

**Евсташенков Александр Николаевич,**  
*ведущий юрисконсульт  
экспертно-консультационного центра  
Института госзакупок*

## **СЛОЖНЫЕ ВОПРОСЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ОБЪЕМА ЗАКУПОК ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПОК ПО ЗАКОНУ № 223-ФЗ**

С момента вступления в силу Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон, Закон № 223-ФЗ) прошел один год. За это время организациями, применяющими положения Закона, наработан хотя и небольшой, но достаточно интересный опыт осуществления процедур закупок товаров, работ и услуг, выявлены проблемы правоприменения Закона.

Одной из таких проблем стал пересмотр взглядов заказчиков на определение объемов закупаемой продукции. Если еще до вступления в силу Закона организации заключали так называемые рамочные договоры, в которых порой не был определен не только объем закупаемой продукции, но даже ее наименование и цена, то после вступления в силу Закона практика заключения таких «договоров» была прекращена. Случаи, при которых организации в настоящее время продолжают заключать рамочные договоры *без определения цены и объема продукции*, фактически говорят о неверном толковании специалистами таких организаций положений Закона № 223-ФЗ и норм гражданского законодательства.

Напомним, что договоры, в которых не определен объем и цена (например, когда поставщик поставляет товары по перечню, определенному заказчиком, но точное количество таких товаров будет указываться в конкретной заявке на отгрузку, а цена за каждый товар определяется на дату отгрузки, при этом итоговая цена в договоре не указывается) с точки зрения гражданского законодательства не являются заключенными. Считается, что стороны не согласовали существенные условия договора: условие о предмете (в том числе, о наименовании и количестве (объеме) товаров, работ, услуг) и цене договора (ст. 432 ГК РФ)).

Рамочный договор, по сути, не является договором, а выступает лишь соглашением сторон о заключении неких договоров в будущем. Договорами в указанном случае будут являться документы, которые стороны подпишут в дальнейшем либо по которым в дальнейшем будут совершены какие-либо действия. Например, оплата выставленного поставщиком счета либо подписание по факту приемки поставленной продукции товарной накладной. Указанные документы в силу п. 3 ст. 434 ГК РФ как раз и будут выступать теми самыми самостоятельными договорами, которые заключены в рамках составленного между сторонами рамочного соглашения.

Вместе с тем у таких договоров есть целый ряд недостатков с точки зрения применения организацией-заказчиком норм Закона № 223-ФЗ:

1) *плохая отчетность*: продукция, закупленная указанным способом, будет являться закупкой у единственного поставщика, так как фактически она не была «разыграна» путем проведения конкурентных процедур;

2) *дополнительная нагрузка на сотрудников*: сведения о заключении и сумме каждой такой сделки необходимо размещать на официальном сайте не позднее 10 числа месяца, следующего за отчетным;

3) *возможное нарушение норм утвержденного Положения о закупке*: в отдельных случаях такие закупки могут фактически выходить за пределы, установленные Положением о закупке, в части установленных ограничений об осуществлении закупки у единственного поставщика.

Таким образом, условие об объеме закупаемой продукции должно быть определено в заключаемом договоре во всех случаях. Следует также отметить, что отражение объема закупаемой продукции является каждый раз обязательным при составлении заказчиком извещения о закупке. Согласно п. 3 ч. 9 ст. 4 Закона № 223-ФЗ в извещении о закупке, помимо прочего, должен быть указан предмет договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемых работ, оказываемых услуг. Кроме того, объем закупаемой продукции должен быть отражен в утверждаемом заказчиком плане закупок, форма которого утверждена постановлением Правительства РФ от 17 сентября 2012 г. № 932 «Об утверждении Правил формирования плана закупки товаров (работ, услуг) и требований к форме такого плана», а также в про-

токолах, составляемых по результатам проведения процедур закупки (п. 34 Положения о размещении на официальном сайте информации о закупке, утв. постановлением Правительства РФ от 10 сентября 2012 г. № 908).

Объем продукции определен тогда, когда заказчиком в закупочной документации конкретно указано количество кг, л, тонн, нормо-часов и т.д. закупаемых им товаров, работ, услуг (например, 1000 л бензина АИ-95 или 10 нормо-часов слесарных работ). Однако не всегда заказчик сможет именно таким образом определить объем требуемой ему продукции. Характерным примером этого могут служить закупки ремонта оборудования при возникновении его поломки. Для того чтобы заказчик смог оценить требуемый объем работ и количество запасных частей для устранения неисправности, оборудование должно первоначально выйти из строя. При этом с целью обеспечения производственного процесса заказчик не может допустить длительного его простоя на период проведения процедур закупки. Иными словами, для соблюдения требований Закона № 223-ФЗ заказчику необходимо провести конкурентные процедуры закупки, но при этом нельзя допустить остановки производства.

Решение подобных проблем заказчики обычно осуществляют в пользу обеспечения непрерывности производственного процесса, предусматривая в Положении о закупке специальное условие о том, что такие закупки осуществляются без проведения каких-либо конкурентных процедур. Однако, по мнению автора статьи, данный способ не является единственно возможным и может таить в себе опасность предъявления к заказчику в последующем претензий со стороны антимонопольного органа в части ограничения конкуренции на соответствующих рынках. Более того, учитывая что суммы подобных закупок порой достигают значительных размеров, заказчику могут быть также заданы вопросы об эффективности израсходованных таким образом средств.

Представляется, что было бы более правильным с точки зрения Закона № 223-ФЗ и антимонопольного законодательства предусмотреть в положении о закупке особенности проведения процедур закупки. Например, путем установления условий о том, что в ходе процедуры снижению подлежит не начальная (максимальная) цена договора, установленная заказчиком в документации о закупке, а начальная (максимальная) цена единицы товара, работы,

услуги, которая может потребоваться заказчику при возникновении тех либо иных обстоятельств, либо начальная (максимальная) цена перечня таких товаров, работ, услуг (если заказчику необходимо закупить не один, а несколько видов продукции). Заказчик в данном случае не будет указывать в извещении о закупке конкретный объем требуемой ему продукции, но им будет определен перечень такой продукции и предельные цены (предельные единичные расценки) по каждой позиции. Торг в таких процедурах закупки, как было отмечено выше, проводится путем снижения начальной (максимальной) цены перечня закупаемой продукции (суммы всех единичных расценок), которая может в несколько раз превышать начальную (максимальную) цену договора. Однако это вовсе не означает, что заказчик впоследствии такую сумму должен будет оплатить полностью. Оплата будет осуществляться в пределах начальной (максимальной) цены договора, которая остается неизменной. Именно по ней заключается договор с победителем процедуры закупки. Начальная (максимальная) цена перечня определяется же только для ее последующего снижения и расчета понижающего коэффициента, на который при заключении договора с победителем будут уменьшены все предельные единичные расценки, установленные заказчиком изначально в закупочной документации. Целью проведения подобных процедур является составление своего рода прайс-листа, который будет являться приложением к заключаемому договору и в котором будут определены конечные расценки по каждой единице продукции. Чем меньше будет сумма единичных расценок, тем больший объем продукции заказчик сможет закупить в пределах установленной им начальной (максимальной) цены договора. При этом, чтобы поставщик не претендовал на всю сумму заключенного договора (ведь потребность в какой-либо продукции может не возникнуть), условиями договора следует предусмотреть, что:

- 1) поставка продукции будет осуществлять только по соответствующей заявке заказчика;
- 2) без поданной заказчиком заявки поставка продукции не осуществляется;
- 3) только фактически поставленная продукция подлежит оплате заказчиком в пределах установленной цены договора;
- 4) при окончании срока действия договора стороны принимают решение о продлении срока его действия либо о подписании согла-

шения о расторжении и акта сверки, в котором указывается конкретное количество поставленной продукции и сумма, подлежащая оплате заказчиком (если на день окончания срока действия договора от заказчика не поступило заявок на всю сумму заключенного договора).

Возможность установления таких особенностей процедуры закупки косвенно обусловлена положениями гражданского законодательства. Согласно ст. 465 ГК РФ количество товара, подлежащего передаче покупателю, может быть определено не только путем указания конкретных единиц измерения, но и в денежном выражении. Помимо этого, условие о количестве товара может быть согласовано путем установления в договоре порядка его определения. Следует сразу оговориться, что ст. 465 ГК РФ формально действует только в отношении договоров, предметом которых является поставка товара, а не выполнение работ либо оказание услуг. Возможность применения данных норм к работам и к услугам ГК РФ прямо не предусмотрена. Вместе с тем автор настоящей статьи считает, что положения ст. 456 ГК РФ могут быть применены заказчиком по аналогии также к иным видам договоров (за исключением договоров строительного подряда, где объем выполняемых работ всегда должен быть определен технической документацией) и выражает надежду, что изложенные в настоящей статье рекомендации будут полезны при практической реализации норм Закона № 223-ФЗ.