



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
18 May 2011
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Сорок четвертая сессия
Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года

Пересмотренное Руководство по принятию Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках

Записка Секретариата

Добавление

В настоящем добавлении содержится предложение для текста Руководства по принятию относительно статей 7 (продолжение документа A/CN.9/731/Add.1) – 15 главы I (Общие положения) Типового закона ЮНСИТРАЛ о публичных закупках.



РУКОВОДСТВО ПО ПРИНЯТИЮ ТИПОВОГО ЗАКОНА ЮНСИТРАЛ О ПУБЛИЧНЫХ ЗАКУПКАХ

Часть II. Постатейный комментарий

Статья 7. Сообщения в процессе закупок

(продолжение документа A/CN.9/731/Add.1)

12. В Типовом законе не затрагивается вопрос о расходах, связанных с получением доступа к информационным системам закупающей организации и их использованием. Этот вопрос оставлен на усмотрение принимающего государства, которое будет решать его с учетом местных условий. Со временем эти условия могут меняться, что может оказывать влияние на политику принимающего Типовой закон государства в отношении взимаемой платы. Это государство должно тщательно взвесить последствия взимания платы с поставщиков и подрядчиков за получение доступа к процедурам закупок, чтобы не нанести ущерба целям Типового закона, предполагающим, в частности, стимулирование и поощрение участия поставщиков и подрядчиков в процедурах закупок и развитие конкуренции. Идеально было бы вовсе не взимать никакой платы за получение доступа к информационным системам закупающей организации и за их использование. Если плата взимается, то она должна быть транспарентной, обоснованной, разумной и пропорциональной и не должна приводить к дискриминационным последствиям или ограничивать доступ к процедурам закупок.

13. Цель пункта 5 этой статьи (в котором содержится требование о принятии надлежащих мер для обеспечения подлинности, целостности и конфиденциальности информации) состоит в том, чтобы повысить доверие поставщиков и подрядчиков к надежности процедур закупок, в том числе с точки зрения режима коммерческой информации. Такое доверие будет зависеть от того, как пользователи воспринимают надлежащие меры по обеспечению защищенности применяемой информационной системы, сохранению подлинности и целостности передаваемой посредством этой системы информации и других факторов, в отношении каждого из которых применяются различные правила и технические решения. Здесь нужно иметь в виду другие аспекты и соответствующие области права, в частности, касающиеся электронной торговли, ведения записей, судопроизводства, конкуренции, защиты и конфиденциальности данных, интеллектуальной собственности и авторского права. Поэтому Типовой закон и подзаконные акты о закупках, которые могут быть приняты в соответствии со статьей 4 Типового закона, являются лишь небольшой частью соответствующей законодательной базы. Кроме того, надежность процедур закупок следует рассматривать как часть всеобъемлющего механизма эффективного управления, регулирующего кадровые, управленческие и административные вопросы в закупающей организации и публичном секторе в целом.

14. Юридические и технические решения, призванные обеспечить подлинность, целостность и конфиденциальность информации, могут быть

различными в зависимости от существующих условий и контекстов. При их выработке внимание следует уделять их эффективности и любым возможным последствиям дискриминационного или антиконкурентного характера, в том числе в трансграничном контексте. Принимающее Типовой закон государство, как минимум, должно обеспечить, чтобы системы создавались таким образом, чтобы при этом предусматривалась возможность проведения независимого надзора и аудита и, в частности, проверки того, какая информация передается или предоставляется, кем она предоставляется, кому и когда, включая продолжительность передачи сообщений, и как система может воссоздать последовательность событий. Система должна обеспечивать надлежащую защиту от несанкционированных действий, направленных на нарушение нормального функционирования процесса публичных закупок. Необходимо предусмотреть технологии для уменьшения опасности выхода системы из строя в результате действий человека или без его участия. Для укрепления доверия и большей открытости в процессе закупок любые меры защиты, которые могут затрагивать права и обязанности потенциальных поставщиков и подрядчиков, должны быть доведены до сведения поставщиков и подрядчиков в самом начале процедур закупок или же с ними следует ознакомить общественность в целом. Система должна гарантировать целостность и защищенность данных, которые поставщики и подрядчики представляют закупающей организации, конфиденциальность информации, с которой необходимо обращаться как с конфиденциальной, а также обеспечивать гарантию того, что информация, которую они представляют, не будет использоваться несанкционированным образом. В связи с укреплением доверия возникает еще один вопрос – вопрос собственности и поддержки систем. Необходимо тщательно анализировать любые случаи привлечения третьих сторон, чтобы договоренности с ними не подрывали доверия поставщиков и подрядчиков и общественности в целом к процедурам закупок. (Дополнительные аспекты, касающиеся положений статьи 7 в отношении формы и средств связи, рассматриваются в комментариях к статьям 39 и 41 настоящего Руководства.)¹

15. Помимо установления требований в отношении формы и средств связи в статье рассматриваются меры и требования, которые закупающая организация может установить в отношении закупок, связанных с секретной информацией, для обеспечения должной степени защиты такой информации. Соответствующие положения содержатся в пункте 3 (b). Например, при закупках, связанных с секретной информацией, общепринятой практикой является включение секретной информации в добавление к тендерной документации, которое не подлежит публикации. В случае принятия таких мер или любых других исключений из требований Типового закона в отношении обеспечения транспарентности, или любых других мер для защиты секретной информации, они должны раскрываться в самом начале процедур закупок в соответствии с

¹ В вышеприведенные положения и комментарии к другим соответствующим положениям Типового закона, возможно, потребуется внести поправки, с тем чтобы отразить самые последние достижения в области электронной торговли, в частности в том, что касается управления использованием идентификационных данных, и они могут быть доведены до сведения ЮНСИТРАЛ.

пунктом 3 данной статьи. (В отношении определения "закупок, связанных с секретной информацией" и комментария к ним см. статью 2 (j).)

16. Необходимо дифференцировать требования или меры, упомянутые в пункте 3 (b), и требования и меры, упомянутые в пункте 5 данной статьи. В то время как в последнем говорится об общих требованиях и мерах, применимых к любым закупкам, независимо от того, связано это с секретной информацией или нет, пункт 3 (b) касается технических требований и мер, применимых к поставщикам или подрядчикам для обеспечения целостности секретной информации, как, например, требования в отношении шифрования информации. Они позволят закупающей организации определить, например, ранг сотрудника, на которого возложена задача получения соответствующей информации. Применение этих требований и мер должно быть разрешено подзаконными актами о закупках или иными положениями законодательства государства, принимающего Типовой закон, только к закупкам, связанным с секретной информацией и только в отношении подобного рода информации, а не любой другой информации, которую закупающая организация может выбрать для защиты на своему собственному усмотрению.

[Необходимо включить перечень всех требований в отношении обеспечения транспарентности, которые содержатся в Типовом законе и исключения из которых могут быть оправданы в случае закупок, связанных с секретной информацией.]

Статья 8. Участие поставщиков или подрядчиков

1. Цель статьи 8 - указать основания, на которых закупающая организация может ограничить участие отдельных категорий поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок (пункты 1 и 2), и обеспечить процессуальные гарантии в тех случаях, когда вводятся любые такие ограничения (пункты 3 -5). Любое такое ограничение участия поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок ограничивает торговлю и может привести к нарушению обязательств государств в рамках соответствующих международных документов, например, таких как [СПЗ ВТО].

2. И в пункте 1, и в пункте 2 предусматривается, что ограничение участия поставщиков и подрядчиков в процедурах закупок возможно лишь на основаниях, указанных в подзаконных актах о закупках или других положениях законодательства государства, принимающего Типовой закон. В то время как пункт 1 относится к ограничению участия на основании государственной принадлежности, пункт 2 является открытым в том, что касается характера оснований, которые могут быть найдены в подзаконных актах о закупках или других положениях законодательства принимающего Закон государства. Хотя социально-экономическая политика государства, принимающего Типовой закон, может предусматривать ограничения на основаниях, изложенных в любом из этих пунктов, сами по себе положения не ограничиваются социально-экономическими вопросами: оправдывать эти ограничения могут и другие моменты, вызывающие озабоченность у государства, как, например, безопасность и защита.

3. Пункт 1 не подразумевает "внутренние закупки" только в том смысле, что лишь отечественные поставщики и подрядчики – хотя они и могут быть определены в принимающем Типовой закон государстве – допускаются к участию в процедурах закупок (с учетом того, что внутренние закупки устраняют обязательство международного привлечения заявок в соответствии со статьей 32). Международные закупки согласно пункту 1 могут предусматривать исключение только участников определенной государственной принадлежности, например для того, чтобы выполнить обязательства принимающего Типовой закон государства в рамках публичного международного права избегать контактов с лицами иностранного государства, в отношении которого введены международные санкции.

4. Пункт 2 призван охватить ситуации, когда ограничение участия в процедурах закупок осуществляется полностью или частично по другим причинам, например, для осуществления программ резервирования заказов за малыми и средними предприятиями или за предприятиями из неблагополучных районов. Данный пункт может, как и пункт 1, распространяться на внутренние закупки (например, закупки с участием поставщиков или подрядчиков только из неблагополучных районов данного государства) или на международные закупки, к участию в которых допускаются только определенные группы поставщиков или подрядчиков (например, инвалиды)².

5. Если закупающая организация приводит в качестве оправдания для ограничения участия в процедурах закупок какое-либо из оснований, указанных в подзаконных актах о закупках или других положениях законодательства, пункт 3 требует, чтобы закупающая организация делала соответствующее заявление в самом начале процедур закупок. Это заявление публикуется там же и таким же образом, что и опубликование первоначальной информации о процедурах закупок, такой как приглашение к участию в процедурах закупок (например, приглашение к предквалификационным процедурам или к участию в торгах) или уведомление о закупках согласно статье 33, и одновременно с такой информацией. Для обеспечения справедливого и беспристрастного отношения к поставщикам или подрядчикам это заявление не может быть позднее изменено.

6. В пунктах 4 и 5 содержатся другие процессуальные гарантии. Согласно пункту 4, закупающая организация должна будет включать в отчет о процедурах закупок заявление о причинах и обстоятельствах, которыми она руководствовалась при обосновании своего решения с указанием, в частности, правового

² В Рабочей группе было высказано предложение указать в Руководстве, что в данной статье затрагиваются меры явно дискриминационного характера, разрешенные подзаконными актами о закупках и другими положениями законодательства принимающего Типовой закон государства, но на практике возможны случаи, когда некоторые принимаемые меры могут непреднамеренно приводить к дискриминационным последствиям для поставщиков или подрядчиков на национальном и/или международном уровне (например, предусматривающие использование языка, на котором говорит только правящее меньшинство в государстве, или установление технических требований, которые отражают стандарты, применяемые только в одном внутреннем регионе или в одной стране в той или иной географической зоне) (см. A/CN.9/WG.I/WP.75/Add.1, сноска 47). Необходимо рассмотреть, в какую часть Руководства следует включить такое заявление.

источника, в котором можно найти приводимые основания для ограничения участия. Согласно пункту 5 данной статьи, эту же информацию необходимо предоставлять любому представителю общественности по запросу.

(См. также пункты... Части I Руководства.)

Статья 9. Квалификационные данные поставщиков и подрядчиков

1. Цели данной статьи заключаются в следующем: установить исчерпывающий перечень критериев, которые закупающая организация может использовать при оценке квалификационных данных поставщиков или подрядчиков на любом этапе процедур закупок (пункт 2); регулировать другие требования и процедуры, которые она может использовать для такой оценки (пункты 3-7); и перечислить основания для дисквалификации (пункт 8). Эти положения направлены на ограничение способности закупающих организаций формулировать слишком жесткие квалификационные критерии или требования и сокращать путем их применения число участников с целью, помимо прочего, снижения своей собственной рабочей нагрузки.

2. Эта статья также призвана предотвращать злоупотребление квалификационной процедурой для ограничения доступа на рынок путем использования скрытых барьеров на пути к рынку (будь то на национальном или международном уровне). Требования о наличии конкретных лицензий, непонятные требования в отношении дипломов, сертификаты, требующие личного присутствия или надлежащего прошлого опыта, могут быть оправданными для данной закупки или же могут свидетельствовать о попытке перекроить состав участников в пользу конкретного поставщика или подрядчика или группы поставщиков или подрядчиков. Поэтому данные положения носят по своему охвату разрешительный характер, и риск злоупотреблений уменьшен путем включения в пункт 2 положений об обеспечении транспарентности, которые позволяют оценить уместность конкретных требований. Особую озабоченность вызывают ненужные требования, которые прямо или косвенно являются дискриминационными в отношении зарубежных поставщиков и используются как скрытый метод ограничения их участия (например, когда неявно используется ограничение, допускаемое статьей 8, о чем более подробно говорится в комментариях к пунктам 2 (е) и 6 ниже).

3. Как указано в пункте 1 данной статьи, ее положения могут применяться на любом этапе процедур закупок. Оценка квалификационных данных может осуществляться: i) в самом начале процедур закупки путем проведения предквалификационного отбора в соответствии со статьей 17 или предварительного отбора в соответствии со статьей 48 (3); ii) в ходе рассмотрения представлений (см., например, положение о том, что основания для отклонения тендерной заявки в статье 42 (3)(а) включают и тот факт, что поставщик не отвечает квалификационным требованиям); iii) в любое другое время в ходе процедур закупок, когда прошедших предквалификационный отбор поставщиков или подрядчиков просят вновь подтвердить свою квалификацию (см. пункт 8 (d) настоящей статьи и комментарий в пункте ...

ниже); и/или iv) в конце процедур закупок, когда производится оценка квалификационных данных только выигравшего поставщика или подрядчика (см. статью 56(2)) или когда поставщика или подрядчика просят вновь продемонстрировать свои квалификационные данные (статья 42 (6)).

4. Оценка квалификационных данных в начале процедуры закупок путем предквалификационного или предварительного отбора, хотя и уместна в некоторых случаях, может привести к ограничению конкуренции, и поэтому закупающей организации следует прибегать к ней только в случае необходимости: Типовой закон призван содействовать открытой конкуренции, если нет причин ограничивать участие. Положения Типового закона, содержащиеся в главе VIII, позволяют оспаривать решения о дисквалификации, принятые в начале процедур закупок, но только в тех случаях, когда возражение представлено до крайнего срока подачи заявок. Этот ограниченный временной период в сочетании с более строгими положениями о приостановлении процедур закупок гарантирует, что процедуры закупок не будут нарушены на более поздних этапах по причинам, не связанным с этими этапами.

5. В пункте 2 перечислены квалификационные критерии, которые могут использоваться в процессе отбора. Критерии должны быть уместными и надлежащими в свете объекта закупки. Не обязательно применять все критерии, перечисленные в пункте 2; закупающая организация должна использовать только те, которые подходят для целей конкретной закупки. Используемые критерии должны быть указаны закупающей организацией в любых документах, касающихся предквалификационной процедуры или предварительного отбора, и в тендерной документации; помимо возможности оценить уместность критериев такое заблаговременное их обнародование позволяет оспорить их до принятия решения по закупке.

6. Содержащееся в пункте 2 (а) требование о том, что поставщики или подрядчики должны обладать "необходимым оборудованием и другими материальными возможностями", не имеет целью ограничить участие МСП в публичных закупках. Такие предприятия нередко сами не обладают необходимым оборудованием и другими материальными возможностями; тем не менее они могут обеспечить их наличие для исполнения договора о закупках через своих субподрядчиков или партнеров.

7. Содержащаяся в пункте 2 (b) ссылка на "иные нормы" преследует цель показать, что закупающая организация должна иметь право, в частности, проверять наличие у поставщиков или подрядчиков необходимых страховых полисов и, при необходимости, проводить проверку их благонадежности и экологичности. Поскольку экологические стандарты могут, в частности, привести к исключению иностранных поставщиков (если региональные экологические стандарты различны), принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает издать нормы и/или инструкции по использованию экологических стандартов для обеспечения того, чтобы закупающие организации могли применять такие стандарты без риска нарушения процедур обжалования. Это относится к стандартам и процессам, которых придерживаются поставщики или подрядчики в целом, а не к

экологическим характеристикам объекта закупок (которые рассматриваются в комментариях к статьям 10 и 11 ниже)³.

8. Пункт 2 (е) следует осуществлять с учетом его потенциально дискриминационного воздействия на иностранных поставщиков или подрядчиков, не имеющих какого-либо постоянного присутствия (будь то через филиал, представительство или дочернее предприятие) в принимающем Типовой закон государстве. Иностранные поставщики, как правило, не несут каких-либо обязательств по уплате налогов или взносов на социальное обеспечение в этом государстве; статья 8 запрещает закупающей организации выдвигать условия помимо тех, что допускаются подзаконными актами о закупках или другими положениями законодательства принимающего Типовой закон государства, если они могут привести к сдерживанию участия в процедурах закупок иностранных поставщиков или подрядчиков.

9. Пункт 2 (f) статьи 9 касается дисквалификации поставщиков или подрядчиков на основании административных мер по приостановлению или запрещению деятельности. Такие административные меры, при принятии которых предполагаемым нарушителям должны быть предоставлены процессуальные права, например, возможность опровергнуть обвинения, широко используются для приостановления или запрещения деятельности поставщиков и подрядчиков, виновных в совершении таких правонарушений, как подложные или дезориентирующие бухгалтерские отчеты или мошенничество. Можно отметить, что Типовой закон оставляет на усмотрение принимающих его государств определение срока дисквалификации поставщиков или подрядчиков, претендующих на получение договора о закупках, в связи с совершением уголовных правонарушений, указанных в пункте 2 (f)⁴.

10. Пункт 3 позволяет закупающей организации требовать от поставщиков или подрядчиков соответствующие документальные доказательства или иную информацию для подтверждения того, что они отвечают квалификационным критериям, установленным закупающей организацией в любых документах, касающихся предквалификационной процедуры или предварительного отбора, и в тендерной документации. Такие документальные доказательства могут включать проверенные ежегодные отчеты (для демонстрации финансовых ресурсов), инвентарные перечни оборудования и других материальных средств, лицензии на осуществление определенных видов деятельности, свидетельства о соответствии действующим стандартам и сертификаты,

³ Здесь в комментариях, возможно, потребуется добавить обсуждение программ резервирования заказов, в том числе тот факт, что они считаются менее эффективными, чем преференции, поскольку они не способствуют развитию на местном уровне. Соответствующие соображения затронуты в проекте Части I Руководства (см., в частности, пункты 97-103 документа A/CN.9/WG.I/WP.77/Add.2).

⁴ На семнадцатой сессии Рабочей группы была высказана мысль о том, что в сопроводительном тексте Руководства следует сделать ссылку на руководящие принципы Всемирного банка, касающиеся процедур запрещения (A/CN.9/687, пункт 50). Это предложение следует рассматривать в свете обсуждения на двадцатой сессии Рабочей группы вопроса о желательном размере и содержании содержащейся в Руководстве ссылки на регулирование многосторонними банками развития различных связанных с закупками аспектов.

подтверждающие правовой статус. В зависимости от объекта закупки и этапа процедур закупок, на котором производится оценка квалификационных критериев, собственного заявления поставщиков или подрядчиков может быть достаточно, а может и недостаточно. Например, подобного заявления может быть достаточно при открытии простых отдельных электронных реверсивных аукционов, если только предполагается, что после аукциона будет проведена надлежащая проверка того, отвечает ли выигравший поставщик действующим квалификационным критериям. Требования в отношении документальных доказательств или другой информации должны в равной степени применяться ко всем поставщикам или подрядчикам и должны быть объективно обоснованными в свете объекта закупки (см. пункты 4 и 6 данной статьи).

11. Пункт 4 предусматривает, чтобы все критерии и требования в отношении оценки квалификационных данных поставщиков или подрядчиков были изложены в любых документах, касающихся предквалификационной процедуры или предварительного отбора, и в тендерной документации. В некоторых государствах установлены стандартные квалификационные требования, которые изложены в подзаконных актах о закупках и на которые в документах по предквалификационной процедуре и предварительному отбору и в тендерной документации просто даются ссылки. Для обеспечения прозрачности и равных условий для всех участников Типовой закон требует, чтобы все квалификационные требования были изложены в соответствующих документах; однако требования пункта 4 могут считаться выполненными, если в этих документах содержатся ссылки на квалификационные требования, изложенные в открытых и легкодоступных (например, с помощью гиперссылок) правовых источниках.

12. Пункт 6 запрещает принятие каких-либо мер, которые могут привести к дискриминации при оценке квалификационных данных или которые не являются объективно оправданными, если только они прямо не разрешены законодательством принимающего Типовой закон государства. Несмотря на эти содержащиеся в Типовом законе запреты, некоторые меры практического характера, такие как выбор языка, будучи объективно обоснованными, могут тем не менее приводить к дискриминации в отношении поставщиков или подрядчиков, или между ними, или в отношении отдельных категорий поставщиков или подрядчиков.

13. Для того чтобы облегчить участие иностранных поставщиков и подрядчиков, в пункт 7 включено запрещение каких-либо требований в отношении легализации⁵ документальных доказательств, представляемых поставщиками и подрядчиками, помимо тех, что представлены поставщиком или подрядчиком, направившим выигравшее представление. Эти требования должны быть предусмотрены законодательством государства, принимающего Типовой закон, в отношении легализации таких документов. В соответствии с этой статьей не требуется легализация всех документов, представляемых направившим выигравшее представление поставщиком или подрядчиком. Напротив, в статье признается, что государства могут иметь законодательство, касающееся легализации документов, и закрепляется принцип, в соответствии

⁵ Следует рассмотреть вопрос о необходимости включении сюда разъяснения термина "легализация".

с которым не допускается установление особых дополнительных формальностей в отношении процедур закупок.

14. Цель пункта 8 (d) состоит в том, чтобы предусмотреть возможность подтверждения – на более позднем этапе процедур закупок, например во время изучения представлений, – квалификационных данных поставщиков или подрядчиков, прошедших предквалификационный отбор. Это должно помочь закупающей организации установить, остается ли в силе и является ли точной квалификационная информация, представленная поставщиком или подрядчиком при предквалификационном отборе. Эти процедурные требования предназначены для того, чтобы оградить интересы как поставщиков и подрядчиков в плане обеспечения справедливого отношения к ним, так и закупающей организации в плане ее заинтересованности в заключении договоров о закупках только с квалифицированными поставщиками и подрядчиками. В большинстве случаев закупок (за возможным исключением сложных и длительных многоэтапных закупок) эти положения должны применяться только к поставщику или подрядчику, направившему выигравшее представление, как это предусмотрено в статьях 42 (6) и (7) и 56 (2) Типового закона.

Статья 10. Правила, касающиеся описания объекта закупок и положений и условий договора о закупках или рамочного соглашения⁶

1. Цель статьи 10 состоит в том, чтобы подчеркнуть значение соблюдения принципа ясности, достаточной точности, полноты и объективности в описании объекта закупок в любых документах, касающихся предквалификационной процедуры или предварительного отбора, и в тендерной документации. Описания, отражающие эти особенности, способствуют участию поставщиков и подрядчиков в процедурах закупок, предоставляют поставщикам и подрядчикам возможность составлять и направлять представления, отвечающие нуждам закупающей организации, а также позволяют поставщикам и подрядчикам предвидеть риски и затраты, связанные с их участием в процедурах закупок и исполнением договоров или рамочного соглашения, которые будут заключены, и, таким образом, предложить со своей стороны наиболее выгодные цены и другие условия. Кроме того, надлежащим образом составленные описания объекта закупок позволяют оценивать и сопоставлять тендерные заявки на общей основе, что является одним из важных требований метода проведения торгов. Они также способствуют открытости и уменьшают вероятность принятия ошибочных или произвольных мер и решений, а также злоупотреблений со стороны закупающей организации. Кроме того, применение правила, согласно которому

⁶ Комментарий к этой статье, возможно, необходимо расширить, с тем чтобы включить сюда, в частности, обсуждение следующих вопросов: термин "или эквивалент"; использование эксплуатационных характеристик в запросе предложений в отличие от технических характеристик в методах закупок, основанных на проведении торгов, и их преимущества и недостатки; и как добиться объективной сравнительной оценки, например, когда предлагаются альтернативные варианты.

описания должны составляться таким образом, чтобы не создавать преимуществ для конкретных подрядчиков или поставщиков, обеспечит большую вероятность того, что потребности закупающей организации в закупках смогут быть удовлетворены большим числом поставщиков или подрядчиков, что тем самым способствовало бы использованию такого метода закупок, который обеспечивал бы настолько острую конкуренцию, насколько это является практически возможным в конкретных обстоятельствах (и, в частности, помогло бы ограничить злоупотребления в связи с использованием метода закупок из одного источника).

2. Минимальные требования, упомянутые в пункте 1, призваны также охватить пороговые суммы, упомянутые в положениях, регулирующих процедуры запроса предложений. Ссылка в пункте 4 на соответствующие технические и качественные характеристики или эксплуатационные характеристики могут также включать характеристики, касающиеся охраны окружающей среды или других видов социально-экономической политики принимающего Закон государства⁷.

3. В соответствии с пунктом 4 этой статьи, упоминать фирменное наименование товара в тендерной документации следует лишь в крайнем случае, а если такое наименование все же упоминается, необходимо также описать основные характеристики искомого объекта закупок и особо оговорить, что может быть предложен или фирменный товар, "или эквивалент".

4. В некоторых государствах оказалась полезной практика, предусматривающая включение в любые документы, касающиеся предквалификационной процедуры или предварительного отбора, и в тендерную документацию справочного источника используемых технических терминов (как, например, Европейский словарь общих терминов, касающихся закупок).

Статья 11. Правила, касающиеся критериев и процедур оценки

1. Цель данной статьи - определить требования, регулирующие разработку, обнародование и применение закупающей организацией критериев оценки. Основные правила, изложенные в пунктах 1 и 6 данной статьи, заключаются в том, что, за некоторыми исключениями, перечисленными в пункте 4 этой статьи, все критерии оценки, применяемые закупающей организацией, должны

⁷ В рабочей группе было предложено подробно указать в сопроводительном тексте Руководства порядок учета социально-экономических факторов при изложении описания объекта закупок и положений и условий договора о закупках или рамочного соглашения. В этой связи Секретариату требуются соответствующие руководящие указания о сфере охвата комментария, который может, например, включать рассмотрение вопроса об использовании соответствующих и уместных требований со ссылкой на национальные стандарты, для того чтобы избежать преднамеренного и потенциального злоупотребления гибкостью в этой связи; на взаимосвязь социально-экономических требований в том виде, как они могут применяться в статьях 9, 10 и 11, и использование механизмов обеспечения открытости для содействия объективности этого процесса. См. также руководящие указания к статьям 9 и 11.

иметь отношение к объекту закупок (см. пункт 1). Это требование должно обеспечить объективность процесса и помочь избежать злоупотребления процедурой путем применения критериев, призванных дать преимущества конкретному поставщику или подрядчику или группе поставщиков или подрядчиков. Положения носят разрешительный характер (они не устанавливают исчерпывающий перечень критериев)⁸, с тем чтобы обеспечить закупающей организации гибкость в разработке критериев с учетом обстоятельств данной закупки. Как уже отмечалось выше в связи с квалификационными критериями, механизмы обеспечения открытости, которые дополняют основное требование, а именно тот факт, что при оценке представлений и определении выигравшего представления могут применяться только те критерии и процедуры оценки, которые изложены в тендерной документации, призваны дать возможность оценить объективность процесса и, при необходимости, оспорить ее⁹.

2. Закрепленный в пункте 1 принцип, заключающийся в том, что критерии оценки должны иметь отношение к объекту закупки, является краеугольным камнем в деле обеспечения оптимальной стоимости и будет способствовать сокращению масштабов злоупотреблений. Этот принцип также помогает провести различие между критериями, которые будут применяться в соответствии с пунктом 2 данной статьи, и исключительными критериями, которые могут применяться только в соответствии с пунктом 4 статьи, как это разъясняется в пункте ... ниже.

3. В пункте 2 приведен наглядный перечень критериев оценки при том понимании, что не все перечисленные критерии оценки будут применяться во всех ситуациях, и было бы невозможно дать исчерпывающий перечень критериев оценки для всех видов закупок, независимо от того, насколько широко они разработаны. Закупающая организация может применять критерии оценки, даже если они не подпадают под общие категории, перечисленные в пункте 2, если эти критерии отвечают требованию, изложенному в пункте 1 данной статьи – они должны иметь отношение к объекту закупок. Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает предусмотреть дополнительные правила и/или указания для оказания помощи закупающим организациям в разработке соответствующих и уместных критериев оценки.

4. В зависимости от обстоятельств данной закупки критерии оценки могут варьироваться от самых простых, таких как цена и тесно связанные с ней критерии ("околоценовые критерии", например, количества, гарантийный срок или срок поставки), до очень сложных (включая социально-экономические соображения, такие как характеристики объекта закупки, имеющие отношение к охране окружающей среды). Хотя определение выигравшего представления только на основе цены обеспечивает максимальную объективность и предсказуемость, в некоторых процедурах закупающая организация не может

⁸ В разделе Руководства, в котором будут разъясняться изменения, внесенные в текст 1994 года, необходимо будет отразить отход от принятой практики составления исчерпывающего перечня критериев оценки в Типовом законе (см. статью 34(4) Типового закона 1994 года).

⁹ Данный пункт, возможно, потребует расширения, в частности, путем приведения примеров.

выбирать выигравшее представление исключительно на основе ценового фактора, или же это может быть не самым лучшим методом. Соответственно Типовой закон предоставляет закупающей организации возможность выбрать "наиболее выгодное представление", т.е. заявку, которая выбирается на основе других критериев помимо цены. В пункте 2 (b) и (c) приводятся примеры таких дополнительных критериев. (Другие допустимые критерии, которые не имеют отношения к объекту закупки, можно найти в пункте 4, о чем более подробно говорится в пункте ... ниже.) Критерии, изложенные в пункте 2 (c) (опыт, надежность, профессиональная и управленческая компетентность поставщика или подрядчика и персонала, который будет участвовать в поставке объекта закупки), будут применяться только в процедурах запроса предложений. Это связано с тем, что процедуры запроса предложений традиционно использовались для закупок "услуг интеллектуального вида" (таких, как архитектурные, юридические, медицинские, инженерные услуги), где опыт, надежность, профессиональная и управленческая компетентность лиц, оказывающих услуги, имеют важнейшее значение. Важно отметить, что эти критерии – это критерии оценки, а не квалификационные критерии: хотя одни и те же виды характеристик можно описать и как квалификационные критерии, и как критерии оценки, квалификационные критерии представляют собой минимальные стандарты. Критерии оценки описывают преимущества, которые закупающая организация будет определять на конкурсной основе при заключении контракта.

5. Содержащееся в пункте 3 требование о том, чтобы неценовые критерии оценки, насколько это практически возможно, были объективными, поддавались количественному измерению и выражались в денежной форме, преследует цель обеспечить объективную оценку и сопоставление на общей основе всех представленных предложений. Это снижает вероятность принятия произвольных решений. Фраза "насколько это практически возможно" была включена в знак признания того факта, что в некоторых процедурах закупок, таких как запрос предложений с проведением диалога (статья 48 Типового закона), выражение всех неценовых критериев оценки в денежной форме не будет практически возможным или целесообразным. Принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает разъяснить в подзаконных актах о закупках, как факторы должны измеряться количественно в денежной форме, когда это практически возможно.

6. Особую группу неценовых критериев составляют критерии, указанные в пункте 4. С их помощью принимающее Типовой закон государство проводит свою социально-экономическую политику (см. соответствующее определение в статье 2 (n) Типового закона и комментариев к ней в ... выше). Поскольку пункт 4 относится к критериям, вытекающим из общей политики государства, то закупающая организация может и не обладать дискреционными полномочиями для принятия решения о том, следует ли учитывать эти факторы или нет. Поэтому содержащаяся в пункте 4 формулировка (разрешается или требуется) призвана охватить две ситуации: когда подзаконные акты о закупках или другие положения законодательства принимающего Закон государства предусматривают дискреционное право учитывать соответствующие критерии, и когда такие источники предписывают закупающей организации сделать это. Эти критерии имеют общее применение и вряд ли могут быть разрешены в качестве критериев оценки в соответствии с пунктом 2 в том смысле, что они,

как правило, не имеют отношения к объекту закупки. Примеры могут включать то, как закупающая организация может распоряжаться побочными продуктами технологического процесса, как может компенсировать выбросы углерода, вызванные производством соответствующих товаров или услуг, и так далее¹⁰.

7. Поэтому эти критерии перечислены отдельно от критериев, изложенных в пункте 2. Они будут менее объективными и более дискреционными по сравнению с теми, что упомянуты в пункте 2 (хотя некоторые из них, такие как преференциальная поправка, упоминаемая в пункте 4 (b), могут при необходимости поддаваться количественному измерению и выражаться в денежной форме в соответствии с пунктом 3 данной статьи). По этим причинам данные критерии должны рассматриваться как исключительные, как это было признано с помощью требования о том, чтобы их применение определялось отдельным требованием – их учет разрешается или требуется согласно подзаконным актам о закупках или иным положениям законодательства принимающего Закон государства. Кроме того, в случае преференциальных поправок подзаконные акты о закупках должны предусматривать метод их расчета. [Этот метод расчета может предусматривать применение преференциальной поправки только к ценовым и качественным факторам или же к общей классификации представленных заявок, когда это применимо.]¹¹ Предусмотренные подзаконные акты о закупках, в которых излагаются правила расчета и применения преференциальной поправки, могли бы также устанавливать критерии для определения "внутреннего" поставщика или подрядчика и товаров "внутреннего производства" (например, для них устанавливается минимум вложенного в них внутреннего труда или добавленной стоимости) и указывать сумму преференциальной поправки, которая может быть неодинаковой для различных объектов закупок (товаров, работ и услуг). Что касается методики применения преференциальной поправки, то она может состоять, например, в вычете из цен всех представленных заявок импортных пошлин и налогов, взимаемых в связи с поставкой товаров или работ, и добавлением к полученным ценам

¹⁰ Руководство, возможно, потребуется расширить, с тем чтобы проработать, в частности, вопрос о проведении различия между использованием социально-экономической политики в качестве критериев оценки и их использованием для введения ограничений на участие в процедурах закупок согласно статье 8 или их использованием в качестве квалификационных критериев согласно статье 9, или их использованием в качестве критериев соответствия предъявляемым требованиям согласно статье 10 (во всех последних случаях способность отвечать задачам социально-экономической политики будет оцениваться по принципу "отвечает/не отвечает", а не путем присуждения баллов при проведении сравнительного анализа представленных заявок). В этой связи Секретариату требуются соответствующие примеры. Другой аспект, который, возможно, придется проработать, – это достижение целей долгосрочной политики в области конкуренции с помощью критериев оценки, а также вопрос о том, как рамочные соглашения, в частности, могут подвергнуть ее риску в результате концентрации рынка (например, факт заключения последнего договора в соответствии с рамочным соглашением может в итоге стать критерием оценки).

¹¹ Текст в квадратных скобках, возможно, потребуется сформулировать по-другому в зависимости от окончательной формулировки соответствующих положений Типового закона. Например, если преференциальная поправка применяется ко всей представленной заявке, включая цену, ее влияние на качество ниже, чем при ее применении к комплексу показателей качества.

представленных заявок, исключая те из них, в отношении которых применяется преференциальная поправка, суммы преференциальной поправки или действующей импортной пошлины в зависимости от того, какая величина меньше¹².

8. Использование тех критериев, что предусмотрены в пункте 4 (а), и преференциальных поправок, упомянутых в пункте 4 (b), при оценке представлений следует считать исключительным, так как это может уменьшить конкуренцию и экономию в области закупок и привести к снижению доверия к процессу закупок. Следует проявлять осторожность при разработке широкого перечня неценовых критериев в пункте 4 (а) или определении обстоятельств, при которых может применяться преференциальная поправка, упомянутая в пункте 4 (b), с учетом того риска, который другие такие критерии могут создавать для целей добросовестной практики закупок. При определении таких критериев следует избегать ссылок на общие категории, такие как экологические соображения. Например, как уже предусмотрено в пункте 2 (b) данной статьи, некоторые экологические соображения, такие как уровень выбросов углерода, связанных с объектом закупок (например, автомобилями), имеют непосредственное отношение к объекту закупок, и поэтому закупающая организация может рассматривать их в соответствии с пунктом 2 (b), даже если учет таких соображений может и не разрешаться или требоваться специально согласно подзаконным актам о закупках или иным положениям законодательства принимающего Закон государства. Однако, если они и не связаны таким образом, они могут все же учитываться, но согласно условиям пункта 4 этой статьи. Подзаконные акты о закупках или другие правила или руководящие указания должны не только предусматривать критерии, но и регулировать или предписывать, как следует применять критерии, изложенные в пункте 4, в ходе отдельных закупок, с тем чтобы они применялись объективно и открыто.

9. Как и в случае любых других критериев оценки, использование каких-либо критериев в соответствии с пунктом 4 (а) или преференциальной поправки в соответствии с пунктом 4 (b) и порядок их применения должны заранее оговариваться в тендерной документации в соответствии с пунктами 5 и 6 данной статьи. Кроме того, использование любых социально-экономических критериев или преференциальных поправок должно быть отражено в отчете о процедурах закупок наряду с тем, как они применялись (см. статью 24 (1)(i) и (t)). Эти положения об обеспечении открытости необходимы для того, чтобы дать возможность оценить соответствующее проявление гибкости, предусмотренной в этих статьях; еще одно преимущество состоит в том, что общие расходы на учет социально-экономических соображений потенциально можно сопоставить с соответствующими выгодами. (См. пункт ... Части I Руководства, касающийся причин использования преференциальной поправки в качестве средства достижения целей национального экономического развития при

¹² Следует добавить обсуждение следующих вопросов: i) обычный порядок применения преференциальных поправок и достоинства и недостатки возможных альтернативных подходов; и взаимосвязь между положениями о преференциальной поправке в подпункте (b) и положениями о социально-экономической политике в подпункте (а) и, в частности, их возможное совокупное воздействие (A/CN.9/713, пункт 131). В этой связи Секретариату требуются соответствующие руководящие указания.

одновременном сохранении конкуренции. См. далее пункты ... Части I Руководства, касающиеся ограничений, накладываемых некоторыми международными и региональными договорами на государства-участники этих договоров в отношении применения социально-экономических критериев в процедурах закупок, в частности с целью предоставления преференциального режима.)

10. В пункте 5 содержится информация о критериях оценки и процедурах, которая, как минимум, должна быть указана в тендерной документации. Эта минимальная информация включает следующее: i) основа для выбора выигравшего предложения (предложение с самой низкой ценой (если выигравшим считается представленная заявка с самой низкой ценой) или наиболее выгодное предложение (если при выборе выигравшего предложения учитывается цена в сочетании с другими критериями)); ii) оценка самих критериев; и iii) порядок применения каждого критерия, в том числе относительное значение, присвоенное каждому критерию, или же, если это невозможно или неуместно (например, в запросе предложений с проведением диалога согласно статье 48, когда относительное значение критериев оценки часто не поддается определению в самом начале закупок), перечисление в порядке убывания важности критериев оценки. Данное положение призвано обеспечить полную прозрачность методов оценки, с тем чтобы поставщики или подрядчики могли видеть, каким образом будут оцениваться их представления. Комплекс неценовых критериев будет, как правило, включать как объективные критерии, поддающиеся количественной оценке (такие, как эксплуатационные расходы), так и некоторые субъективные элементы (например, то, насколько важны для закупающей организации сжатые сроки поставок или экологически чистое производство), по совокупности которых будет определяться общий рейтинг качества. Таким образом, при закупках без проведения переговоров закупающая организация должна раскрывать информацию как об относительном значении отдельных составляющих комплекса неценовых критериев, так и о том, какое значение придается всему их комплексу в сравнении с ценой. Важность определения надлежащего уровня детализации критериев оценки подтверждается соответствующими положениями статей, регулирующих содержание тендерной документации в контексте каждого метода закупок (см. статьи 38, 46 и 48).

Статья 12. Правила, касающиеся оценки стоимости закупок

1. Цель этой статьи заключается в предотвращении манипуляций со стороны закупающей организации при оценке стоимости закупок путем искусственного занижения их стоимости в целях ограничения конкуренции и уклонения от выполнения других обязательств по Типовому закону. Например, статья 21 (3) (b) освобождает закупающую организацию от обязательства соблюдать период ожидания в ходе закупок, если договорная цена ниже предельной суммы, установленной принимающим Закон государством (т.е. небольших по стоимости закупок). В соответствии со статьей 22 закупающая организация не обязана публиковать отдельное публичное уведомление о решениях о заключении договоров при подобных закупках. Статьи 17 (2) и 32 (4) позволяют закупающей организации не публиковать в

международных изданиях приглашение к участию в процедурах закупок, если закупающая организация решает, что с учетом низкой стоимости объекта закупок в направлении представлений будут заинтересованы, по всей вероятности, только внутренние поставщики или подрядчики. Кроме того, согласно некоторым положениям Типового закона, стоимость закупок может оказывать непосредственное воздействие на выбор метода закупок. Например, одним из оснований, оправдывающих использование торгов с ограниченным участием, а не открытых торгов, является тот факт, что время и расходы, требующиеся для рассмотрения и оценки большого числа тендерных заявок, несоизмеримы со стоимостью объекта закупок (см. статью 28 (1) (b)). Использование запроса котировок в соответствии со статьей 28 (2) обоснованно при закупках имеющихся в наличии товаров или услуг, когда их стоимость ниже пороговой суммы, установленной в подзаконных актах о закупках. Во всех таких случаях метод, выбранный закупающей организацией для оценки стоимости закупок, будет определять стоимость закупок, которая может оказаться выше или ниже установленной пороговой суммы. Без таких положений закупающая организация может решить в качестве альтернативы разделить закупки на партии вместо их объединения, с тем чтобы уклониться от выполнения требований об обеспечении прозрачности или обязательства использовать более конкурентные методы закупок.

2. Для того чтобы избежать субъективности при расчете стоимости закупок и антиконкурентных и непрозрачных действий со стороны закупающей организации, пункт 1 устанавливает основной принцип, заключающийся в том, что нельзя прибегать ни к дроблению закупок, ни к использованию того или иного метода определения стоимости в целях ограничения конкуренции или иного уклонения от своих обязанностей по закону. Поэтому данный запрет направлен как против i) любого дробления договора о закупках, которое не оправдано объективными обстоятельствами, так и против ii) любого метода оценки, который позволяет искусственно занижить стоимость закупок.

3. Пункт 2 требует включения в оценочную стоимость максимальной совокупной стоимости договора о закупках за весь период закупок, будь то у одного или нескольких поставщиков или подрядчиков, с учетом всех видов вознаграждения (включая премии, гонорары, комиссионные сборы и проценты к получению). Поэтому в случае рамочных соглашений будет указана максимальная совокупная стоимость всех договоров о закупках, которые планируется заключить в соответствии с рамочным соглашением. При закупках, которые сопряжены с возможностью выбора факультативных положений, оценочная стоимость для целей данной статьи означает максимальную совокупную оценочную стоимость закупок, включая факультативные закупки.

4. Результаты оценки предназначены главным образом для внутреннего пользования закупающей организации. Закупающая организация должна проявлять осмотрительность при раскрытии этой информации потенциальным поставщикам или подрядчикам, поскольку она рискует не получить лучшую цену (если оценка выше рыночных цен, поставщики или подрядчики могут обычно предлагать цену, максимально близкую к оценочной стоимости закупок, и, соответственно, конкуренция окажется под угрозой; если же оценка ниже рыночных цен, добросовестные поставщики могут решить отказаться от

участия в конкуренции, и тогда под угрозой окажется качество). Однако введение полного запрета на раскрытие таких оценок поставщикам или подрядчикам может быть неоправданным. Например, предоставление информации по оценочной стоимости закупок в течение всего срока действия рамочного соглашения может быть необходимым для того, чтобы поставщики или подрядчики, являющиеся сторонами рамочного соглашения, могли соответственно создать запасы объекта рамочного соглашения для обеспечения безопасности поставок.

Статья 13. Правила, касающиеся языка документации

1. Цель данной статьи – добиться определенности в отношении языка документов и сообщений в процедурах закупок в принимающем Типовой закон государстве. Это положение особенно важно для иностранных поставщиков или подрядчиков, которые, изучив законодательство о закупках принимающего Закон государства, смогут определить, какие дополнительные расходы (на письменный и устный перевод) могут возникнуть, если они примут решение участвовать в процедурах закупок в принимающем Закон государстве.

2. Пункт 1 содержит общее правило, заключающееся в том, что документы, выпущенные закупающей организацией в ходе процедур закупок, составляются на официальном языке (языках) принимающего Типовой закон государства. Государство, официальный язык которого отличается от языка, обычно используемого в международной торговле, может потребовать, сохранив в статье слова во вторых скобках, чтобы документы составлялись, в качестве общего правила, и на одном из языков, обычно используемых в международной торговле. Это требование будет способствовать участию иностранных поставщиков или подрядчиков в процедурах закупок, помогая сделать документы, выпущенные закупающей организацией, понятными для них. Если эта формулировка будет сохранена, закупающая организация сможет снять дополнительное требование только в случае внутренних закупок или если она решит, что с учетом низкой стоимости объекта закупок в направлении представлений будут заинтересованы, по всей вероятности, только внутренние поставщики или подрядчики.

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

4. Основное правило, как это отражено в пункте 2 этой статьи, заключается в том, что язык документов, представленных поставщиками или подрядчиками в ответ на документы, выпущенные закупающей организацией в ходе любых данных закупок, должен соответствовать языку или любому из языков этих последних документов. Однако данные положения не исключают ситуации,

когда документы, выпущенные закупающей организацией, могут допускать представление документов на другом языке, указанном в этих документах.

**Статья 14. Правила, касающиеся порядка, места
и окончательного срока подачи заявок
на предквалификационный или предварительный отбор
или направления представлений**

1. Цель данной статьи заключается в обеспечении определенности в отношении порядка, места и окончательного срока представления основных документов поставщиками и подрядчиками в процессе закупок. Из-за несоблюдения поставщиками или подрядчиками требований закупающей организации (таких, как обязательство закупающей организации вернуть представления, направленные с опозданием, или иное несоблюдение требований в отношении порядка или места подачи заявок (см., например, статью 39 (3)) могут возникнуть серьезные правовые последствия. Поэтому в пункте 1 данной статьи предусмотрены важные гарантии, которые обеспечивают, чтобы ко всем поставщикам или подрядчикам применялись равные требования в отношении порядка, места и окончательного срока представления закупающей организации документов и чтобы они были оговорены в момент начала закупочных процедур в документах, касающихся предквалификационной процедуры или предварительного отбора, или в тендерной документации в зависимости от обстоятельств. Если такая информация должна быть впоследствии изменена, то такие изменения должны быть доведены до сведения поставщиков или подрядчиков, которым первоначально были направлены документы, в которые были внесены изменения. Если такие документы были предоставлены неизвестной группе поставщиков или подрядчиков (например, путем загрузки с веб-сайта), то информация об изменениях должна как минимум появиться там же, откуда была произведена загрузка.

2. Важным элементом содействия расширению участия и конкуренции является предоставление поставщикам и подрядчикам достаточного срока для подготовки их заявок или представлений. В пункте 2 признается, что продолжительность этого срока может различаться в зависимости от ряда таких факторов, как сложность закупок, продолжительность предполагаемого субподряда и время, необходимое для передачи заявок или представлений. Таким образом, именно закупающая организация устанавливает окончательный срок, к которому должны быть поданы заявки или представления, с учетом обстоятельств данной закупки. Государство, принимающее Типовой закон, возможно, пожелает установить в подзаконных актах о закупках минимальные сроки, которые закупающая организация должна предусматривать для подачи заявок или представлений (особенно если этого требуют его международные обязательства). Эти минимальные сроки должны быть установлены с учетом метода каждой закупки, используемых средств связи и того, является ли закупка внутренней или международной. Такой срок должен быть достаточно продолжительным при международных и сложных закупках, особенно если они не предусматривают использование электронных средств связи для передачи информации, с тем чтобы у

поставщиков или подрядчиков было разумное время для подготовки их представлений.

3. Для того чтобы содействовать обеспечению конкуренции и справедливости, пункт 3 требует, чтобы в некоторых случаях закупающая организация продлевала окончательный срок: во-первых, когда разъяснения или изменения или же протоколы встреч с поставщиками или подрядчиками выходят незадолго до истечения окончательного срока подачи представлений, так что срок необходимо продлить, с тем чтобы дать поставщикам или подрядчикам возможность учесть соответствующую информацию в своих заявках или представлениях; и, во-вторых, в случаях, предусмотренных в статье 15 (3), когда произошло существенное изменение первоначально опубликованной информации. Изменения в отношении порядка, места и окончательного срока представления документов всегда являются существенными изменениями, которые обязывают закупающую организацию продлевать первоначально установленный срок.

4. В пункте 4 разрешается, но не требуется, чтобы закупающая организация продлевала окончательный срок для представления заявок в других случаях, т.е. когда один или несколько поставщиков или подрядчиков не в состоянии представить свои заявки своевременно по любым не зависящим от них обстоятельствам¹³. Это положение призвано обеспечить надлежащий уровень конкуренции в том случае, когда потенциально важный конкурент иначе не смог бы принять участие в торгах.

5. В Типовом законе не затрагивается вопрос о потенциальной ответственности закупающей организации в случае отказа ее автоматизированных систем. Сбои в работе автоматизированных систем неизбежно случаются; в тех случаях, когда происходит сбой системы, закупающая организация должна определить, можно ли достаточно оперативно восстановить функционирование системы для продолжения процедур закупок, и, если это возможно, решить вопрос о том, требуется ли какое-либо продление окончательного срока представления заявок. Пункты 3 и 4 данной статьи предоставляют закупающим организациям достаточно гибкие возможности для продления сроков в таких случаях. В противном случае закупающая организация может определить, что сбой в системе имеет такой характер, что продолжить процедуру закупок будет невозможно, и поэтому данную процедуру придется отменить. Дополнительная подробная информация по вопросам сбоев в электронном направлении представлений и распределения рисков может содержаться в подзаконных актах о закупках или других нормах и руководящих указаниях. Закупающая организация должна учитывать, что сбои, вызванные небрежными или намеренными действиями закупающей организации, а также решения, принятые закупающей организацией для урегулирования вопросов, возникающих в результате сбоев в функционировании автоматизированных систем, включая продление установленного окончательного срока для представления заявок, могут послужить основанием для возникновения права на обжалование со стороны

¹³ В этой связи Секретариату требуются соответствующие руководящие указания относительно того, как избежать злоупотребления этим дискреционным правом, в частности фаворитизма.

пострадавших поставщиков и подрядчиков в соответствии с главой VIII Типового закона.

Статья 15. Разъяснения и изменения тендерной документации

1. Цель статьи 15 состоит в установлении процедур разъяснения и изменения тендерной документации таким образом, чтобы это способствовало эффективному, справедливому и успешному проведению процедур торгов. Право закупающей организации на изменение тендерной документации является весьма важным, поскольку закупающая организация должна иметь возможность эффективно обеспечить удовлетворение своих потребностей с помощью закупок. В статье 15 предусматривается, что о разъяснениях вместе с вопросами, которые стали причиной этих разъяснений, и изменениях закупающая организация должна сообщать всем поставщикам или подрядчикам, которым закупающая организация направила тендерную документацию. Было бы недостаточно просто предоставить поставщикам или подрядчикам по их просьбе доступ к разъяснениям, поскольку они не имели бы возможности самостоятельно установить, что то или иное разъяснение было сделано. Однако если тендерная документация была предоставлена неизвестной группе поставщиков или подрядчиков (например, путем загрузки документов с общедоступного веб-сайта), то информация о разъяснениях и изменениях должна как минимум появиться там же, откуда была произведена загрузка. Закупающая организация обязана предоставлять информацию отдельным поставщикам или подрядчикам только в том случае, если ей известны их идентификационные данные.

2. Правило, регулирующее разъяснения, призвано обеспечить, чтобы закупающая организация откликалась на своевременно поданную просьбу о разъяснении в должные сроки, с тем чтобы это разъяснение было принято во внимание при подготовке и представлении заявок. Незамедлительное извещение о разъяснениях и изменениях также позволяет поставщикам или подрядчикам осуществить их предусмотренное, например, в статье 40(3) право на изменение или отзыв своих заявок до наступления окончательного срока их представления, если только это право не было исключено в тендерной документации. Аналогичным образом протоколы встреч с поставщиками или подрядчиками, созываемых закупающей организацией, должны незамедлительно направляться им, с тем чтобы эти протоколы можно было учесть в ходе подготовки представлений.

3. Пункт 3 касается ситуаций, когда в результате разъяснений и изменений первоначально выпущенной тендерной документации первоначально опубликованная информация становится в существенном отношении неточной. Данные положения обязывают закупающую организацию в таких случаях незамедлительно публиковать измененную информацию в том же месте, где была опубликована первоначальная информация. Это требование о публикации дополняет содержащееся в пункте 2 требование при необходимости индивидуально сообщать об изменениях каждому поставщику или подрядчику, которым был предоставлен первоначальный комплект тендерной документации. Положения пункта 3 также подтверждают обязательство

закупающей организации продлевать в таких случаях срок направления представлений (см. статью 14 (3)).

4. Ситуации, когда в результате разъяснений и изменений тендерной документации первоначальная информация становится в существенном отношении неточной, следует отличать от ситуаций, когда вносятся существенные изменения в процедуры закупок. Например, как говорится в комментарии к статье 14, изменения в отношении порядка, места и окончательного срока представления документов всегда делают первоначальную информацию в существенном отношении неточной, не всегда внося существенные изменения в процедуры закупок. Однако если такие изменения затрагивают потенциальных поставщиков или подрядчиков (например, в результате изменения формы подачи представлений с бумажной на электронную в кругах, где электронные средства связи не получили широкого распространения), то можно сделать вывод, что произошло "существенное изменение" в процедурах закупок. В таком случае мер, предусмотренных в пункте 3 этой статьи, будет недостаточно – покупающей организации необходимо будет отменить закупки и начать новые процедуры закупок. "Существенное изменение", весьма вероятно, произойдет также в том случае, когда в результате разъяснений и изменений первоначальной тендерной документации объект закупки изменился столь значительно, что первоначальные документы больше не обеспечивают справедливым образом информирования возможных поставщиков или подрядчиков об истинных потребностях покупающей организации.

5. Хотя в пункте 4 есть ссылка на "представленные в ходе этой встречи запросы", ничто в Типовом законе не препятствует покупающей организации затрагивать также во время встречи поставщиков или подрядчиков любые запросы о разъяснении тендерной документации, представленные ей до начала встречи, и свои ответы на них. На такие запросы распространяется также обязательство сохранять анонимность источника запроса.
