закупающая организация обязана вести подробный отчет о процедурах закупок, в том числе о переговорах с каждым из участвующих в них поставщиков или подрядчиков, и предоставлять им доступ к такому отчету. Это требование имеет большое значение для данного метода закупок, так как оно обеспечивает возможность эффективного надзора и позволяет несогласным поставщикам оспаривать решения закупающей организации.

13. При условии соблюдения всех применимых правил и проведения переговоров на параллельной основе для обеспечения равного положения всех поставщиков закупающая организация вправе сама определять порядок организации и проведения переговоров. Правила, предусмотренные в настоящей статье, призваны предоставить закупающей организации необходимую свободу действий и одновременно способствовать конкуренции в ходе закупок и объективности в процессе отбора и оценки.

14. Пункт 1 отсылает к соответствующим положениям статьи 33 о привлечении представлений в рамках конкурентных переговоров, одно из которых требует публикации предварительного уведомления о закупках, за исключением экстренных случаев. (Руководящие указания по соответствующим положениям статьи 33 см. в пунктах... выше.)

15. Пункт 2 регулирует обмен информацией в ходе переговоров и подчиняет его правилам о конфиденциальности, содержащимся в статье 23 Типового закона. Положения данного пункта аналогичны положениям статьи 48 (10), касающимся запроса предложений с проведением диалога. Таким образом, руководящие указания по статье 48 (10) относятся и к данному пункту (см. пункты ... выше).

16. Пункт 3 предусматривает, что закупающая организация по завершении переговоров должна запросить у поставщиков или подрядчиков наилучшие и

окончательные оферты (НОО)², на основании которых будет производиться выбор выигравшего представления. НОО считаются наилучшими и окончательными в отношении всех аспектов предложения каждого из поставщиков. (Таким образом, при применении данного метода закупок, как и при запросе предложений с проведением диалога (руководящие указания по которому см. в [...]), закупающая организация не публикует единого набора условий закупок, в соответствии с которыми будут оцениваться окончательные представления.) НОО должны быть представлены в срок, указанный закупающей организацией в запросе о представлении НОО. Для того чтобы все участвующие в закупках поставщики находились в равных условиях в плане предоставления им информации о завершении переговоров и количества времени, отведенного на подготовку НОО, запрос НОО целесообразно составлять в письменной форме и рассылать одновременно всем участвующим поставщикам. Соответствующие положения аналогичны положениям статьи 48 (11). Таким образом, руководящие указания по статье 48 (11) (см. пункты... выше) относятся и к данному пункту.

17. ЮНСИТРАЛ придает этапу НОО особое значение, так как он позволяет обеспечить равные условия для всех участвующих поставщиков. Он знаменует собой окончание переговоров и исключает возможность дальнейшего изменения спецификаций и условий договора, предложенных поставщиками и подрядчиками. Кроме того, требование о направлении запроса НОО всем продолжающим участвовать в переговорах поставщикам облегчает возможность последующей проверки и позволяет установить фактическое число оферт, которые были представлены закупающей организации и которые она должна была рассмотреть при выборе выигравшей оферты в соответствии с пунктом 5 настоящей статьи. В отсутствие данного этапа закупающая организация была бы наделена слишком большой свободой выбора поставщика или подрядчика для заключения договора, а процесс такого выбора был бы недостаточно прозрачным и контролируемым, что затрудняло бы эффективное оспаривание соответствующих решений.

18. Пункт 4 запрещает проведение дальнейших переговоров после представления НОО – это требование предусмотрено для того, чтобы привести процедуру конкурентных переговоров в соответствие с аналогичными этапами других методов закупок и обеспечить равные условия для всех поставщиков. Данный пункт совпадает с положениями статьи 48 (12). Таким образом, руководящие указания по статье 48 (12) (см. пункты ... выше) относятся и к настоящему пункту. ЮНСИТРАЛ считает наиболее целесообразным не допускать того, чтобы закупающая организация продолжала переговоры после представления НОО или запрашивала НОО по несколько раз, и последовательно придерживается этой позиции во всех статьях Типового закона, предусматривающих этап НОО.

19. Принимающее Типовой закон государство может установить дополнительные требования относительно применения данного метода

² Рабочая группа, возможно, пожелает принять к сведению, что определение данного термина будет обусловлено описанием, включенным в глоссарий терминов к Руководству, в котором будет, в частности, пояснено, что запрос НОО может производиться лишь однократно.

закупок, включив в подзаконные акты о закупках требование о том, чтобы закупающая организация предприняла следующие шаги: установила основные нормы и процедуры, касающиеся проведения переговоров, с тем чтобы содействовать их эффективному проведению; подготовила различную документацию, на основе которой будут проводиться переговоры, включая документы с изложением необходимых технических характеристик закупаемых товаров и работ или описанием характера закупаемых услуг, а также желательных договорных условий; обратилась к поставщикам или подрядчикам, с которыми она ведет переговоры, с просьбой представить цены в разбивке по позициям, с тем чтобы облегчить сопоставлению ofert одних поставщиков или подрядчиков в ходе переговоров с ofertами других поставщиков или подрядчиков. (Более подробные руководящие указания о сравнении ofert и уменьшении риска см. в разделе, посвященном оценке предложений в рамках процедуры запроса предложений с проведением диалога.)

Рассмотрение изменений в процедурах по сравнению с текстом Закона 1994 года см. в разделе A.4 ниже.

4. Вопросы, касающиеся конкурентных переговоров, которые было предложено обсудить в разделе Руководства по принятию, затрагивающем изменения по сравнению с текстом Типового закона 1994 года

Условия использования

20. Конкурентные переговоры являются названием одного из методов закупок, основные черты которого совпадают с одноименным методом, предусмотренным Типовым законом 1994 года. Условия использования конкурентных переговоров, изложенные в статье 19 Типового закона 1994 года, были существенно пересмотрены. Согласно пересмотренному тексту конкурентные переговоры отныне могут использоваться только в исключительных случаях, перечисленных в пунктах (а)-(с): в экстренных ситуациях, при чрезвычайных происшествиях и для защиты существенных интересов государственной безопасности. Дополнительные руководящие указания об использовании данного метода при надлежащих обстоятельствах и связанные с этим соображения см. в пунктах [...] руководящих указаний по самому этому методу закупок.

21. В отличие от текста 1994 года пересмотренный Типовой закон не требует получения утверждения назначенным органом проведения конкурентных переговоров. Этот подход отражает решение ЮНСИТРАЛ о том, что Типовой закон в принципе не должен предусматривать требования об утверждении действий закупающей организации другим органом (руководящие указания по данному вопросу см. в пунктах ... выше).

Привлечение представлений

22. Пункт 3 статьи 33 регулирует порядок привлечения представлений в рамках конкурентных переговоров. Он основан на положениях статьи 49 (1) Типового закона 1994 года [подробная информация о различиях будет добавлена позднее].

Процедуры

23. Процедуры проведения конкурентных переговоров определены в статье 50, во многом совпадающей со статьей 49 Типового закона 1994 года. Основное различие заключается в том, что в пункт 4 было добавлено положение, прямо запрещающее переговоры после представления НОО [подробная информация об остальных различиях будет добавлена позднее].

В. Предлагаемый текст Руководства по принятию пересмотренного Типового закона, касающийся вопросов, связанных с процедурой закупок из одного источника

1. Условия использования

Соответствующее положение пересмотренного Типового закона, касающееся условий использования:

"Статья 29. Условия использования методов закупок согласно главе V настоящего Закона (...закупки из одного источника...)"

5) Закупающая организация может проводить закупки из одного источника в соответствии с положениями статьи 51 настоящего Закона при следующих исключительных обстоятельствах:

а) объект закупок имеется в наличии только у какого-либо конкретного поставщика или подрядчика, или какой-либо конкретный поставщик или подрядчик обладает исключительными правами в отношении объекта закупок и не существует никакой разумной альтернативы или замены, и по этой причине использование какого-либо другого метода закупок не представляется возможным;

б) вследствие чрезвычайного события возникает крайне срочная потребность в объекте закупок, и использование любого другого метода закупок было бы практически нецелесообразным с учетом того времени, которое необходимо для использования таких методов;

с) покупающая организация, закупив товары, оборудование, технологию или услуги у какого-либо поставщика или подрядчика, определяет, что у того же поставщика или подрядчика должны быть произведены дополнительные закупки по соображениям стандартизации или ввиду необходимости обеспечения совместимости с имеющимися товарами, оборудованием, технологией или услугами, учитывая эффективность первоначальных закупок с точки зрения удовлетворения потребностей покупающей организации, ограниченный объем предполагаемых закупок по сравнению с первоначальными закупками, разумность цены и непригодность товаров или услуг, альтернативных рассматриваемым;

д) когда покупающая организация определяет, что использование любого другого метода закупок не является уместным с точки зрения защиты существенных интересов государственной безопасности; или

е) при условии утверждения [название утверждающего органа, назначенного принимающим Закон государством] и после публичного уведомления и обеспечения надлежащих возможностей для представления замечаний – когда закупки у конкретного поставщика или подрядчика необходимы для осуществления социально-экономической политики данного государства, при условии что никакие закупки у другого поставщика или подрядчика не могут содействовать осуществлению этой политики".

Предлагаемый текст для Руководства

1. В пункте 5 изложены условия использования метода закупок из одного источника. Первым из условий, предусмотренным в подпункте (а), является наличие объективных оснований для осуществления подобных закупок: существование лишь одного поставщика или подрядчика, способного предоставить объект закупок, либо в силу того, что он обладает исключительными правами в отношении объекта закупок, либо в силу других причин, обуславливающих его исключительность. Правила описания объекта закупок, содержащиеся в статье 10 Типового закона, запрещают закупающей организации составлять описание объекта закупок таким образом, чтобы искусственно сузить предложение на соответствующем рынке до одного источника закупок. В тех случаях, когда существует опасность или практика составления таких конкретных описаний, следует поощрять использование функциональных описаний (эксплуатационные нормативы/ожидаемые результаты)³. Кроме того, принимающему Типовой закон государству следует обеспечить, чтобы соответствующие органы регулярно контролировали практику закупающих организаций, связанную с использованием положений подпункта (а) для обоснования проведения закупок из одного источника, так как их ненадлежащее применение может прямо или косвенно поощрять монополизм и коррупцию. Важной защитной мерой, призванной предотвратить негативные последствия применения подпункта (а) для прозрачности и подотчетности процесса закупок, является требование о публикации уведомления о проведении закупок из одного источника, предусмотренное статьей 33 (5) Типового закона.

2. Условия, предусмотренные в подпункте (b), в котором говорится о возникновении крайне срочной необходимости в объекте закупок вследствие чрезвычайного происшествия, отчасти совпадают с условиями использования метода конкурентных переговоров в случае возникновения срочной необходимости в объекте закупок из-за чрезвычайного происшествия (пункт 4 (b) настоящей статьи). Различие заключается в степени срочности: осуществление закупок из одного источника оправдано лишь в том случае, когда необходимость в объекте закупок является настолько срочной, что проведение переговоров с несколькими поставщиками было бы практически нецелесообразным. Например, в результате чрезвычайного происшествия может возникнуть экстренная необходимость в чистой воде и медикаментах;

³ Рабочая группа, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о том, насколько данный момент актуален для остальных методов закупок и как он связан с основными различиями между торгами и методами закупок на основе запроса предложений, о которых говорится в руководящих указаниях по статьям 26 и 27.

вследствие того же происшествия может возникнуть и необходимость в полустационарных укрытиях, которая, однако, обычно носит не столь срочный характер. Как и в случае конкурентных переговоров, с помощью данного метода разрешается приобретать лишь такое количество товаров или услуг, какое срочно требуется в данном конкретном случае.

3. В подпункте (с) говорится о случаях, когда осуществление закупок из одного источника оправдано по соображениям стандартизации или ввиду необходимости обеспечения совместимости с имеющимися товарами, оборудованием, технологией или услугами. Использование метода закупок из одного источника в подобных ситуациях должно носить характер исключения: в противном случае может получиться, что в оправдание его применения будут указываться потребности, возникшие по вине самой закупающей организации из-за отсутствия надлежащего планирования. По этой причине закупки в подобных ситуациях должны быть ограничены как по объему, так и по времени.

4. В подпункте (d) предусмотрено, что проведение закупок из одного источника может быть оправдано необходимостью обеспечить защиту существенных интересов государственной безопасности. Данное положение касается в первую очередь закупок, связанных с закрытой информацией, в рамках которых закупающая организация может прийти к выводу, что использование любого другого метода закупок, включая другой исключительный метод – конкурентные переговоры, не позволит обеспечить надлежащую защиту закрытых сведений.

5. Подпункт (е) был включен для того, чтобы разрешить использование метода закупок из одного источника при чрезвычайных экономических обстоятельствах, когда такие закупки могут предотвратить серьезный ущерб. Подобный случай может иметь место, например, тогда, когда какому-либо предприятию, на котором занята большая часть трудоспособного населения какого-либо конкретного региона или города, грозит закрытие, если не будет заключен договор о закупках. Данный подпункт содержит защитные положения, обеспечивающие, чтобы метод закупок из одного источника использовался только при самых исключительных обстоятельствах. Его следует толковать предельно ограничительно, с тем чтобы не допустить использования данного метода из таких посторонних соображений, как, например, передача технологии, теневое ценообразование или встречная торговля⁴.

6. Решение о проведении закупок из одного источника при чрезвычайных экономических обстоятельствах, упомянутых в этом подпункте, должно, как правило, приниматься на высочайшем правительственном уровне. По этой причине в данный подпункт включено требование о том, чтобы до проведения закупок из одного источника в подобных ситуациях закупающая организация получала соответствующее разрешение компетентного органа, назначенного принимающим Типовой закон государством. Кроме того, данный подпункт содержит требование о публикации уведомления о предстоящих закупках из одного источника при чрезвычайных экономических обстоятельствах и

⁴ Текст данного пункта взят из Руководства 1994 года. Рабочей группе предлагается его пересмотреть, в частности с учетом статьи 11 проекта пересмотренного Типового закона.

обеспечении надлежащей возможности для представления замечаний. Хотя данный этап детально не регламентирован Типовым законом, для того чтобы обеспечить реальную возможность представления замечаний, закупающая организация должна отвести на это достаточный промежуток времени между публикацией уведомления и началом процедуры закупок. Закупающая организация может получать замечания от любых представителей общественности и должна давать необходимые разъяснения. Принимающие Типовой закон государства, возможно, пожелают дополнительно детализировать соответствующие положения в подзаконных актах о закупках, например указать, к кому следует специально обращаться за замечаниями (например, к местной общественности), какую цель они должны преследовать и как поступать в случае получения негативных замечаний.

7. За исключением случаев, предусмотренных в подпункте (е), пересмотренный Типовой закон не требует получения разрешения назначенного органа на проведение закупок из одного источника. Этот подход отражает решение ЮНСИТРАЛ о том, что Типовой закон в принципе не должен предусматривать требования об утверждении действий закупающей организации другим органом (руководящие указания по этому вопросу см. в пунктах ... выше). Этот принцип относится и к решениям закупающей организации о проведении закупок из одного источника. Вместе с тем ЮНСИТРАЛ признает, что некоторые принимающие Типовой закон государства все же могут требовать, чтобы до применения такой крайней меры, как закупки из одного источника, закупающая организация обращалась за разрешением в вышестоящие органы. Не препятствуя такой практике в контексте данного метода закупок ради предупреждения коррупции и произвола со стороны закупающих организаций, ЮНСИТРАЛ признает, что данная защитная мера может оказаться иллюзорной: при попытках использовать данный метод закупок в неподобающих случаях наличие дополнительных утверждающих инстанций может лишь повысить опасность коррупции. Когда же для применения метода закупок из одного источника имеются все необходимые условия, получение дополнительных разрешений будет означать лишь неоправданную трату времени и средств.

8. Поскольку закупки из одного источника не предполагают никакой конкуренции, данный метод рассматривается лишь как крайнее средство, которое предусмотрено Типовым законом на тот случай, когда будут исчерпаны все остальные возможности. Таким образом, положения пункта 5 не отменяют общего правила, содержащегося в статье 27 (2), согласно которому закупающая организация при выборе метода закупок обязана стремиться к тому, чтобы обеспечить максимально возможную конкуренцию. Это означает, что в тех случаях, когда вместо закупок из одного источника можно использовать другой метод закупок, например торги с ограниченным участием, запрос котировок или конкурентные переговоры, закупающая организация обязана выбрать такой метод, который позволит обеспечить максимальную конкуренцию, которая только возможна при данных обстоятельствах, без ущерба для других не менее важных соображений, таких как срочность поставки объекта закупок. Надо признать, что за исключением случаев, предусмотренных в подпунктах (а), (d) и (е), во всех остальных ситуациях, упомянутых в пункте 5, закупающая организация может избежать проведения закупок из одного источника за счет использования альтернативных методов или процедур либо

надлежащего планирования закупок. Например, в экстренных ситуациях, вызванных чрезвычайными происшествиями, когда проводить переговоры с несколькими поставщиками нецелесообразно (подпункт b), закупающая организация может рассмотреть вопрос об использовании одного из методов закупок, не связанных с переговорами, например метода запроса котировок для приобретения готовых изделий. В экстренных ситуациях может также успешно применяться процедура закрытого рамочного соглашения без конкуренции на втором этапе при условии, что такое соглашение заключается заблаговременно с учетом вероятности возникновения потребности в объекте закупок на периодической основе или в течение определенного периода времени. При условии грамотного планирования закупок рамочные соглашения могут служить хорошей альтернативой закупкам из одного источника и в ситуациях, упомянутых в подпункте (с) (необходимость дополнительных закупок из того же источника по соображениям стандартизации или для обеспечения совместимости).

Рассмотрение изменений в условиях использования по сравнению с текстом Закона 1994 года см. в разделе В.4 ниже.

2. Привлечение представлений

Соответствующее положение пересмотренного Типового закона, касающееся привлечения представлений:

"Статья 33. Привлечение представлений при... закупках из одного источника. Требование о заблаговременном уведомлении о закупках

4) Когда закупающая организация проводит закупки из одного источника в соответствии со статьей 29 (5) настоящего Закона, то она привлекает предложение или ценовую котировку одного поставщика или подрядчика.

5) До начала прямого привлечения представлений в соответствии с положениями пунктов 1, 3 и 4 настоящей статьи закупающая организация обеспечивает опубликование уведомления о закупках в ... (принимаящее Закон государство указывает официальную газету или другое официальное издание, в котором должны публиковаться уведомления). В таком уведомлении содержится, как минимум, следующая информация:

a) наименование и адрес закупающей организации;

b) краткое изложение основных требуемых условий договора о закупках или рамочного соглашения, которые должны быть заключены в ходе процедур закупок, включая характер, количество и место доставки товаров, подлежащих поставке, характер и место работ, подлежащих выполнению, или характер услуг и место, в котором они должны быть предоставлены, а также желательные или требуемые сроки поставки товаров или завершения работ или график предоставления услуг;

c) заявление в соответствии со статьей 8 настоящего Закона; и

d) используемый метод закупок.

6) Требования пункта 5 не применяются в случае срочной необходимости, упомянутой в статьях 29 (4) (b) и 29 (5) (b)".

Предлагаемый текст для Руководства

9. Пункт 4 регулирует привлечение представлений при закупках из одного источника и дополняется требованием пункта 5 о заблаговременном уведомлении о закупках. В уведомлении должно быть указано, что закупки будут осуществляться из одного источника, и должны быть кратко изложены основные условия предполагаемого договора о закупках. Это требование является важной мерой общественного контроля. На основе опубликованной информации любой несогласный поставщик или подрядчик может оспорить решение о проведении закупок из одного источника, если при данных обстоятельствах вместо этого может быть использован один из конкурентных методов закупок. Эта защитная мера особенно актуальна для данного метода закупок, который носит исключительный характер и может использоваться лишь в ограниченном числе случаев, перечисленных в статье 29 (5) Типового закона.

10. Закупающая организация не обязана, но при желании все же может публиковать уведомление в тех случаях, когда закупки из одного источника проводятся в связи с возникновением крайне срочной необходимости, вызванной чрезвычайным происшествием (статья 29 (5) (b)). Это исключение предусмотрено в пункте 6 настоящей статьи. Во всех же остальных случаях, когда допускаются закупки из одного источника, публикация заблаговременного уведомления о закупках является стандартным правилом, исключение из которого может делаться только на основании положений законодательства принимающего Типовой закон государства о защите конфиденциальной информации. Например, закупки, затрагивающие защиту существенных интересов государственной безопасности, нередко связаны с закрытыми сведениями; в этом случаекупающей организации может быть разрешено (подзаконными актами о закупках или другими положениями законодательства принимающего закон государства) не публиковать уведомления о закупках. Подобная ситуация может возникать в тех случаях, когда проведение закупок из одного источника продиктовано необходимостью защитить существенные интересы государственной безопасности в соответствии со статьей 29 (5) (d). (Руководящие указания к положениям Типового закона, касающимся конфиденциальности и закупок, связанных с закрытой информацией, см. в пунктах ... выше.)

11. Дополнительные указания по вопросу о заблаговременном уведомлении о закупках в соответствии с пунктами 5 и 6 статьи 33 и объективном выборе кандидатур поставщиков и подрядчиков для участия в процедуре закупок содержатся в комментарии руководящих указаний к положениям о торгах с ограниченным участием. Изложенные там соображения относятся и к закупкам из одного источника.

Рассмотрение изменений, касающихся привлечения представлений, по сравнению с текстом Закона 1994 года, см. в разделе В.4 ниже.

3. Процедуры

Соответствующее положение пересмотренного Типового закона, касающееся процедур:

"Статья 51. Закупки из одного источника"

К процедуре, предшествующей привлечению предложения или ценовой котировки от одного поставщика или подрядчика, применяются пункты 4-6 статьи 33 настоящего Закона. Закупающая организация вступает в переговоры с поставщиком или подрядчиком, предложение или ценовая котировка которого привлекается, за исключением случаев, когда такие переговоры не могут быть практически проведены в обстоятельствах соответствующих закупок".

Предлагаемый текст для Руководства

12. В данной статье установлена относительно простая процедура закупок из одного источника. Эта простота отражает весьма гибкий характер подобных закупок, которые предполагают участие только одного поставщика или подрядчика, вследствие чего вся процедура по сути сводится к ведению переговоров о заключении договора (вопрос о которых выходит за рамки Типового закона). Вопросы конкуренции и равного положения поставщиков и подрядчиков, имеющие большое значение на этапе принятия решения о применении данного метода закупок, в процессе самих закупок уже не играют никакой роли.

13. Положения данной статьи отсылают к требованию о публикации заблаговременного уведомления о закупках и исключению из этого требования, содержащемуся в статье 33. Они также содержат требование о проведении переговоров за исключением случаев, когда проведение переговоров не представляется возможным. Это требование добавлено из тех соображений, чтокупающей организации полезно проводить переговоры и, при наличии такой возможности и необходимости, запрашивать конъюнктурные данные и разъяснения в отношении расходов во избежание неоправданного завышения предлагаемых цен или котировок.

14. К закупкам из одного источника применяются соответствующие положения главы I, включая требование об отмене закупок в случаях, предусмотренных в статье 20 (например, когда единственный поставщик отстраняется от дальнейшего участия в процедурах закупок на основании подкупа, несправедливого конкурентного преимущества или коллизии интересов). Кроме того, к ним также применим ряд положений Типового закона, направленных на обеспечение прозрачности процедур закупок, в частности положения статьи 22 о публикации уведомлений о принятии решения относительно заключения договора о закупках, положения статьи 24 о ведении подробного отчета о процедурах закупок с изложением оснований для применения метода закупок из одного источника, а также положения статьи 33 о заблаговременном уведомлении о закупках. Таким образом, несмотря на краткость статьи 51, не следует считать, что процедура закупок из одного источника недостаточно регламентирована Типовым законом. Положения данной статьи должны осуществляться с учетом всех остальных применимых положений Типового закона, а также подзаконных актов о закупках и других

соответствующих норм законодательства принимающего Типовой закон государства.

Рассмотрение изменений, касающихся процедуры, по сравнению с текстом Закона 1994 года см. в разделе В.4 ниже.

4. Вопросы, касающиеся процедуры закупок из одного источника, которые было предложено обсудить в разделе Руководства по принятию, затрагивающем изменения по сравнению с текстом Типового закона 1994 года

Условия использования

15. Статья 29 определяет условия использования метода закупок из одного источника. Она основана на положениях статьи 22 Типового закона 1994 года с той разницей, что из нее были исключены некоторые основания для проведения закупок из одного источника, предусматривавшиеся текстом 1994 года. [Более подробные пояснения будут добавлены позднее.] Дополнительные указания об использовании данного метода закупок при обстоятельствах, предусмотренных статьей 29, и другие связанные с этим соображения см. в пунктах [...] руководящих указаний к самому этому методу закупок.

16. В отличие от текста 1994 года пересмотренный Типовой закон не требует получения утверждения назначенного органа на проведение закупок из одного источника, за исключением случаев, предусмотренных в статье 29 (5) (е) (см. пункты [...] выше). Этот подход отражает решение ЮНСИТРАЛ о том, что Типовой закон в принципе не должен предусматривать требования об утверждении действий закупающей организации другим органом (руководящие указания по данному вопросу см. в пунктах ... выше). Этот принцип был распространен и на решения закупающей организации о проведении закупок из одного источника с учетом изменений, внесенных в условия использования данного метода закупок, которые, по сравнению с текстом 1994 года, носят гораздо более ограничительный характер.

Привлечение представлений

17. Пункт 4 статьи 33 регулирует порядок привлечения представлений при закупках из одного источника. Он основан на положениях статьи 51 Типового закона 1994 года [подробная информация о различиях будет добавлена позднее].

Процедуры

18. Процедуры закупок из одного источника определены в статье 50. В тексте Типового закона 1994 года аналогичного положения не было. В статье 51 Типового закона 1994 года говорилось лишь о порядке привлечения представлений, который регулируется статьей 33 (4) пересмотренного Типового закона. Положения пересмотренного Типового закона также содержат требование о проведении переговоров между закупающей организацией и поставщиком за исключением случаев, когда проведение переговоров не представляется возможным (см. руководящие указания по статье 51 выше),