Татевик ГРИГОРЯН

Экспертиза в рамках законодательства о контрактной системе: теория и практика

В связи со вступлением в силу Федерального закона от 5 апреля 2013 года № 44 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» каждому заказчику необходимо пересмотреть организацию работы по осуществлению закупок. Появились новые институты, такие как планирование, нормирование, мониторинг, аудит. Для реализации закона заказчику понадобится больше времени, но, учитывая, что финансирование в связи с принятием нового закона о закупках не увеличили, возникают определённые трудности, особенно у заказчиков, имеющих небольшие средства.

Новеллой закона о контрактной системе стало появление норм об обязательной экспертизе представленных поставщиком (подрядчиком, исполнителем) результатов, предусмотренных контрактом в части их соответствия его условиям. Применение данной нормы вызывает затруднения у заказчиков в связи с отсутствием требований законодательства к эксперту, экспертной деятельности, экспертному заключению.

Институт экспертизы не является новым, как для гражданского законодательства, так и для административного и уголовного законодательства. В Гражданском кодексе Российской Федерации, например, экспертиза упоминается при возникновении между заказчиком и подрядчиком спора по поводу недостатков выполненной работы или их причин. В процессуальном законодательстве приемлемо привлечение экспертов для оценки тех или иных обстоятельств, установления фактов, которые могут повлиять на исход судебного дела. Институт обязательной экспертизы закреплен в таможенном законодательстве, в экологическом, страховом, градостроительном и др. [Трефилова, 2013]. Таким образом, экспертиза товаров, работ, услуг имеет место в российском законодательстве, но его применение через призму Закона о контрактной системе вызывает вопросы.

Закон о контрактной системе не содержит понятия «экспертиза», но дает следующее определение эксперта, экспертной организации – «обладающее специальными познаниями, опытом, квалификацией в области науки, техники, искусства или ремесла физическое лицо, в том числе индивидуальный предприниматель, либо юридическое лицо (работники юридического лица должны обладать специальными познаниями, опытом, квалификацией в области науки, техники, искусства или ремесла), которые осуществляют на основе договора деятельность по изучению и оценке предмета экспертизы, а также по подготовке экспертных заключений по поставленным заказчиком, участником закупки вопросам в случаях, предусмотренных настоящим Федеральным законом»[1].

Экспертиза в рамках Закона о контрактной системе может проводиться не только при приемке товаров (работ, услуг), но также при проведении конкурсов и заявок на участие в них в целях обеспечения экспертной оценки конкурсной документации

[1] Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (ред. от 28 декабря 2013 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации , 8 апреля 2013 г, № 14, ст. 1652.

Татевик Григорян, заместитель директора государственного казенного учреждения Калужской области «Центр обеспечения «ОКА», аспирантка Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (119606, Москва, проспект Вернадского, д. 84). E-mail: tat-12@mail.ru

Аннотация: Статья посвящена изучению проблемы осуществления экспертизы результатов исполнения государственного или муниципального контракта. Со вступлением в силу с 1 января 2014 года Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» у государственных и муниципальных заказчиков появилась дополнительная обязанность – при приемке результатов государственных и муниципальных контрактов осуществлять обязательную экспертизу. Автор дает анализ законодательства о контрактной системе в части привлечения экспертов и осуществления заказчиком экспертизы своими силами. В статье рассматривается совокупность норм, регулирующих данные правоотношения, а также дается анализ проблем их применения. В частности, исследуется проблема отсутствия законодательного закрепления понятий «экспертиза», «экспертное заключение». Автор определяет проблематику применения норм об обязательной экспертизе привлеченными экспертами определенных закупок и дает рекомендации по работе заказчика в части осуществления обязательной экспертизы результатов исполнения контракта.

Ключевые слова: публичные торги, государственный контракт, муниципальный контракт, экспертиза результатов закупки, эксперт.

[Избачков, Рыбак, 2013], осуществляемой в ходе проведения предквалификационного отбора участников, оценки их соответствия дополнительным требованиям конкурсов.

Экспертная деятельность, в соответствии с российским законодательством, не подлежит лицензированию. От эксперта также не требуется наличие членства в саморегулируемой организации или экспертной организации, сертификата, аккредитации. Таким образом, экспертом может быть любое физическое лицо, которое обладает специальными познаниями в определенной сфере, опытом и квалификацией, достаточной для проведения экспертизы. Любое юридическое лицо также может выступить экспертной организацией, если это не противоречит целям его деятельности, определенным в уставе.

Однако следует учесть, что в случае, если для проведения экспертизы необходимы осуществление исследований, испытаний, выполнение работ, оказание услуг, и в отношении лиц, их осуществляющих, в соответствии с законодательством Российской Федерации, установлены обязательные требования (обязательная аккредитация, лицензирование, членство в саморегулируемых организациях). Отбор экспертов, организаций для проведения такой экспертизы должен осуществляться из числа лиц, соответствующих указанным требованиям. В остальных же случаях Закон о контрактной системе не позволяет заказчику устанавливать какие-либо требования к квалификации экспертов при их отборе путем проведения конкурентных способов закупки.

Закон о контрактной системе устанавливает обязанность заказчика всегда проводить экспертизу результатов исполнения контракта. При этом Закон о контрактной системе выделяет два вида экспертизы результатов исполнения контракта: экспертиза заказчика своими силами (внутренняя экспертиза) и экспертиза заказчика с привлечением экспертов или экспертных организаций на основании контрактов, заключенных в соответствии с Законом о контрактной системе (внешняя экспертиза). Однако закон содержит несколько оснований, когда экспертизу при осуществлении закупки у единственного поставщика, заказчик должен провести только путем привлечения экспертов или экспертных организаций. Например, в случае признания процедур определения поставщика несостоявшимися и согласования заключения контракта с единственным участником закупки с органом, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок (ч. 25 ст. 93).

Статья 93 Закона о контрактной системе содержит и другие случаи проведения внешней экспертизы. Вот некоторые из них:

п. 9 ч. 1 ст. 93 – закупки определенных товаров, работ, услуг вследствие аварии, иных чрезвычайных ситуаций природного или техногенного характера, непреодолимой силы, в случае возникновения необходимости в оказании медицинской помощи в экстренной форме либо в оказании медицинской помощи в неотложной форме;

п. 28 ч. 1 ст. 93 – осуществление закупок лекарственных препаратов, которые предназначены для назначения пациенту при наличии медицинских показаний по решению врачебной комиссии;

п. 29 ч. 1 ст. 93 – заключение договора энергоснабжения или договора купли-продажи электрической энергии с гарантирующим поставщиком электрической энергии.

Двадцать два основания закупки у единственного поставщика из тридцати трех требуют проведения внешней экспертизы. Учитывая, что внешняя экспертиза подразумевает проведение процедуры закупки экспертных услуг, а денежные средства на данные закупки не были выделены заказчикам, возникает проблема финансового обеспечения реализации норм Закона о контрактной системе. В связи с этим является актуальным вопрос: можно ли предусмотреть в контракте обязанность поставщика оплатить услуги внешнего эксперта при приемке товаров, работ, услуг? Считаю, что такую возможность закон не исключает. Таким образом, следует в тексте контракта прописать порядок проведения и оплаты услуг экспертов при приемке товаров, работ, услуг по контракту.

Кроме того, необходимость проведения внешней экспертизы иногда невозможно предвидеть: например, в случае закупки у единственного поставщика вследствие аварии, непреодолимой силы или вследствие того, что электронный аукцион не состоялся (п. 9 ч. 1 ст. 93, п. 25 ч. 1 ст. 93). В таких случаях заказчики просто могут не успеть провести закупку экспертных услуг. В связи с этим вступающие в силу с 2015 года нормы ч. 11 ст. 21 о том, что закупки, не предусмотренные планами-графиками закупок, не могут быть осуществлены, и нормы ч. 14 ст. 21 о том, что внесение изменений в план-график закупок может быть осуществлено не позднее, чем за 10 дней до осуществления закупки, только усугубят положение дел.

При таких обстоятельствах заказчик должен будет действовать следующим образом: например, при направлении документов на согласование в контрольный орган в сфере закупок по п. 25 ч. 1 ст. 93 в этот же день ему необходимо будет внести изменения в план-график закупок и через 10 дней начать процедуру определения исполнителя экспертных услуг. Либо не осуществлять приемку товаров, работ, услуг вследствие чрезвычайных ситуаций или при закупке лекарственных средств, пока процедура определения исполнителя экспертных услуг не завершится, что может занять от нескольких дней (при

закупке до 100 тыс.) до двух месяцев (при проведении конкурса, если он состоится).

При этом не следует забывать о том, что необходимо будет провести экспертизу (внешнюю или внутреннюю) результатов исполнения по контракту об оказании экспертных услуг, так как данные услуги опять же были закуплены.

Ситуация складывается странным образом: зачем нужна независимая экспертиза, если экспертизу соответствия оказанных экспертных услуг может проводить сам заказчик (по логике законодателя, лицо, не способное в некоторых случаях объективно оценить результаты закупки)? [Беляева, 2013].

Таким образом, весь смысл закупок у единственного поставщика, когда без проведения конкурентной процедуры в короткие сроки заказчик может получить необходимые товары, работы, услуги, с введением института обязательной экспертизы сводится на нет.

Закон о контрактной системе вводит еще одно понятие – «экспертное заключение», требования к содержанию которого отсутствуют. Возможно, в нем следует указать объект экспертизы, приемы, методы, инструменты, применяемые для проведения экспертизы, и выводы по ее итогам. Данный документ готовится только при проведении внешней экспертизы. Экспертиза, проведенная силами заказчика, может не содержать экспертное заключение.

Таким образом, внутреннему эксперту заказчика, который может не входить в контрактную службу и не быть контрактным управляющим, достаточно будет отразить свое решение по соответствию результатов исполнения контракта условиям контракта любым объективным способом, например, визой на акте приема-передачи (выполнения работ, оказания услуг), если иной порядок не будет отражен в локальных актах заказчика.

Что касается внешних экспертов, то закон о контрактной системе содержит некоторые ограничения участия экспертов в закупках. Физическое лицо не может быть внешним экспертом, независимо от того, является ли оно стороной по договору об оказании экспертных услуг или является работником (привлеченным лицом по гражданско-правовому договору) экспертной организации, если оно:

1) является либо являлось в течение менее двух лет, предшествующих дате проведения экспертизы, должностным лицом или работником заказчика, осуществляющего проведение экспертизы, либо поставщика (подрядчика, исполнителя). Двухгодичный срок считается от даты проведения экспертизы, а не от даты начала или окончания осуществления закупки экспертных услуг заказчиком;

2) имеет имущественный интерес при заключении контракта, в отношении которого проводится экспертиза;

3) является близким родственником, усыновителем или усыновленным руководителем заказчика, членом комиссии по осуществлению закупок, руководителем контрактной службы, контрактным управляющим, должностным лицом или работником поставщика (подрядчика, исполнителя), либо оно состоит с ними в браке.

Безусловно, ни один заказчик не сможет с точностью установить, что эксперт не является родственником одного из его работников, и определенно не сможет установить или исключить факт родства эксперта с одним из работников поставщика (подрядчика, исполнителя), особенно, если речь идет о крупных организациях;

4) если заказчик или поставщик (подрядчик, исполнитель) прямо и (или) косвенно (через третье лицо) может оказывать влияние на результат проводимой такими лицом или лицами экспертизы.

Юридическое лицо не может выступать экспертной организацией:

а) если заказчик или поставщик (подрядчик, исполнитель) имеет право распоряжаться более чем двадцатью процентами общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции, либо более чем двадцатью процентами вкладов, долей, составляющих уставный или складочный капитал юридического лица;

б) если заказчик или поставщик (подрядчик, исполнитель) прямо и (или) косвенно (через третье лицо) может оказывать влияние на результат проводимой таким лицом или лицами экспертизы.

Лицо обязано уведомить и заказчика, и поставщика об отсутствии оснований для недопуска его к проведению экспертизы, указанных в ч. 2 ст. 41. А по ч. 7 ст. 41 эксперт отвечает за обнаружение факта его несоответствия. Ни заказчик, ни поставщик не обязаны проверять соответствие эксперта требованиям Закона о контрактной системе. Однако, в случае выявления в составе экспертов, экспертных организаций данных лиц, заказчик должен принять незамедлительные меры, направленные на привлечение для проведения экспертизы иного эксперта, иной экспертной организации. Таким образом, заказчик не вправе привлекать к проведению экспертизы внешнего эксперта, если обнаружится, что отобранный по результатам закупки эксперт не может быть допущен до проведения экспертизы, а процедуру закупки экспертных услуг необходимо будет осуществить еще раз. Таким образом, заказчик может потратить огромное количество времени безрезультатно. Если же заказчик будет предусмотрителен и закупит экспертные услуги до проведения процедуры определения поставщика конкретных товаров, работ, услуг, где гарантии, что победитель или единственный участник конкурентной процедуры, например, не будет родственником уже отобранного эксперта?

Итак, для минимизации работы заказчику по ис-

полнению норм Закона о контрактной системе об обязательной экспертизе можно сделать следующее:

1. Отказаться от создания приемочной комиссии и назначить «внутренним» экспертом самого руководителя заказчика. Проведение экспертизы не подразумевает административной ответственности и при проведении внутренней экспертизы к эксперту не предъявляются требования о наличии опыта, квалификации и др. В данном случае подписываемые руководителем организации документы о приемке можно будет признать экспертным заключением.

2. Проводить внешнюю экспертизу на безвозмездной основе.

Так как у заказчиков со схожими направлениями деятельности осуществляются одинаковые закупки, работники заказчиков могут помочь друг другу. Например, врач, имеющий соответствующий опыт, квалификацию, одной больницы, может быть внешним экспертом на безвозмездной основе для другой больницы, которая, в свою очередь, предоставит своих экспертов безвозмездно для первой при внешней экспертизе закупки медицинских изделий.

Есть мнение, что Закон о контрактной системе не допускает заключение контрактов на безвозмездной основе. Однако с данной позицией следует не согласиться. В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 93, заказчик вправе без проведения конкурентных процедур осуществлять закупку товара, работы или услуги на сумму, не превышающую ста тысяч рублей. В данной норме есть верхний предел стоимости одной такой закупки, но нет нижнего предела. Таким образом, безвозмездный договор имеет цену в ноль рублей и данная цена не превышает сто тысяч рублей. Считаю, что содержание Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44 «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» не содержит запрета на заключение контрактов на безвозмездной основе.

3. Средства по п. 4 ч. 1 ст. 93, особенно если они незначительны, использовать для закупки экспертных услуг при их срочной необходимости.

Таким образом, институт экспертизы в сфере закупок вызывает много затруднений у правоприменителей. Конечно, объективная оценка деятельности, как поставщика, так и заказчика, поможет бороться с злоупотреблениями в данной сфере. Однако одним из принципов осуществления закупок является эффективность. Насколько соответствует институт обязательной экспертизы данному принципу в том виде, в котором он есть сейчас, трудно сказать. Следует отметить, что содержание и сущность используемых терминов, равно как и механизм реализации данного института, нуждаются в значительной корректировке.

Литература

Беляева О.А. Осуществление закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) в рамках контрактной системы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. № 11. С. 31– 38.

Избачков Ю.С., Рыбак К.Е. Участие экспертов в процедурах закупки // Культура: управление, экономика, право. 2013. № 3. С. 16–24.

Трефилова Т.Н. Федеральные законы № 44–ФЗ и № 94–ФЗ: сравнительный аналитический обзор // СПС КонсультантПлюс. 2013.

EXPERT EXAMINATION PURSUANT TO THE LEGISLATIVE PROVISIONS OF THE SYSTEM OF CONTRACTING: THEORY AND PRACTICE

Tatevik Grigoryan, deputy director of state fiscal institutions of the Kaluga region «Center of maintenance» OKA «, postgraduate 3rd year full-time student of the Department of Public Administration and Law, Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (Bldg. 1/ 84 Vernadsky Lane, Moscow 119606). E-mail: tat-12@mail.ru

Summary: The article examines the problems of the examination results of the implementation of the state or municipal contracts. With effect from January 1, 2014 the Federal Law of April 5, 2013 N 44 «On the system of contracting: in procurement of goods, works and services for state and municipal needs» by the state and municipal customers there is an additional obligation at acceptance and resulting in state municipal contracts implementing a mandatory examination. The author gives an analysis of the legislation on the contractual system in attracting experts in implementing the examination directly by the customer. The article deals with a set of rules governing the legal relations, as well as an analysis of the problems in their application. In particular, we study the problem of the lack of legislative recognition of the concepts of «expertise», «expert opinion.» The author defines the problems of application of the rules on compulsory examination involving experts of certain procurements and provides working recommendations for the customer in terms of the implementation of the mandatory examination results of the execution of the contract.

Keywords: public tenders, state contracts, municipal contracts, examination of results of purchases, expert.

References

Beliaeva O.A. Osushchestvlenie zakupki u edinstvennogo postavshchika (podriadchika, ispolnitelia) v ramkakh kontraktnoi sistemy [Implementation of purchases from a single supplier (contractor, implementer) under the contract system]// Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika, 2013, no 11, pp. 31 - 38.

Izbachkov Iu.S., Rybak K.E. Uchastie ekspertov v protsedurakh zakupki [The participation of experts in procurement procedures]// Kul'tura: upravlenie, ekonomika, pravo, 2013, no 3, pp. 16 - 24.

Trefilova T.N. Federal'nye zakony N 44-FZ i N 94-FZ: sravnitel'nyi analiticheskii obzor [Federal laws No. 44-FZ and No. 94-FZ: a comparative analytical review] // SPS Konsul'tantPlius. 2013.