

ОПИСАНИЕ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ



ПАХОМОВ
Юрий Германович,

ст. преподаватель кафедры государственного и муниципального управления Пермского государственного научно-исследовательского университета, директор ООО «Центр консалтинга»



ПАХОМОВА
Лариса Михайловна,

к.и.н., доцент кафедры государственного и муниципального управления, гражданского и предпринимательского права, заведующая Региональным центром по обучению специалистов для системы государственных и муниципальных закупок НИУ ВШЭ-Пермь

Вопросы описания объекта закупки и составления технического задания – из наиболее сложных при применении норм Федерального Закона № 44-ФЗ от 05.04.2013 г. «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»¹ (далее – Закон 44-ФЗ). Правильно составленное техническое задание, как правило, определяет для государственных и муниципальных заказчиков возможность без лишних сложностей провести закупку и эффективно исполнить государственный или муниципальный контракт. С введением Закона о контрактной системе в значительной степени повысились трудозатраты заказчика, а также его ответственность в рамках подготовки технического задания по закупкам товаров, работ, услуг. Закон о контрактной системе (ст. 33) определил новые правила описания объектов закупок, а также усложнил описание в связи с введением в КоАП РФ административной ответственности за включение в описание объекта закупки требований и указаний в отношении товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименования места происхождения товара или наименования производителя, требований к товарам, информации, работам, услугам при условии, если такие требования влекут за собой ограничение количества участников закупки, за исключением случаев, предусмотренных законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок (ч. 4.1 ст. 7.30 КоАП РФ).

В п. 2 ст. 33 Закона 44-ФЗ установлено, что при описании объекта закупки в документации о закупке заказчик должен использовать, если это возможно, стандартные показатели, требования, условные обозначения и терминологию, касающуюся технических и качественных характеристик объекта закупки, установленных в соответствии с техническими регламентами, стандартами и иными требованиями, предусмотренными законодательством Российской Федерации о техническом регулировании. Если заказчиком при описании объекта закупки не используются такие стандартные показатели, требования, условные обозначения и терминология, в документации о закупке должно содержаться обоснование необходимости использования других показателей, требований, обозначений и терминологии.

Один из самых противоречивых вопросов при составлении технического задания – соотношение

стандартов ГОСТ и требований, установленных в технических регламентах. При составлении технического задания заказчики зачастую не могут решить, что правильнее – сделать ссылку на ГОСТ или на технический регламент или, возможно, на несколько таких документов.

Для начала разберемся, каким нормативно-правовым актам должны следовать сегодня заказчики, чтобы соблюсти вышеуказанное требование ст. 33 Закона 44-ФЗ.

Российская система стандартов, подобно контрактной системе, находится в состоянии перманентной трансформации. Подтверждением этого может служить появление все новых нормативно-правовых актов в данной области. В частности, осенью 2015 г. вступил в силу новый Федеральный закон от 29.06.2015 г. № 162-ФЗ «О стандартизации в Российской Федерации»² (далее – Закон 162-ФЗ). Законом 162-ФЗ определяются цели и задачи стандартизации, принципы стандартизации, направления государственной политики Российской Федерации в сфере стандартизации, а также участники работ по стандартизации и документы по стандартизации. Согласно Закону 162-ФЗ, к документам по стандартизации относятся применяемые в добровольном порядке документы национальной системы стандартизации, включая национальные стандарты и информационно-технические справочники, общероссийские классификаторы, стандарты организаций, в том числе технические условия, своды правил, а также документы по стандартизации, устанавливающие обязательные требования в отношении оборонной продукции (товаров, работ, услуг) по государственному оборонному заказу и иных объектов стандартизации.

До появления Закона 162-ФЗ российская система стандартов базировалась на Федеральном законе от 27.12.2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании»³ (далее – Закон 184-ФЗ) и унаследованной от СССР системы ГОСТов, СНИПов, СанПинов, которые также на сегодня не утратили свою актуальность. В соответствии со ст. 2 Закона 184-ФЗ под техническим регулированием понимается правовое регулирование отношений в области установления, применения и исполнения обязательных требований к продукции, процессам производства, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, а также в сфере установления и применения на добровольной основе соответствующих требований и правовое регулирование отношений в области оценки соответствия.

¹ Федеральный Закон № 44-ФЗ от 05.04.2013 г. «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_144624/

² Федеральный закон от 29.06.2015 г. № 162-ФЗ «О стандартизации в Российской Федерации», <http://base.consultant.ru/cons/CGI/online.cgi?base=LAW&n=181810&req=doc>

³ Федеральный закон от 27.12.2002 № 184-ФЗ (ред. от 28.11.2015) «О техническом регулировании», http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_40241/

Закон 184-ФЗ, вступивший в силу с 01.01.2003 г., стал фактически первой попыткой законодателей в постсоветской России модернизировать устаревшую систему стандартов, сложившуюся в советский период. Предполагалось, что к 2013 г., технические регламенты, принятые в рамках технического регулирования, смогут полностью заменить советскую систему стандартов. Этого не произошло, и сегодня фактически сосуществуют параллельно современная система стандартов (принятых на основе 184-ФЗ) и устаревшая система стандартов СССР, частично встроена в новую систему. Данная ситуация, несомненно, не способствует сокращению проблем заказчиков, возникающих при описании объектов закупки, и вынуждает их в постоянном режиме отслеживать изменения, происходящие в сфере стандартизации, в сфере, смежной с контрактной системой.

Говоря об отличиях ГОСТа от технического регламента, необходимо определять, что первый характеризуется количественными параметрами выпускаемой продукции, а второй – условиями использования готового изделия. Таким образом, в настоящее время технический регламент является нормативным актом, обязательным для выполнения, а государственный стандарт носит добровольный характер. Фактически, исходя из закона, требования, устанавливаемые в технических регламентах, должны являться обязательными для описания товаров в технических заданиях, так как государственные и муниципальные заказчики не имеют права покупать продукцию ниже качества, устанавливаемого техническим регламентом. Обязательное применение того или иного национального стандарта (ГОСТа) или его отдельного раздела указывается в техническом регламенте и, таким образом, обеспечивается соблюдение требований законодательства. При этом в случае отсутствия технического регламента за основу берутся государственные стандарты как ранее действующие нормативно-правовые акты.

В соответствии со ст. 27 Закона 162-ФЗ допускается использование ссылок на официально опубликованные национальные стандарты в нормативно-правовых актах. То есть в данных актах можно не приводить технические подробности, которые содержатся в национальных стандартах, а достаточно сделать на них корректную ссылку.

Приведем несколько достаточно распространенных ошибок, допускаемых заказчиками при обосновании объекта закупки.

Ошибка 1. В документации о закупке не устанавливаются показатели характеристик с их значениями. Вместо этого заказчик указывает в документации о закупке список стандартов, которым должен соответствовать товар.

Например, в инструкции по заполнению первой части заявки аукционной документации на право заключения государственного контракта на выполне-

ние работ по строительству объекта «Строительство новой сцены Пермского академического театра оперы и балета им. П.И. Чайковского и приспособление существующего здания для современного использования» (№ 0156200009914000559) сказано: «В данном списке представлены часто встречающиеся нормативные документы, которые стоит учесть при подготовке заявки к данным торгам — ГОСТ 1709-75, 22245-90, 16442-80, 9548-74, 7399-97, 14791-79, 6465-76, 3262-75, 10503-71, 30108-94, 23732-2011, 25328-82, 28013-98, 7931-76, 26869-86, 9128-2013, 23558-94, 8267-93, 52128-2003, 24909-81, 53299-2009, 26602.5-2001, 24699-2002, 7827-74, 9.014-78, 2228-81, 53301-2009, 30674-99, 18599-2001, 190-78, 10178-85, 9179-77, 125-79, 12820-80, 22266-94, 22266-94, 30884-2003, 30108-94, 8420-74, 20259-80, 18477-79, 52605-2006, 14918-80, 52325-2005, 6527-68, 28196-89, 50597-93, 12.4.026-2001, 52875-2007, 17608-91, 51728-01, 5583-78, 3134-78, 15860-84, 949-73, 17811-78, 23567.10-93, 9410-78, 10036-75, 9467-75, 20448-90, 10923-93, 9097-82, 7805-70, 6631-74, ..., ГОСТ 23683-89, а также иные ГОСТы, которые регламентируют материалы, представленные в Приложении к техническому заданию, если данные ГОСТы связаны с проводимыми».

В решении ФАС России от 04.12.2014 по этому делу №К-1775/14 сказано, что заказчик не установил, какой именно ГОСТ соответствует товару, в связи с чем участникам закупки не представляется возможным сопоставить ГОСТ и товар при заполнении заявки на участие в аукционе. Учитывая изложенное, «Комиссия считает, что установленная Заказчиком, Уполномоченным органом инструкция по заполнению заявки на участие в Аукционе не позволяет участникам закупки сформировать заявку на участие в Аукционе надлежащим образом».

Сделать в документации отсылки к стандартам, не устанавливая показатели со значениями в соответствии с ч. 2 ст. 33 Закона 44-ФЗ, недостаточно, так как это не позволяет участникам закупки полноценно сформировать заявку и ограничивает количество участников закупки или ограничивает доступ к участию в закупке.

Пример правильного описания объекта закупки приводится в таблице 1.

Ошибка 2. В документации о закупке товаров заказчик полностью или частично не устанавливает показатели в отношении закупаемых товаров или в документации на закупку работ или услуг, при выполнении или оказании которых используются товары, заказчик не устанавливает функциональные, технические и качественные характеристики в отношении таких товаров.

Такие требования заказчика запутывают участника закупки, поскольку участник закупки не знает, какие именно показатели товара ему необходимо описывать в заявке. Это усложняет процедуру подготовки заявки и увеличивает вероятность ошибки

Таблица 1.
Технические и функциональные параметры товара (материала), используемого при проведении работ. Ведомость основных материалов

| № п/п | Наименование товара, товарный знак (его словесное обозначение) (при наличии), знак обслуживания (при наличии), фирменное наименование (при наличии), патенты (при наличии), полезные модели (при наличии), промышленные образцы (при наличии), наименование страны происхождения товара | Количество | Технические и функциональные параметры товара (материала), по которым будет устанавливаться соответствие потребностям заказчика или эквивалентность используемого при проведении работ товара (материала) | | |
|-------|---|---|---|--------------------------------|---|
| | | | Наименование показателя, технического, функционального параметра и т. д. | Значение показателя, параметра | Требования к значению в предложении участника |
| 1 | Материал А | В соответствии с локальным сметным расчетом | Соответствие ГОСТ | ГОСТ 926-82, ГОСТ 9980.1-86 | |
| | | | Характеристика х, баллы | не более 1 | диапазонное значение |
| | | | Характеристика у, ч | не менее 10 | диапазонное значение |
| 2 | Материал Б | В соответствии с локальным сметным расчетом | Соответствие ГОСТ | ГОСТ 3634-99 | |
| | | | Характеристика х1, кН | не менее 250 | точное значение |
| | | | Характеристика у1, мм | не менее 550 | диапазонное значение |

со стороны участника закупки в связи с непредоставлением или неправильным предоставлением конкретных показателей характеристик товаров в заявке. В итоге заявка отклоняется заказчиком.

Есть несколько решений контрольных органов в разных регионах России, которые трактуют данную ситуацию как нарушение заказчиком требований ст. 33 Закона 44-ФЗ и содержащую признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 4.2 ст. 7.30 КоАП РФ (решение Якутского УФАС от 10.07.2015 по делу №06-490/15т, решение Приморского УФАС от 06.07.2015 по делу № 325/04-2015, решение ФАС России по делу К-1051/14).

Однако есть и противоположные решения (решение УФАС г. Санкт-Петербург от 13.07.2015 по делу № 44-2245/15, решения Красноярского УФАС от 15.07.2015 по делу № 7865 и от 08.07.2015 по делу № 745), в которых контрольные органы допускают неполное указание характеристик товаров при выполнении работ. Согласие участника закупки на выполнение работ при отсутствии детального описания используемых материалов означает право подрядчика на использование материалов по своему усмотрению. Главное, чтобы этот материал соответствовал техническим стандартам. При этом при исполнении контракта и подрядчик, и заказчик должны действовать, исходя из принципа разумности и добросовестности, добросовестности.

В соответствии с трактовками данных решений заказчик самостоятельно определяет потребность в материалах и устанавливает такое количество

показателей и их характеристики, которые считает необходимыми для определения соответствия потребностям заказчика, а неуказание заказчиком иных характеристик материалов просто свидетельствует об отсутствии дополнительных требований к заказчику к таким иным характеристикам.

Таким образом, можно констатировать наличие неоднозначной практики принятия решений территориальными ФАС по подобным жалобам.

Авторы считают, что основная задача заказчика в контексте требований ст. 33 Закона 44-ФЗ – сформулировать описание объекта закупки таким образом, чтобы минимизировать любое неоднозначное толкование характеристик этого объекта участником закупки. А для этого заказчик в числе прочего и должен использовать стандартные показатели и терминологию из соответствующих технических регламентов или национальных стандартов.

Документация о закупке должна содержать инструкцию по заполнению заявки, позволяющую однозначно определить, какие конкретно документы и/или сведения должны содержаться в заявке, чтобы участник имел все возможности для формирования заявки, полностью соответствующей требованиям документации о закупке. Отсутствие такого подхода заказчика означает, что лицо при формировании своей заявки не обладает исчерпывающим перечнем таких документов и (или) информации и заведомо не может сформировать заявку, которая при должной внимательности и осмотрительности участника закупки соответствует требованиям документации о закупке. ■