



Июльские поправки к Закону № 44-ФЗ: новая конфигурация контрактной системы

Олег Гурин
главный редактор
журнала ПРОГОСЗАКАЗ.РФ

Первая часть обзора изменений в контрактной системе, которые несет с собой Закон № 360-ФЗ¹, была посвящена трансформации системы способов закупок и самих закупочных процедур². Безусловно, это самые заметные и масштабные изменения, однако законодатель не ограничился только ими. В этой статье расскажем о других, по совокупности не менее значимых усовершенствованиях Закона № 44-ФЗ, в которых специалистам в сфере закупок предстоит разбираться на практике после 1 января 2022 г.

Реформа комиссий по осуществлению закупок

В настоящее время заказчиками могут создаваться конкурсные, аукционные, котировочные комиссии, комиссии по рассмотрению заявок на участие в запросе предложений и окончательных предложений, а также единые комиссии, которые рассматривают заявки на участие в любых конкурентных процедурах. С 1 января 2022 г. все это многообразие комиссий упраздняется, останется просто «комиссия по осуществлению закупок». Минимальная численность комиссии — всего три человека³.

При этом членам комиссии законодательно разрешат участвовать в заседаниях с использованием систем видео-конференц-связи (разумеется, при условии соблюдения всех требований к защите государственной тайны)⁴. Это

¹ Федеральный закон от 02.07.2021 № 360-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее — Закон № 360-ФЗ).

² Гурин О. Ю. Июльские поправки к Закону № 44-ФЗ: какими станут конкурентные процедуры с 1 января 2022 года // ПРОГОСЗАКАЗ.РФ. 2021. № 8.

³ См. ч. 3 ст. 39 Закона № 44-ФЗ в редакции Закона № 360-ФЗ.

⁴ Ч. 8 ст. 39 Закона № 44-ФЗ в редакции Закона № 360-ФЗ.

большой шаг навстречу прогрессу: в прежние годы Счетная палата РФ нередко рассматривала заседания с использованием систем видео-конференц-связи как нарушение запрета на проведение заочных голосований⁵.

Изменения в ст. 39 Закона № 44-ФЗ означают, что перед проведением в 2022 г. первой конкурентной процедуры по новым правилам заказчикам нужно будет заново определить состав комиссии по осуществлению закупок и порядок ее работы.

Вместо банковских гарантий — независимые гарантии

В настоящее время для целей обеспечения заявок, исполнения контрактов и гарантийных обязательств применяются банковские гарантии, которые выданы банками, включенными в перечень Минфина России⁶.

С точки зрения гражданского законодательства банковская гарантия — это разновидность *независимой гарантии* (по сути, *независимая гарантия, выданная банком*). При этом круг лиц, которые могут выступать в качестве гарантов, в ст. 368 ГК РФ вовсе не ограничивается только банками. Это может быть любое лицо, которое принимает на себя по просьбе другого лица (принципала) обязательство уплатить указанному им третьему лицу (бенефициару) определенную денежную сумму в соответствии с условиями данного гарантом обязательства независимо от действительности обеспечиваемого такой гарантией обязательства.

С 1 января 2022 г. наряду с банками, включенными в перечень Минфина России, правом выдачи независимых гарантий для целей обеспечения заявок, исполнения контрактов и гарантийных обязательств будут наделены⁷:

- государственная корпорация развития «ВЭБ.РФ»;
- фонды содействия кредитованию (гарантийные фонды, фонды поручительств), являющиеся участниками национальной гарантийной системы поддержки малого и среднего предпринимательства (региональные гарантийные организации)⁸, *если участниками закупки могут быть только СМП, СОНКО*;

⁵ Например, в представлении Счетной палаты РФ от 27.10.2016 № ПР 11-259/11-02 отмечается такое нарушение заказчиком ч. 8 ст. 39 Закона № 44-ФЗ: «для членов Единой комиссии установлено право принимать участие в заседаниях комиссии дистанционно с применением современных средств видеосвязи в случае их отсутствия по уважительным причинам (временная нетрудоспособность, командировка и другие уважительные причины)».

⁶ Доступен по ссылке: https://minfin.gov.ru/ru/performance/contracts/list_banks/.

⁷ См. ч. 1 ст. 45 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁸ Перечень таких гарантийных организаций будет вестись и публиковаться Минфином России на своем сайте (см. ч. 1.7 ст. 45 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ).

- Евразийский банк развития (если участник закупки является юридическим лицом, зарегистрированным на территории государства — члена ЕАЭС, за исключением РФ, или физическим лицом, являющимся гражданином государства — члена ЕАЭС, за исключением РФ).

Логично, что упоминания о *банковской гарантии* по всему тексту Закона № 44-ФЗ заменяются новым, более широким термином «независимая гарантия».

Очень важно, что все вышеперечисленные субъекты (в т. ч. и банки, включенные в перечень Минфина России) станут субъектами контроля⁹. Это прекрасная новость, т. к. в настоящее время банки не являются субъектами чьего бы то ни было контроля, несмотря на всю важность выполняемых ими в контрактной системе функций.

Новые правила обеспечения заявок

В настоящее время заказчики обязаны требовать обеспечение заявки при проведении *конкурсов и аукционов* «при условии, что НМЦК превышает 5 млн руб., если Правительством РФ не установлено иное». *Иное* установлено Правительством РФ в постановлении от 12.04.2018 № 439, согласно которому обеспечение заявки нужно требовать, если НМЦК превышает 1 млн руб.

Новая редакция ст. 44 Закона № 44-ФЗ устраняет эту явно избыточную конструкцию. С 1 января 2022 г. право заказчика не требовать обеспечения заявки, если НМЦК не превышает 1 млн руб., будет закреплено прямо в законе.

Новая формулировка, кстати, снимает еще одну проблему, которая давала о себе знать в начале действия нынешней редакции ст. 44 Закона № 44-ФЗ. А именно четко проговаривается *право заказчика не требовать обеспечения заявки при НМЦК меньше 1 млн руб.* В настоящее время в ч. 1 ст. 44 Закона № 44-ФЗ говорится об обязанности требовать обеспечение заявки, если НМЦК превышает установленный порог; неясно, как быть, если НМЦК меньше установленного порога, — то ли заказчик *вправе* требовать в этом случае обеспечение (т. к. Закон № 44-ФЗ не запрещает этого)¹⁰, то ли *не вправе* (т. к. Закон № 44-ФЗ прямо не наделяет его таким правом)¹¹.

⁹ См. изменения в ст. 99 Закона № 44-ФЗ, вносимые Законом № 360-ФЗ.

¹⁰ См. решения Московского УФАС России от 18.07.2018 по делу № 2-57-8987/77-18, от 18.07.2018 по делу № 2-57-8988/77-18, от 18.07.2018 по делу № 2-57-8989/77-18, от 23.07.2018 по делу № 2-57-9233/77-18 и др.

¹¹ См. решения Санкт-Петербургского УФАС России от 26.07.2018 по делу № 44-3632/18, от 31.07.2018 по делу № 44-3637/18, от 31.07.2018 по делу № 44-3638/18, от 31.07.2018 по делу № 44-3645/18, от 08.08.2018 по делу № 44-3760/18 и др. Приводится по: Блинцов Д. А. О проблемах установления требования к обеспечению заявок // ПРОГОСЗАКАЗ.РФ. 2018. № 9.

Важно, что обязанность требовать обеспечение заявки при НМЦК свыше 1 млн руб. распространится на все конкурентные способы закупок, т. е. и на *запрос котировок*.

Также обращает на себя внимание сделанный в Законе № 360-ФЗ шаг навстречу организациям инвалидов и учреждениям/предприятиям уголовно-исполнительной системы. В случае подачи заявки этими категориями хозяйствующих субъектов размер обеспечения заявки будет составлять 0,5 % НМЦК¹². Что интересно, закон никак не увязывает эту льготу с установлением в извещении о закупке особых преимуществ для таких участников закупки, предусмотренных ст. 28–29 Закона № 44-ФЗ: минимальный размер обеспечения заявки будет применяться во всех случаях подачи заявки льготными категориями участников закупки.

Срок действия гарантии, предоставляемой в качестве обеспечения заявки, сокращается с двух месяцев до одного¹³.

Алгоритм подачи заявки будет предусматривать больше «сознательности» со стороны участника закупки в части выбора способа обеспечения заявки.

Сейчас при подаче заявки оператор электронной площадки проверяет реестр банковских гарантий на предмет наличия в нем сведений о гарантии, выданной участнику закупки в обеспечение подаваемой им заявки. В случае отсутствия таких сведений в банк, где участником открыт спецсчет, направляется информация о размере денежных средств, необходимом для обеспечения заявки. Если на спецсчете имеется необходимая сумма, она будет заблокирована банком. Таким образом, «выбор» способа обеспечения заявки происходит в несколько завуалированной форме: если участник позаботился о получении банковской гарантии до подачи заявки, значит, он выбрал этот способ обеспечения заявки, а если нет — значит, автоматически дал согласие на блокирование средств на своем спецсчете.

С 1 января 2022 г. участник закупки для подачи заявки на участие в закупке будет выбирать с использованием электронной площадки способ обеспечения заявки путем указания реквизитов спецсчета или номера реестровой записи из реестра независимых гарантий. При этом в случае обеспечения заявки независимой гарантией оператор электронной площадки будет проверять не просто сам факт наличия такой гарантии в реестре, как сейчас, но и сумму

¹² Сейчас «льгота» действует, если закупка проводится с предоставлением преимуществ, предусмотренных ст. 28–29 Закона № 44-ФЗ и НМЦК превышает 20 млн руб. В этом случае размер обеспечения заявки, подаваемой организацией инвалидов, учреждением/предприятием уголовно-исполнительной системы, не может превышать 2 % НМЦК (см. ч. 17 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции).

¹³ Ср. ч. 4 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в нынешней и будущей редакции.

гарантии и соответствие указанного в ней идентификационного кода закупки коду, указанному в извещении¹⁴. Несоответствие гарантии по данным параметрам повлечет возврат заявки участнику, от которого она поступила (для сравнения, сейчас отсутствие гарантии в реестре влечет автоматический переход к схеме с блокированием средств на спецсчете участника).

Сроки выполнения оператором электронной площадки и банком, в котором открыт спецсчет участника закупки, действий, связанных с обеспечением заявки, будут значительно сокращены (табл. 1).

Таблица 1

Сводный обзор всех изменений в нормах об обеспечении заявок

Параметр	Как сейчас	Как будет с 1 января 2022 г.
Способы закупок, требующие обеспечения заявок при НМЦК, превышающей установленное значение	Конкурс и аукцион	Любые конкурентные процедуры
Размер обеспечения заявки, подаваемой организацией инвалидов	Если закупка проводится с предоставлением преимуществ, предусмотренных ст. 28-29 Закона № 44-ФЗ, то при НМЦК свыше 20 млн руб. размер обеспечения заявки, подаваемой «льготниками», не может превышать 2 %. При НМЦК до 20 млн руб. размер обеспечения заявки определяется на общих основаниях (от 0,5 до 1 % НМЦК) ¹⁵	0,5 % НМЦК во всех случаях подачи заявки льготными категориями участников закупки ¹⁶
Срок действия гарантии, предоставленной в обеспечение заявки	Срок действия банковской гарантии должен составлять не менее чем два месяца с даты окончания срока подачи заявок ¹⁷	Срок действия независимой гарантии должен составлять не менее месяца с даты окончания срока подачи заявок ¹⁸

¹⁴ См. п. 4 ч. 5 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

¹⁵ Ч. 17 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

¹⁶ Ч. 3 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

¹⁷ Ч. 4 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

¹⁸ Ч. 4 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

Параметр	Как сейчас	Как будет с 1 января 2022 г.
Срок, в течение которого оператор электронной площадки передает в банк информацию об участнике закупки и размере денежных средств, необходимом для обеспечения заявки (если участник не стал обеспечивать заявку гарантией)	В течение одного часа с даты и времени окончания срока подачи заявок на участие в конкурсе или аукционе ¹⁹	Не позднее 10 минут с момента получения заявки на участие в закупке, поданной до окончания срока подачи заявок на участие в закупке ²⁰
Срок, в течение которого банк блокирует денежные средства в размере обеспечения заявки на спецсчете участника либо информирует оператора электронной площадки об их отсутствии в доступном размере	В течение одного часа с момента получения от оператора электронной площадки информации об участнике закупки и размере денежных средств, необходимом для обеспечения заявки ²¹	Не позднее 40 минут с момента получения от оператора электронной площадки информации об участнике закупки и размере денежных средств, необходимом для обеспечения заявки ²²
Срок, в течение которого банк прекращает блокирование денежных средств в размере обеспечения заявки на спецсчете участника закупки	В течение одного рабочего дня с момента получения от оператора электронной площадки информации об отзыве заявки ²³ , об отказе участнику закупки в допуске к участию в электронной процедуре ²⁴ , о признании заявки участника не соответствующей ²⁵	Не позднее одного часа с момента получения от оператора электронной площадки информации об отклонении или отзыве заявки, отстранении участника от участия в закупке, заключении контракта, отмене закупки, отказе контрольного органа в согласовании заключения контракта с единственным участником процедуры или о включении в РНП сведений об участнике, который уклонился от заключения контракта ²⁶

¹⁹ Ч. 20 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

²⁰ Подп. «б» п. 3 ч. 5 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

²¹ Ч. 20 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

²² Подп. «б» п. 3 ч. 5 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

²³ Ч. 21 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

²⁴ Ч. 22 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

²⁵ Ч. 24 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

²⁶ Ч. 11 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в редакции Закона № 360-ФЗ.

Параметр	Как сейчас	Как будет с 1 января 2022 г.
Срок, в течение которого банк перечисляет в доход бюджета денежные средства в размере обеспечения третьей заявки, отклоненной в течение одного календарного квартала на одной и той же площадке за несоответствие установленным требованиям	В течение <i>одного рабочего дня</i> с момента получения информации от оператора электронной площадки ²⁷	Не позднее <i>одного часа</i> с момента получения информации от оператора электронной площадки ²⁸

В новой редакции ст. 44 Закона № 44-ФЗ впервые появится порядок удержания в доход бюджета суммы *обеспечения заявки, представленного в виде независимой гарантии*, в случае трехкратного отклонения заявок одного участника в течение одного календарного квартала по причине их несоответствия требованиям извещения о закупке. В этом случае оператор электронной площадки через 30 дней со дня публикации на площадке протокола рассмотрения заявок, содержавшего решение об отклонении третьей за квартал заявки, информирует заказчика, которому «посчастливилось» стать «третьим отклонителем», об этом факте; после чего заказчик должен будет в срок не позднее трех рабочих дней предъявить требование об уплате денежной суммы по независимой гарантии, предоставленной участником закупки²⁹. Средства, как и сейчас, будут уходить в соответствующий бюджет бюджетной системы РФ, а не заказчику-«отклонителю».

В целом новая редакция ст. 44 Закона № 44-ФЗ действительно представляет собой шаг вперед по сравнению с текущей: решены многие проблемы, выявленные правоприменительной практикой, сокращены сроки выполнения юридически значимых действий операторами электронных площадок и банками. Но не обошлось и без упущений: так, в новой редакции ничего не говорится о таком случае разблокирования суммы обеспечения заявки на спецсчете участника, как отсутствие ценовых предложений со стороны участника электронного аукциона³⁰.

²⁷ Ч. 27 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции. Обратите внимание, что в настоящее время именно банк информирует участника закупки об удержании средств.

²⁸ Ч. 14 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в редакции Закона № 360-ФЗ. По новым правилам банк будет ставить в известность о перечислении средств в бюджет не участника закупки, а оператора электронной площадки. А тот, в свою очередь, должен будет в течение часа проинформировать участника.

²⁹ Ч. 15 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в редакции Закона № 360-ФЗ.

³⁰ См. ч. 23 ст. 44 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции: в новой редакции у этой нормы нет аналога.

Ужесточение антидемпинговых мер

В 2020 году минимально возможный размер обеспечения исполнения контракта был снижен с 5 до 0,5 % от НМЦК (или от цены контракта, предложенной участником закупки, если закупка проводилась исключительно среди СМП, СОНКО).

Предположим, заказчик объявил аукцион с НМЦК 20 млн руб., установив обеспечение исполнения контракта в размере 0,5 % от НМЦК, а участник закупки снизил цену более чем на 25 %. В этом случае при заключении контракта ему нужно будет предоставить обеспечение исполнения контракта, увеличенное в полтора раза, т. е. до 0,75 %. Очевидно, что такие антидемпинговые меры (0,25 % от НМЦК) вряд ли способны удержать кого-либо от демпинга.

С 1 января 2022 г. при проведении конкурсов и аукционов с НМЦК свыше 15 млн руб. в случае демпинга участник закупки должен будет предоставить обеспечение исполнения контракта в полуторакратном размере, *но не менее 10 % от НМЦК* (или от цены контракта, предложенной участником закупки, если закупка проводилась исключительно среди СМП, СОНКО)³¹.

Некоторые другие изменения, касающиеся обеспечительных мер

1. Требование об обеспечении исполнения контракта (далее — ОИК), заключаемого по результатам запроса котировок, станет правом заказчика независимо от НМЦК. В настоящее время заказчик вправе не требовать ОИК, только если НМЦК запроса котировок не превышает 500 тыс. руб.³²

2. Как следует из действующей редакции ч. 2.2 ст. 96 Закона № 44-ФЗ, размер обеспечения гарантийных обязательств не может превышать 10 % от НМЦК. Получается, в случае заключения контракта с единственным поставщиком³³ потребовать обеспечения гарантийных обязательств невозможно, потому что в этом случае нет никакой НМЦК. Чтобы решить эту проблему, законодатель добавил, что размер обеспечения гарантийных обязательств может отсчитываться не только от НМЦК, но и от *цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком*.

3. Условие независимой гарантии о праве заказчика на бесспорное списание средств со счета гаранта отныне будет сопровождаться оговоркой об отсутствии оснований для отказа в удовлетворении требования бенефициара, предусмотренных ГК РФ. И возникать такое право будет лишь в том случае,

³¹ См. ч. 1 ст. 37 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

³² См. ч. 2 ст. 96 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

³³ Здесь и далее под «поставщиком» будет пониматься не только поставщик, но и подрядчик и исполнитель.

если гарант не исполнил в срок не более чем 10 рабочих дней требование заказчика об уплате денежной суммы по независимой гарантии, направленное до окончания срока ее действия (сейчас этот срок составляет 5 рабочих дней)³⁴.

4. Вводится внятный порядок действий с обеспечением исполнения контракта при изменении существенных условий контракта³⁵. Если заказчик требовал ОИК при проведении закупки и если изменения существенных условий контракта влекут возникновение новых обязательств поставщика, не обеспеченных ранее предоставленным ОИК, то изменения будут возможны только при условии предоставления контрагентом ОИК, адекватного изменяющимся условиям.

Такое ОИК может быть предоставлено в т. ч. путем внесения соответствующих изменений в условия ранее предоставленной заказчику независимой гарантии. Если же предоставляется новая независимая гарантия, то заказчик признается отказавшимся от своих прав по ранее предоставленной гарантии. Обязательство гаранта перед заказчиком по ранее предоставленной независимой гарантии прекращается с момента выдачи новой гарантии.

Если цена контракта увеличивается, то в качестве обеспечения исполнения новых обязательств контрагент может внести на счет заказчика денежные средства в размере, пропорциональном стоимости новых обязательств. Если же цена контракта, напротив, уменьшается, то заказчик возвращает контрагенту денежные средства в размере, пропорциональном размеру уменьшения цены контракта³⁶.

5. Предусматриваются существенные особенности обеспечения исполнения контрактов жизненного цикла, о которых будет рассказано в следующем разделе.

Совершенствование норм о контрактах жизненного цикла

С 1 января 2022 г. в контрактах жизненного цикла нужно будет указывать слагаемые стоимости жизненного цикла товара или созданного в результате выполнения работы объекта³⁷:

1) стоимость товара или работы (в т. ч. при необходимости стоимость работ по подготовке проектной документации, стоимость работ по созданию товара);

³⁴ См. ч. 3 ст. 45 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

³⁵ Ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 1.3.

³⁶ Ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 1.4.

³⁷ См. ч. 16 ст. 34 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

2) стоимость последующего обслуживания, при необходимости эксплуатации в течение срока службы, ремонта и/или утилизации поставленного товара или созданного в результате выполнения работы объекта капитального строительства или товара.

С учетом этого требования к ОИК будут указываться отдельно в части:

1) поставки товара или выполнения работы (в этой части размер ОИК будет определяться по общим правилам — от 0,5 до 30 %, — но не от НМЦК или цены контракта, а от выделенной в контракте стоимости товара или работы);

2) последующего обслуживания, эксплуатации, ремонта и/или утилизации (в этой части размер ОИК может достигать до 10 % от стоимости последующего обслуживания, эксплуатации, ремонта и/или утилизации)³⁸.

Для заключения контракта жизненного цикла достаточно предоставления победителем обеспечения его исполнения в части поставки товара или выполнения работы³⁹. Обеспечение исполнения контракта в части последующего обслуживания, эксплуатации, ремонта и/или утилизации нужно будет предоставить к моменту приемки поставленного товара или выполненной работы: в отсутствие такого обеспечения документ о приемке не оформляется⁴⁰.

Кроме того, в ст. 95 Закона № 44-ФЗ предусматривается появление особых оснований для изменения существенных условий контракта жизненного цикла, но о них будет подробнее рассказано в соответствующем разделе.

Изменения в порядке предоставления преимуществ организациям инвалидов, учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы

В настоящее время преимущества организациям инвалидов, учреждениям и предприятиям уголовно-исполнительной системы предоставляются в отношении предлагаемых ими цены контракта, суммы цен единиц товара, работы, услуги в размере до 15 %, но не выше НМЦК.

Формулировку «до 15 %» нельзя признать удачной. Регуляторам контрактной системы регулярно приходилось разъяснять, что на самом деле увеличивать цену контракта следует на 15 %, но не выше НМЦК⁴¹. Однако на практике заказчики то и дело пользовались формулировкой «до 15 %» буквально, устанавливая по своему усмотрению размер преимуществ равным, например,

³⁸ Ст. 96 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 1.1, 6.2-1.

³⁹ См. ч. 4 ст. 96 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁴⁰ Ст. 94 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 7.2.

⁴¹ См. письмо Минэкономразвития России от 15.10.2014 № Д28и-2197, письмо Минфина России от 26.09.2017 № 24-05-08/62507.

1 %, — и контрольным органам совершенно нечего было против этого возразить⁴².

Закон № 360-ФЗ наконец-то приводит положения ст. 28, 29 Закона № 44-ФЗ в соответствие со здравым смыслом. Закрепляется правило об увеличении *на 15 %* соответственно от цены контракта, предложенной участником закупки, от цены единицы товара, работы, услуги, определенной на основании предложения участника о сумме цен единиц товара, работы, услуги (при проведении закупки «без объема» в соответствии с ч. 24 ст. 22 Закона № 44-ФЗ). Главное правило такого увеличения по-прежнему будет заключаться в том, что оно не может превышать НМЦК или начальные цены единиц товара, работы, услуги (в случае «закупки без объема»).

Также в ст. 28, 29 Закона № 44-ФЗ устанавливается запрет на объединение в один объект закупки товаров, включенных в перечень товаров, при закупке которых предоставляются преимущества, и не включенных в такой перечень. Сейчас подобная формулировка предусмотрена только в Правилах предоставления преимуществ организациям инвалидов, утвержденных постановлением Правительства РФ от 15.04.2014 № 341. Для учреждений и предприятий уголовно-исполнительной системы аналогичной нормы нет.

Изменения в нормах о закупках у СМП, СОНКО

Начиная с 2022 года минимальный обязательный объем закупок у СМП, СОНКО увеличивается с 15 до 25 % от объема закупок, рассчитанного в соответствии с ч. 1.1 ст. 30 Закона № 44-ФЗ.

Отметим, что источником этого важнейшего нововведения является не Закон № 360-ФЗ, а принятый днем ранее Федеральный закон от 01.07.2021 № 277-ФЗ (далее — Закон № 277-ФЗ). Зато Закон № 360-ФЗ предусматривает важное терминологическое новшество: если участниками закупки могут быть только СМП, СОНКО, то это будет называться «преимуществом участникам закупки», а не «ограничением участия в закупке»⁴³.

Участники такой закупки будут получать оплату за поставленные товары, выполненные работы, оказанные услуги в более сжатые сроки, чем сейчас, но об этом — в следующем разделе.

⁴² См. в качестве примера решение Краснодарского УФАС России от 31.07.2018 по делу № ЭА-1245/2018: заказчик установил преимущества организациям инвалидов в размере 1 %, а контрольный орган указал, что это не противоречит ч. 3 ст. 29 Закона № 44-ФЗ.

⁴³ В принципе, это «новое» не что иное, как хорошо забытое старое. О проблемах, связанных с понятиями «ограничение» и «преимущество» применительно к закупкам у СМП, СОНКО, см.: Гурин О. Ю. О закупках, участниками которых могут быть только субъекты малого предпринимательства и социально ориентированные некоммерческие организации // Аукционный Вестник, № 346 (06.296) от 16.06.2017. С. 5–6.

Изменения, касающиеся подготовки контракта

Источником поправок, направленных на существенное сокращение сроков оплаты по контрактам (табл. 2), вновь является Закон № 277-ФЗ, а не Закон № 360-ФЗ.

Таблица 2

Сокращенные сроки оплаты результатов исполнения контракта

Круг участников закупки	Срок оплаты сейчас (с даты подписания документа о приемке)	Срок оплаты с 1 января по 31 декабря 2022 г.	Срок оплаты после 1 января 2023 г.
Участниками могли быть только СМП, СОНКО	В течение не более чем 15 рабочих дней ⁴⁴	В течение не более чем 10 рабочих дней	В течение не более чем 7 рабочих дней
Без ограничений	Не более 30 дней ⁴⁵	Не более 15 рабочих дней	Не более 10 рабочих дней

Впрочем, Закон № 360-ФЗ также прошелся по ст. 34 Закона № 44-ФЗ.

1. Узаконена давно укоренившаяся практика оплаты за вычетом суммы неустойки. В ч. 14 ст. 34 Закона № 44-ФЗ закрепляется право заказчика включить в проект контракта условие об удержании суммы неисполненных поставщиком требований об уплате неустоек (штрафов, пеней) из суммы, подлежащей оплате поставщику.

2. Федеральные органы исполнительной власти утратят имеющееся у них в настоящий момент право утверждать типовые контракты и типовые условия контрактов. И вообще, типовые контракты как таковые канут в Лету: останутся только типовые условия контрактов, которые будут утверждаться Правительством РФ.

Но не стоит думать, что с 1 января 2022 г. все имеющиеся ныне типовые контракты выйдут из употребления, — это не так. Согласно ч. 12 ст. 8 Закона № 360-ФЗ типовые контракты и типовые условия контрактов, утвержденные до дня вступления в силу Закона № 360-ФЗ, будут применяться в части, не противоречащей Закону № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ, до утверждения Правительством РФ новых типовых условий контрактов.

3. Право заключения контракта с несколькими участниками закупки распространят на закупки работ/услуг по созданию, развитию, вводу в эксплуатацию, эксплуатации и выводу из эксплуатации информационных систем, на

⁴⁴ Ч. 8 ст. 30 Закона № 44-ФЗ.

⁴⁵ Ч. 13.1 ст. 30 Закона № 44-ФЗ.

поставку программно-аппаратных средств и информационно-коммуникационного оборудования⁴⁶.

4. Предметом контракта могут быть одновременно консервация, ремонт, реставрация, приспособление объекта культурного наследия (памятника истории и культуры) народов РФ для современного использования, включая научно-исследовательские, изыскательские, проектные и производственные работы, научное руководство проведением работ по сохранению такого объекта, технический и авторский надзор за проведением этих работ⁴⁷.

5. В случае включения в описание объекта закупки типовой проектной документации предметом контракта могут быть одновременно подготовка проектной документации и/или выполнение инженерных изысканий и работ по строительству объекта капитального строительства⁴⁸.

Избавление от бланкетных (отсылочных) норм

Приведем пояснение авторов «второго оптимизационного пакета», содержащееся в пояснительной записке к нему:

Извлечение

В целях повышения стабильности правового регулирования и исключения ситуаций, требующих многократного приведения подзаконных актов, принятых в реализацию Закона № 44-ФЗ, в соответствии с вносимыми в него изменениями, законопроект предусматривает сокращение избыточного количества подзаконных нормативных правовых актов путем повышения уровня правового регулирования отдельных вопросов (с уровня подзаконных актов до уровня Закона № 44-ФЗ).

Например, сейчас в ст. 20 Закона № 44-ФЗ, по сути, содержится лишь констатация права Правительства РФ установить случаи проведения обязательного общественного обсуждения закупок и его порядок. Правительство РФ воспользовалось данным правом, издав постановление Правительства РФ от 11.12.2019 № 1635 «Об утверждении Правил проведения обязательного общественного обсуждения закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд». Таким образом, ст. 20 Закона № 44-ФЗ — это пример бланкетной (отсылочной) нормы в чистом виде.

С 1 января 2022 г. положения об обязательном общественном обсуждении сверхдорогих закупок будут подняты с уровня подзаконного акта

⁴⁶ См. ч. 10 ст. 34 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁴⁷ Ст. 34 Закона № 44-ФЗ дополнена ч. 16.2.

⁴⁸ Ст. 34 Закона № 44-ФЗ дополнена ч. 16.3.

непосредственно в текст ст. 20 Закона № 44-ФЗ⁴⁹. Среди наиболее заметных отличий нового порядка обязательного общественного обсуждения закупок можно отметить двукратный рост ценового порога, при котором необходимо такое обсуждение: с 1 млрд до 2 млрд руб.⁵⁰

Другой пример можно найти в ст. 25 Закона № 44-ФЗ, посвященной совместным конкурсам и аукционам. О порядке проведения совместных конкурсов и аукционов мы можем узнать из ч. 5 этой статьи лишь то, что он устанавливается Правительством РФ. Действительно, на основании указанной нормы Правительством РФ принято постановление Правительства РФ от 28.11.2013 № 1088 «Об утверждении Правил проведения совместных конкурсов и аукционов».

Новая редакция ст. 26 Закона № 44-ФЗ сделает это постановление ненужным, т. к. порядок проведения совместных торгов теперь исчерпывающим образом раскрывается непосредственно в тексте закона. При этом в целях расширения возможностей проведения совместных конкурсов и аукционов Закон № 360-ФЗ предусматривает дополнительную возможность их проведения одновременно несколькими уполномоченными органами, в т. ч. различными субъектами РФ, что позволит осуществлять совместные межрегиональные конкурсы и аукционы.

Изменения в закупках у единственного поставщика

Отдельные основания для осуществления закупки у единственного поставщика подверглись существенной редактуре.

1. С 1 июля 2023 г. субъекты РФ лишатся права наделять учреждаемых ими хозяйствующих субъектов исключительной компетенцией на выполнение работ или оказание услуг, с тем чтобы впоследствии заказчики данного региона заключали с этими хозяйствующими субъектами контракты по п. 6 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ. Очевидно, эта поправка имеет своей целью поставить точку в героической истории государственного предприятия Нижегородской области «Нижегородская областная фармация» и других подобных хозяйствующих субъектов. До принятия Закона № 360-ФЗ бескомпромиссная борьба ФАС России с такого рода «региональными монополиями» на региональных конкурентных рынках не имела заметного успеха⁵¹.

⁴⁹ При этом обязательное общественное обсуждение закупок, включенных в план-график закупок на 2022 год и плановый период 2023 и 2024 годов в 2021 году, будет проводиться по правилам, действовавшим до дня вступления в силу Закона № 360-ФЗ.

⁵⁰ См. ч. 2 ст. 20 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁵¹ Как указывалось в апелляционном определении Судебной коллегии по административным делам ВС РФ от 09.11.2016 № 9-АПГ16-30, эта ситуация представляет собой законодательно установленный случай

2. В п. 8 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ убрали увязку возможности заключения с единственным поставщиком контракта на оказание коммунальных услуг с наличием установленного тарифа.

3. Действие п. 23 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ распространили на работы по сохранению объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов РФ. Также было добавлено, что не только услуги, закупаемые по данному пункту, должны оказываться указанному в норме третьему лицу, а не самому заказчику: теперь это правило распространено и на *работы*.

4. Внесены изменения в п. 30 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ (закупка товаров, работ, услуг для подготовки и проведения выборов, референдума, осуществления деятельности избирательной комиссии, комиссии референдума).

5. Добавлены четыре новых основания для закупки у единственного поставщика (п. 57–60 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ), которые в силу их узкоспециализированного характера приводить здесь не имеет смысла (оставляем их на самостоятельное изучение заинтересованным читателям). С 1 апреля 2023 г. предусматривается возможность заключения контракта по п. 2, 6, 17 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ с использованием ЕИС⁵².

Но самое важное изменение, затрагивающее всех заказчиков без исключения, произошло в ч. 4 ст. 93 Закона № 44-ФЗ. Новая редакция этой нормы устанавливает *безусловную обязанность* заказчиков **определять** цену контракта, заключаемого с единственным поставщиком (далее — ЦКЕП), по общим правилам Закона № 44-ФЗ. Подчеркнем, что сказанное касается в т. ч. излюбленных заказчиками п. 4, 5 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ (как и вообще всех других возможных пунктов). При этом в случаях, предусмотренных п. 3, 6, 11, 12, 16, 18, 19, 22, 23, 30–35, 37–41, 46 и 49 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ, придется дополнительно **обосновывать** ЦКЕП по правилам Закона № 44-ФЗ и включать соответствующее обоснование в заключаемый контракт.

К сожалению, в ст. 22 Закона № 44-ФЗ содержание терминов «определение» и «обоснование» не раскрывается. Из п. 2.1 Методических рекомендаций по применению методов определения НМЦК, ЦКЕП⁵³ следует, что *обоснование*

ограничения конкуренции, поскольку представительный орган субъекта РФ в силу п. 6 ч. 1 ст. 93 Закона № 44-ФЗ наделен правом принимать такого рода акты. Как раз это право и ликвидируется Законом № 360-ФЗ. В пояснительной записке ко «второму оптимизационному пакету» прямо говорится, что указанное изменение обусловлено позицией ФАС России о случаях принятия законодательных актов субъектами РФ, предусматривающих необоснованное расширение случаев закупок у единственного поставщика в условиях отсутствия оснований для наделения конкретного единственного поставщика соответствующими исключительными полномочиями.

⁵² Ст. 93 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 14.

⁵³ Утв. приказом Минэкономразвития России от 02.10.2013 № 567.

НМЦК, ЦКЕП заключается в выполнении расчета указанной цены с приложением справочной информации и документов либо с указанием реквизитов документов, на основании которых выполнен расчет. А что конкретно представляет собой *определение* НМЦК, ЦКЕП, доподлинно непонятно даже из Методических рекомендаций, хотя этот термин встречается в тексте документа 60 раз. Можно предположить, что определение также заключается в выполнении расчета НМЦК, ЦКЕП (а как иначе можно определить какое бы то ни было числовое значение?), только в этом случае, в отличие от обоснования, не требуется документировать сведения, на основании которых производится расчет.

Но тогда получается, что заказчик вправе произвести весь расчет хоть у себя в уме, никак не фиксируя при этом исходные данные для расчета; главное, чтобы результат расчета был верный и чтобы товары, работы, услуги закупались по ценам, не превышающим среднерыночные⁵⁴. Представляется, что контрольные органы вряд ли согласятся с таким подходом к определению ЦКЕП и будут так или иначе требовать, чтобы им продемонстрировали весь процесс расчета, в т. ч. исходные данные для него. Это невозможно будет сделать, не сохранив «справочную информацию и документы, на основании которых выполнен расчет». Однако сам факт их сохранения превращает *определение* ЦКЕП в ее *обоснование*! И в этот момент все лингвистические различия между этими терминами, проведенные в новой редакции ч. 4 ст. 93 Закона № 44-ФЗ, теряют всякий смысл.

Таким образом, позиция автора заключается в универсальной необходимости *обоснования* ЦКЕП при осуществлении закупок у единственного поставщика.

Коснулся Закон № 360-ФЗ и «закупок с полки». Если изначально планировалось обеспечить доступность информации обо всех предварительных предложениях, размещенных участниками закупок на всех электронных площадках, посредством информационного взаимодействия с ЕИС с 1 октября 2021 г., то теперь этот срок отодвинут до 1 января 2023 г.

Электронное активирование приемки результатов исполнения контракта

Безусловно, электронное активирование — одно из тех изменений, которые в наибольшей степени скажутся на повседневной работе заказчиков.

Электронное активирование будет обязательным при исполнении любых контрактов, заключенных по результатам проведения электронных процедур, в т. ч.

⁵⁴ Как следует из ст. 34 БК РФ, получатели бюджетных средств должны добиваться необходимых результатов с использованием наименьшего объема средств.

закрытых⁵⁵. Документ о приемке должен будет формироваться поставщиком с использованием ЕИС в срок, установленный контрактом.

Содержание документа о приемке подробно раскрывается в многочисленных подпунктах п. 1 ч. 13 ст. Закона № 44-ФЗ (в ред. Закона № 360-ФЗ). Можно выделить следующие блоки сведений, включаемых в документ о приемке:

- информация о заказчике;
- информация о поставщике;
- информация о закупке (ее идентификационный код);
- информация о результатах исполнения контракта (наименование, количественные и стоимостные показатели, сведения о стране происхождения товаров).

К документу о приемке могут прилагаться документы, которые считаются его неотъемлемой частью. При наличии противоречий между электронным документом о приемке и приложенными к нему документами приоритет будет иметь информация, содержащаяся в документе о приемке.

Документ о приемке, подписанный электронной подписью поставщика, не позднее одного часа с момента его размещения в ЕИС автоматически направляется заказчику. Дата его поступления заказчику определяется в соответствии с часовой зоной, в которой расположен заказчик⁵⁶.

После получения документа о приемке у заказчика две альтернативы:

- 1) либо подписать документ о приемке и разместить его в ЕИС;
- 2) либо сформировать с использованием ЕИС мотивированный отказ от подписания документа о приемке с указанием причин такого отказа.

Выполняются эти действия в срок, установленный контрактом, но не позднее 20 рабочих дней, следующих за днем поступления документа о приемке.

Приемка может оформляться единоличным решением лица, имеющего право действовать от имени заказчика. В этом случае документ о приемке сразу подписывается усиленной электронной подписью указанного лица. Но если приемка проводилась коллегиально, с формированием приемочной комиссии, то вначале документ о приемке (или мотивированный отказ от приемки) подписывается усиленными электронными подписями всех членов приемочной комиссии (да-да, всем им нужно будет заблаговременно обзавестись электронными подписями!) и только затем передается на подпись лицу, имеющему право действовать от имени заказчика.

⁵⁵ За исключением закрытых электронных процедур отдельных силовых ведомств и подведомственных им учреждений, перечень которых определит Правительство РФ.

⁵⁶ Это один из немногих прецедентов учета законодателем факта огромной протяженности нашей страны, и появление таких норм не может не радовать.

Именно с проведением коллегиальной приемки связана единственная возможность составления документа о приемке *не в электронной форме*. А именно *если приемочная комиссия включает членов, не являющихся работниками заказчика*, то допускается подписывать документ о приемке или мотивированный отказ от его подписания без использования усиленных электронных подписей и ЕИС⁵⁷. В этом случае вместо электронного документа о приемке в ЕИС размещаются *электронные образы бумажных документов*, подписанных членами такой приемочной комиссии.

Хотя, как видим, закон прямо допускает возможность включения в состав приемочной комиссии лиц, не являющихся работниками заказчика, стоит помнить, что административную ответственность за нарушения, допущенные при приемке (ч. 8–10 ст. 7.32 КоАП РФ), несут исключительно *должностные лица заказчика*. Очевидно, что лица, не являющиеся работниками заказчика, таким статусом не обладают. По этой причине целесообразность их включения в состав приемочной комиссии представляется автору спорной.

Подписанный заказчиком документ о приемке или мотивированный отказ от нее не позднее одного часа с момента размещения в ЕИС автоматически направляется поставщику. Дата поступления соответствующих документов поставщику определяется в соответствии с часовой зоной, в которой он расположен.

В случае получения мотивированного отказа от подписания документа о приемке поставщик вправе устранить указанные в таком отказе причины и повторно направить заказчику документ о приемке. Датой приемки результатов исполнения контракта считается дата размещения в ЕИС подписанного заказчиком документа о приемке.

Закон № 360-ФЗ предусматривает возможность внесения исправлений в электронный документ о приемке. Исправленный документ о приемке формируется и подписывается в ЕИС усиленными электронными подписями лиц, имеющих право действовать от имени сторон контракта⁵⁸.

Отметим, что в силу ч. 5 ст. 8 Закона № 360-ФЗ заказчики вправе применять электронное актирование при исполнении контрактов, которые были заключены по результатам закупок, извещения о проведении которых размещались в ЕИС до 1 января 2022 г. При этом *с 1 января по 1 апреля 2022 г.* электронные документы о приемке не будут размещаться на официальном сайте ЕИС⁵⁹.

⁵⁷ Подп. «а» п. 5 ч. 13 ст. 94 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁵⁸ Ст. 94 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 14.

⁵⁹ П. 2 ч. 9 ст. 8 Закона № 360-ФЗ.

Также у обеих сторон контракта (заказчика и поставщика) с 1 июля 2022 г.⁶⁰ появится возможность обмениваться через ЕИС электронными уведомлениями при применении мер ответственности и совершении иных действий в связи с нарушением условий контракта, заключенного по результатам электронных процедур, в т. ч. закрытых⁶¹.

Обновленные правила изменения существенных условий контракта

Нынешние подпункты «а», «б» и «в» ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ применимы при исполнении контракта только в том случае, если такая возможность изменения существенных условий контракта была предусмотрена документацией о закупке и контрактом, а в случае осуществления закупки у единственного поставщика — контрактом. Очевидно, что в связи с упразднением документации о закупке эта диспозиция лишается смысла. Поэтому п. 1 ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ также утратит силу, и содержащиеся в нем подпункты «а», «б» и «в» превратятся в самостоятельные пункты 1.1, 1.2, 1.3 ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ. А заодно и в нормы прямого действия — чтобы воспользоваться ими, достаточно будет самого их наличия в ст. 95 Закона № 44-ФЗ, цитирование в извещении о закупке и/или проекте контракта станет необязательным.

Содержательных отличий между нынешними подпунктами «а» и «б» п. 1 и будущими п. 1.1, 1.2 ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ нет. А вот между нынешним подпунктом «в» п. 1 и будущим п. 1.3 ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ такие отличия есть: новая норма будет применима еще и к контрактам жизненного цикла и контрактам на «строительство под ключ» (ч. 16.1 ст. 34 Закона № 44-ФЗ, постановление Правительства РФ от 12.05.2017 № 563).

На вышеуказанные категории контрактов будет распространена возможность применения в том числе и п. 8, 9 ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ.

Кроме того, для контрактов на «строительство под ключ» и контрактов жизненного цикла, которые предусматривают проектирование, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, вводится особая возможность изменения их существенных условий, если сметная стоимость строительства, реконструкции, капитального ремонта, определенная по результатам проверки на предмет достоверности ее определения в ходе проведения государственной экспертизы проектной документации,

⁶⁰ См. ч. 4 ст. 9 Закона № 360-ФЗ.

⁶¹ За исключением закрытых электронных процедур отдельных силовых ведомств и подведомственных им учреждений, перечень которых определит Правительство РФ. См. ч. 16 ст. 94 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

превышает цену контракта⁶². Изменение существенных условий контракта допускается при условии, что оно не приведет к увеличению цены контракта более чем на 30 %. Изменение производится с учетом сметной стоимости строительных работ на основании решения Правительства РФ, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ, местной администрации при осуществлении закупки для федеральных нужд, нужд субъекта РФ, муниципальных нужд соответственно.

Если же при исполнении вышеуказанных контрактов выяснится, что цена контракта превышает сметную стоимость строительства, реконструкции, капремонта объекта капитального строительства, определенную по результатам проверки на предмет достоверности ее определения в ходе проведения государственной экспертизы проектной документации, то цена такого контракта должна быть уменьшена с учетом сметной стоимости строительных работ⁶³.

Вводится специальное основание и для изменения существенных условий контракта на выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских или технологических работ⁶⁴. Изменение возможно при одновременном соблюдении следующих условий:

- контракт заключен на срок не менее одного года;
- при исполнении контракта возникли не зависящие от сторон контракта обстоятельства, влекущие невозможность его исполнения;
- подготовлено письменное обоснование предлагаемых изменений на основании решения Правительства РФ, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ, местной администрации при осуществлении закупки для федеральных нужд, нужд субъекта РФ, муниципальных нужд соответственно;
- изменение не приведет к увеличению срока исполнения контракта и/или цены контракта более чем на 30 %.

Наконец, появится возможность изменить существенные условия контракта, если при исполнении контракта изменяется срок исполнения отдельного этапа (отдельных этапов) исполнения контракта в рамках срока исполнения контракта, предусмотренного при его заключении⁶⁵.

При этом в текст закона включено положение о том, что любые изменения, предусмотренные ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ, могут быть осуществлены государственным или муниципальным заказчиком как получателем бюджетных

⁶² Ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется п. 11.

⁶³ Ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 1.2.

⁶⁴ Ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется п. 13.

⁶⁵ Ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется п. 12.

средств исключительно в пределах доведенных в соответствии с бюджетным законодательством РФ лимитов бюджетных обязательств на срок исполнения контракта⁶⁶. Это и так напрямую следует из п. 2 ст. 72 БК РФ, но законодатель, по-видимому, решил, что не будет лишним написать об этом и непосредственно в Законе № 44-ФЗ.

В новой редакции Закона № 44-ФЗ нашла отражение в т. ч. и проблема уступки поставщиками права требования в отношении платежа по исполненному контракту. Как известно, Минфин России считает такую уступку неприемлемой⁶⁷, хотя Верховный Суд РФ с ведомством не согласен⁶⁸. Будучи автором «второго оптимизационного пакета», Минфин России воспользовался возможностью законодательно закрепить в Законе № 44-ФЗ свою позицию. Вот как рассказывается об этом в пояснительной записке к законопроекту:

Извлечение

В целях гармонизации положений Закона № 44-ФЗ с бюджетным законодательством РФ, учитывая, что оплата контракта является исполнением бюджета по расходам, п. 2 ч. 1 ст. 94 Закона № 44-ФЗ дополняется положением об осуществлении оплаты по контракту непосредственно поставщику (подрядчику, исполнителю).

Отметим также, что с 1 июля 2023 г. для контрактов, заключенных по результатам электронных процедур, предусматривается заключение дополнительных соглашений с использованием ЕИС⁶⁹.

Изменения в правилах одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта

Процедура одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта будет проходить по-разному в зависимости от того, как именно был заключен контракт. Одно дело, если контракт был заключен по результатам электронной процедуры (в т. ч. закрытой), совсем другое, если это был «бумажный» контракт, заключенный, например, по результатам закупки у единственного поставщика⁷⁰.

⁶⁶ См. ч. 1.6 ст. 95 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁶⁷ См., например, письмо Минфина России от 16.08.2019 № 09-04-06/62906.

⁶⁸ См. решение Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № АКПИ19-112.

⁶⁹ Ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 1.7.

⁷⁰ Если только это не «закупка с полки» по ч. 12 ст. 93 Закона № 44-ФЗ, которая, как мы помним, относится к электронным процедурам.

1. Контракт был заключен по результатам электронной процедуры (в т. ч. закрытой). В этом случае решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта будет формироваться в ЕИС⁷¹. После подписания электронной подписью заказчика оно будет размещаться в ЕИС⁷².

Не позднее одного часа с момента его размещения в ЕИС решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта автоматически поступит в личный кабинет поставщика в ЕИС. Это будет признаваться его надлежащим уведомлением об одностороннем отказе от исполнения контракта. Датой поступления решения будет считаться дата его размещения в ЕИС в соответствии с часовой зоной, в которой расположен поставщик.

Чтобы отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, заказчику нужно будет сформировать в ЕИС извещение об отмене соответствующего решения. Извещение формируется и размещается в ЕИС в срок не позднее одного дня, следующего за днем отмены решения об одностороннем отказе⁷³.

Односторонний отказ *поставщика* от исполнения контракта будет производиться по абсолютно симметричным правилам (точно так же с использованием ЕИС, в точно такие же сроки)⁷⁴.

Если заказчик, расторгнув контракт, пожелает воспользоваться своим правом заключить контракт со следующим участником конкурентной процедуры, результатом которой являлся расторгнутый контракт (ч. 17.1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ), то новый контракт будет заключаться в той же форме и в том же порядке, что и расторгнутый. В данном случае — в порядке, предусмотренном для заключения контракта по результатам электронной процедуры⁷⁵.

Принципиальное новшество, привносимое Законом № 360-ФЗ, заключается в том, что если участник закупки разместил на электронной площадке отказ от заключения контракта, заказчик получает право заключить контракт с участником закупки, заявке на участие в закупке которого был присвоен следующий порядковый номер и который не отозвал свою заявку⁷⁶. Иными словами, контракт может быть заключен не только со вторым, но и с третьим,

⁷¹ Ч. 12.1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁷² При этом оно может не размещаться на официальном сайте в случаях, перечисленных в ч. 5 ст. 103 Закона № 44-ФЗ (в ред. Закона № 360-ФЗ).

⁷³ Ч. 14.1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁷⁴ Ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется ст. 20.1, 22.1.

⁷⁵ Подп. «а» п. 1 ч. 17.2 ст. 95 Закона № 44-ФЗ, вводимой Законом № 360-ФЗ.

⁷⁶ Подп. «б» п. 1 ч. 17.2 ст. 95 Закона № 44-ФЗ, вводимой Законом № 360-ФЗ.

четвертым, *i*-м по счету участником конкурентной процедуры при условии, что предыдущие участники отзывали свои заявки.

2. Контракт был заключен по результатам проведения закрытого конкурса/аукциона, при осуществлении закупок, предусмотренных ст. 93 (за исключением «закупок с полки»), ст. 111⁷⁷ и 111.1 Закона № 44-ФЗ. В этом случае решение заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта передается лицу, имеющему право действовать от имени поставщика, лично под расписку или направляется ему⁷⁸ по адресу, указанному в контракте. Выполнение заказчиком этих требований будет признаваться надлежащим уведомлением поставщика об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Датой надлежащего уведомления считается:

- дата, указанная уполномоченным лицом поставщика в расписке о получении решения заказчика об одностороннем отказе, если такое решение передавалось ему лично под расписку;
- дата получения заказчиком подтверждения о вручении поставщику заказного письма с решением об одностороннем отказе либо информации об отсутствии поставщика по указанному в контракте адресу или о возврате письма по истечении срока хранения.

Чтобы отменить не вступившее в силу решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, заказчику нужно будет передать уведомление об этом лицу, имеющему право действовать от имени поставщика. Как и решение об одностороннем отказе до этого, уведомление об отмене такого решения может быть передано поставщику лично под расписку либо направлено по адресу, указанному в контракте. Сделать это нужно будет в срок не позднее трех рабочих дней, следующих за днем отмены решения об одностороннем отказе от исполнения контракта⁷⁹.

Контракт со следующим участником конкурентной процедуры, результатом которой был расторгнутый контракт (ч. 17.1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ), в данном случае будет заключаться в порядке, предусмотренном для заключения «бумажного» контракта по результатам проведения закрытого конкурса⁸⁰.

Как бы ни различались процедуры одностороннего отказа от исполнения «электронного» и «бумажного» контракта, после вступления в силу решения заказчика об одностороннем отказе от исполнения контракта дальнейшие

⁷⁷ В случае определения в соответствии с ч. 1 ст. 111 Закона № 44-ФЗ особенностей, предусматривающих размещение информации и документов в ЕИС и на официальном сайте.

⁷⁸ С соблюдением требований законодательства РФ о государственной тайне.

⁷⁹ Ч. 14.2 ст. 95 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 44-ФЗ.

⁸⁰ П. 2 ч. 17.2 ст. 95 Закона № 44-ФЗ, вводимой Законом № 360-ФЗ.

действия будут одинаковы. Если решение принималось *в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением поставщиком обязательств по контракту*, заказчику нужно будет направить в антимонопольный орган обращение о включении информации о поставщике в РНП в порядке, установленном п. 1 ч. 10 ст. 104 Закона № 44-ФЗ.

Оговорка о направлении обращения только в случае расторжения контракта *в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением поставщиком своих обязательств* довольно важная. Она освободит антимонопольные органы от рассмотрения обращений, которые заведомо не могут привести ко включению информации о поставщике в РНП.

Например, заказчик обязан отказаться от исполнения контракта в одностороннем порядке, если выяснилось, что поставщик предоставил недостоверные сведения о своем собственном соответствии и о соответствии своих товаров требованиям заказчика и за счет этого стал победителем конкурентной процедуры⁸¹. Однако такой отказ от исполнения контракта не связан с *неисполнением или ненадлежащим исполнением поставщиком своих обязательств*, а значит, направлять в антимонопольный орган обращение о включении информации о поставщике в РНП не нужно. И это абсолютно оправданно, т. к. в РНП включается информация «о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми контракты расторгнуты по решению суда или в случае одностороннего отказа заказчика от исполнения контракта *в связи с существенным нарушением ими условий контрактов*»⁸². Расторжение контракта по п. 1 ч. 15 ст. 95 Закона № 44-ФЗ не является основанием для включения информации о поставщике в РНП, поскольку не связано с существенным нарушением условий контракта⁸³.

Кстати, формулировка п. 1 ч. 15 ст. 95 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ будет предусматривать обязанность заказчика отказаться от исполнения контракта, если поставщик и/или поставляемый им товар *перестали соответствовать* установленным в извещении требованиям к участникам закупки⁸⁴ и/или поставляемому товару⁸⁵. Этой нормой можно будет воспользоваться, например, в случае отзыва у участника закупки лицензии на выполнение закупаемых работ или оказание закупаемых услуг. Или если должен был поставляться

⁸¹ См. подп. «б» п. 1 ч. 15 ст. 95 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁸² Ч. 2 ст. 103 Закона № 44-ФЗ.

⁸³ Письмо ФАС России от 16.03.2017 № ИА/16790/17.

⁸⁴ За исключением требования об отсутствии в РНП (ч. 1.1 ст. 31 Закона № 44-ФЗ).

⁸⁵ См. подп. «а» п. 1 ч. 15 ст. 95 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

товар, включенный в реестр российской промышленной продукции, однако в связи с истечением срока действия заключения Минпромторга России данный товар утратил статус российской промышленной продукции⁸⁶.

Сроки вступления в силу новых правил одностороннего отказа от исполнения контракта и переходные положения. Новые нормы как таковые появятся в законе с 1 января 2022 г., однако порядок одностороннего отказа от контракта, заключенного по результатам *электронной процедуры*, предусмотренный вновь вводимой ч. 12.1 Закона № 44-ФЗ, заработает только с 1 июля 2022 г. До этого времени решение об одностороннем отказе от исполнения контракта, заключенного по результатам *электронной процедуры*, будет направляться поставщику в порядке, предусмотренном для «бумажных» контрактов нововведенной ч. 12.2 Закона № 44-ФЗ. В ЕИС такое решение будет размещаться по ныне действующим правилам. Если заказчик не получит подтверждение вручения поставщику заказного письма с решением об одностороннем отказе либо информацию об отсутствии поставщика по указанному в контракте адресу, датой надлежащего уведомления поставщика будет считаться день по истечении 15 дней, считая с даты размещения решения об одностороннем отказе от исполнения контракта в ЕИС⁸⁷.

Для поставщика возможность отказаться от исполнения контракта, заключенного по результатам *электронной процедуры*, с использованием ЕИС также станет доступна только с 1 июля 2022 г. До этого момента поставщикам нужно будет пользоваться теми же правилами, которые установлены ч. 20.2 ст. 95 Закона № 44-ФЗ для одностороннего отказа от исполнения «бумажного» контракта⁸⁸.

Новый этап в техническом совершенствовании процедуры расторжения контракта начнется с 1 июля 2023 г.: с указанного момента соглашение о расторжении контракта, заключенного по результатам *электронных процедур* (в т. ч. закрытых), будет заключаться с использованием ЕИС⁸⁹.

Изменения в порядке ведения реестра контрактов

Возрастание роли ЕИС при заключении, исполнении, изменении и расторжении контрактов не могло не отразиться на порядке формирования реестра

⁸⁶ Пример приведен для случая, когда при проведении закупки устанавливался запрет на закупку иностранных товаров, предусмотренный постановлением Правительства РФ от 30.04.2020 № 616.

⁸⁷ Порядок одностороннего отказа от исполнения контракта на время переходного периода определен в п. 3 ч. 6 ст. 8 Закона № 360-ФЗ.

⁸⁸ П. 4 ч. 6 ст. 8 Закона № 360-ФЗ.

⁸⁹ Ст. 95 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 8.1.

контрактов, предназначенного для фиксации всех этих юридически значимых действий.

Так, уточняется, что в случае заключения контракта по результатам электронной процедуры в реестр контрактов направляется сам этот контракт, а не его копия⁹⁰.

В случае если контракт, документ о приемке, соглашение об изменении или о расторжении контракта, решение об одностороннем отказе от его исполнения подписаны с использованием ЕИС, такие документы будут направляться для включения в реестр контрактов тоже с использованием ЕИС. Причем в более короткий срок, чем «обычные» документы, а именно не позднее трех рабочих дней со дня, следующего за днем их подписания⁹¹. Правда, в отношении контрактов, заключенных по результатам закупок, которые будут объявлены в период с 1 января 2022 г. до 1 апреля 2023 г., правило об их направлении в реестр контрактов с использованием ЕИС применяться не будет⁹².

Направленная заказчиками информация будет автоматически размещаться в реестре контрактов с использованием ЕИС в срок не позднее одного рабочего дня с момента ее направления (а не в течение трех рабочих дней с даты получения Федеральным казначейством, как в остальных случаях)⁹³.

Новый порядок обжалования действий заказчиков участниками закупок

1. Возможность обжалования закупок ограничат: участник закупки будет вправе подать только одну жалобу на положения извещения или документации о закупке⁹⁴. В случае внесения изменений в извещение или документацию о закупке участник закупки сможет подать только одну жалобу на положения извещения/документации после внесения в них изменений⁹⁵.

2. Запрещается подача одной жалобы на действия/бездействие субъекта (субъектов) контроля, совершенные при осуществлении нескольких закупок⁹⁶.

⁹⁰ См. п. 9 ч. 2 ст. 103 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁹¹ См. ч. 3 ст. 103 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁹² См. ч. 11 ст. 8 Закона № 360-ФЗ.

⁹³ См. ч. 4 ст. 103 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁹⁴ Несмотря на упразднение документации о закупке при проведении открытых конкурсов и аукционов, это понятие все-таки не исчезнет из Закона № 44-ФЗ полностью: документация о закупке предусматривается при проведении закрытых конкурсов и аукционов.

⁹⁵ См. п. 1 ч. 2 ст. 105 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

⁹⁶ См. п. 2 ч. 2 ст. 105 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

Сейчас такой запрет прямо в законе не сформулирован, что порождает противоречивую правоприменительную практику: в одних случаях запрет выводят из слов «жалоба должна содержать указание на *закупку*»⁹⁷ (в ед. ч.)⁹⁸, в других случаях допускают возможность подачи одной жалобы на несколько закупок, если они связаны между собой едиными требованиями к их участникам⁹⁹.

3. Если в извещении о закупке, осуществляемой в период с 1 января 2022 г. до 1 января 2023 г., заказчик установит требование об универсальной стоимостной предквалификации участников закупки, обжалование действий/бездействия субъектов контроля по такой закупке будет возможно только в том случае, если участник закупки соответствует требованию об универсальной стоимостной предквалификации. В подтверждение этого он должен будет указать в жалобе номер соответствующей реестровой записи в реестре контрактов по Закону № 44-ФЗ или в реестре договоров по Закону № 223-ФЗ.

4. При проведении электронных процедур жалоба может быть подана в контрольные органы в сфере закупок исключительно с использованием ЕИС.

Для этого заявитель жалобы обязательно должен быть зарегистрирован в ЕИС в качестве участника закупок (он должен будет указать в жалобе свое наименование в соответствии с информацией, включенной в единый реестр участников закупок). Только в этом случае жалоба будет автоматически размещена с использованием ЕИС в реестре жалоб, плановых и внеплановых проверок, принятых по ним решений и выданных предписаний, представлений (далее — реестр жалоб)¹⁰⁰.

Точно так же с использованием ЕИС заявитель сможет отозвать свою жалобу. Информация о ее отзыве будет размещена в реестре жалоб автоматически. Закон № 360-ФЗ устанавливает, что в этом случае жалоба не может быть рассмотрена контрольным органом по существу. При этом такой участник закупки не вправе повторно подать жалобу на те же действия/бездействие субъекта (субъектов) контроля, на которые он жаловался в отозванной жалобе¹⁰¹.

Не позднее двух рабочих дней со дня, следующего за днем появления жалобы в реестре жалоб, контрольный орган размещает в указанном реестре

⁹⁷ П. 3 ч. 8 ст. 105 Закона № 44-ФЗ в действующей редакции.

⁹⁸ См., например, постановление ФАС Центрального округа от 29.04.2015 по делу № А36-3388/2014.

⁹⁹ См., например, постановление ФАС Волго-Вятского округа от 07.09.2017 по делу № А29-8878/2016. Подробнее об этом: Гурин О. Ю., Полянский А. А. Что нужно знать заказчикам о внеплановых проверках по жалобам участников закупок // ПРОГОСЗАКАЗ.РФ. 2020. № 7.

¹⁰⁰ Ч. 5 ст. 105 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

¹⁰¹ Ч. 6 ст. 105 Закона № 44-ФЗ в ред. Закона № 360-ФЗ.

информацию о принятии жалобы к рассмотрению по существу¹⁰² или об отказе в этом (с обоснованием причин отказа). Затем в течение трех часов заявителю жалобы и субъектам контроля, чьи действия/бездействие обжаловались, с использованием ЕИС будет направлено уведомление о принятии жалобы к рассмотрению по существу или об отказе в этом.

По результатам рассмотрения жалобы по существу контрольный орган принимает решение о признании жалобы обоснованной или необоснованной и при необходимости выдает предписание об устранении допущенных нарушений. Не позднее трех рабочих дней с даты принятия решения, выдачи предписания контрольный орган размещает соответствующие документы в реестре жалоб. Уведомление об этом в течение трех часов будет направлено с использованием ЕИС заявителю жалобы и субъектам контроля, чьи действия/бездействие обжаловались. Такое уведомление будет признаваться надлежащим уведомлением о результатах рассмотрения жалобы по существу¹⁰³.

При проведении закрытых конкурентных процедур, а также при осуществлении закупок, предусмотренных ст. 111¹⁰⁴ и ст. 111.1 Закона № 44-ФЗ, жалоба подается в контрольный орган в письменной форме без использования ЕИС. При этом подача жалобы с использованием факсимильной связи, электронной почты не допускается. При проведении закрытого конкурса, закрытого аукциона заявителю жалобы не потребуется регистрация в ЕИС в качестве участника закупки: достаточно будет предъявить приглашение принять участие в закрытой конкурентной процедуре. Решения и предписания по результатам рассмотрения таких жалоб, разумеется, тоже будут направляться всем заинтересованным лицам без использования ЕИС.

* * *

Итак, 1 января 2022 г. произойдут самые масштабные изменения порядка осуществления закупок за всю историю контрактной системы. Несомненно, в большинстве своем это будут перемены к лучшему, однако к работе по новым правилам нужно тщательно подготовиться. Автор надеется, что представленный обзор поможет читателю в этом. ■

¹⁰² С указанием даты, времени и места ее рассмотрения, а также сведений о возможности использования систем видео-конференц-связи.

¹⁰³ Ст. 106 Закона № 44-ФЗ дополняется ч. 8.1.

¹⁰⁴ В случае определения в соответствии с ч. 1 ст. 111 Закона № 44-ФЗ особенностей, предусматривающих размещение информации и документов в ЕИС.