

Вопрос 5. Закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В соответствии со ст. 3.6 Закона 223-ФЗ, введенной Федеральным законом от 31.12.2017 № 505-ФЗ с 1 июля 2018 г., порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупке.

Закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) - это способ закупки, при котором договор заключается с конкретным поставщиком (подрядчиком, исполнителем) без рассмотрения конкурирующих предложений. Иногда говорят: «договор заключается напрямую» или «прямая закупка».

Прямая закупка по большому счету осуществляется в двух случаях:

1) когда стоимость приобретаемой продукции небольшая и использование иных способов закупки нецелесообразно. При этом не важно, что закупает заказчик, у кого и на каких условиях. Главным определяющим фактором является стоимость приобретаемой продукции - она должна быть небольшой;

2) когда имеют место определенные обстоятельства или закупается какая-то определенная продукция. Здесь главным определяющим фактором являются именно конкретные обстоятельства или предмет закупки. Стоимость же закупки не имеет значения, она может быть и маленькой (например, 1000 рублей), и большой (например, несколько миллионов/миллиардов рублей).

Рассмотрим примеры обоих случаев осуществления прямой закупки.

Итак, прямая закупка может быть прямой, потому что она небольшая по стоимости: 100 тыс. рублей или 500 тыс. рублей (в случае, если годовая выручка заказчика за отчетный финансовый год составляет более чем пять миллиардов рублей). Именно в данном случае заказчик имеет право не размещать на официальном сайте сведения о закупке, в том числе извещение, документацию и протоколы закупки (ч. 15 ст. 4 Закона № 223-ФЗ), а также не включать такую закупку в план закупок.

В положение о закупке можно включить следующую формулировку:

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- общая цена договора не превышает сто тысяч рублей. В случае если в соответствии с настоящим подпунктом заказчиком осуществлены закупки продукции, аналогичной по своим техническим и функциональным характеристикам, у одного поставщика, подрядчика, исполнителя путем заключения с ним самостоятельных договоров, цена каждого из которых не превышает сто тысяч рублей, для целей применения положения о закупке указанные договоры не являются взаимосвязанной (единой) сделкой. Оплата заказчиком продукции на сумму до ста тысяч рублей путем заключения договора без составления единого документа, в том числе путем осуществления расчета с поставщиком, подрядчиком, исполнителем наличными деньгами, признается заключением договора в соответствии с настоящим подпунктом. При этом совокупный годовой объем закупок, который заказчик вправе осуществить на основании настоящего пункта, не должен превышать 20 процентов от размера средств, предусмотренных в текущем году на осуществление всех закупок заказчика в соответствии с планом закупки (указанное ограничение распространяется отдельно на заказчика и его филиалы)...»

Прямая закупка может быть прямой, потому что имеют место определенные обстоятельства или закупается какая-то определенная продукция. Рассмотрим соответствующие примеры.

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- процедура закупки, проведенная ранее, не состоялась и договор по ее результатам не

заключен...»

В этом примере имеются в виду ситуации, когда на закупку не было подано ни одной заявки либо все поданные заявки были отклонены комиссией заказчика, т.е. когда по результатам проведенной конкурентной процедуры нет претендента на заключение договора. Учитывая, что, скорее всего, данная закупка не интересна широкому кругу лиц - участников закупок, заказчик устанавливает в положении о закупке право на заключение договора с любым поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Случаи несостоявшихся процедур с наличием одного участника (например, когда подана/допущена только одна заявка, в аукционе участвовал только один участник и т.д.) мы рекомендуем не выносить в раздел положения о закупке, в котором прописываются случаи закупки у единственного поставщика, а заключать договор с этим участником закупки как логическое завершение конкурентной процедуры.

Следующие примеры:

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- существует срочная потребность в продукции и проведение процедур торгов или использование иного способа закупки по причине отсутствия времени является нецелесообразным...»

Это стандартное основание закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя). При этом обстоятельства срочности могут быть самыми разными начиная с обстоятельств форс-мажора, заканчивая такими, как:

- необходимость срочного медицинского вмешательства;
- расторжение предыдущего договора в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) своих обязательств по такому договору;
- привлечение субподрядчика (соисполнителя);
- решение руководителя и т.п.

Уведомлять контрольный орган об осуществлении такой закупки в соответствии с Законом № 223-ФЗ не требуется.

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- заключение договора с поставщиком (подрядчиком, исполнителем), являющимся поставщиком (подрядчиком, исполнителем) аналогичной продукции по действующему договору, заключенному с заказчиком по результатам конкурентной процедуры, проведенной в соответствии с Федеральным законом от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд...»

Это основание в большей степени применимо для использования бюджетными учреждениями. Иногда закупка одного и того же товара может финансироваться из разных источников (например, субсидия на выполнение государственного (муниципального) задания и «внебюджетные» средства). Если бюджетное учреждение будет закупать весь объем продукции, то, учитывая смешанный источник финансирования, закупку придется осуществлять в соответствии с Законом № 44-ФЗ. Если закупку можно разделить, тогда часть продукции, оплачиваемой за счет средств субсидии на выполнение государственного (муниципального) задания, заказчик будет закупать в соответствии с Законом № 44-ФЗ, а другую часть - в соответствии с Законом № 223-ФЗ и положением о закупке. Поскольку поставщик (подрядчик, исполнитель) уже выбран через конкурентные процедуры (по Закону № 44-ФЗ), а также, наверняка, заказчику необходимо обеспечить стандартизацию продукции, сохранить сложившиеся технологические цепочки или обеспечить совместимость с

имеющимися товарами, оборудованием, технологией или услугами, другую часть продукции, оплачиваемую за счет внебюджетных средств, заказчик может закупить напрямую в соответствии с рассматриваемым случаем закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- осуществляется закупка банковских услуг, в том числе услуг по предоставлению заказчику банковской гарантии в качестве обеспечения заявки или договора (контракта)...»

На это основание особое внимание необходимо обратить бюджетным учреждениям. В соответствии с Законом № 44-ФЗ бюджетные учреждения не освобождаются от обеспечения исполнения контрактов и договоров, по которым бюджетные учреждения выступают в качестве поставщиков (подрядчиков, исполнителей). Как правило, услуги банков за предоставление банковских гарантий оплачиваются за счет внебюджетных средств. Учитывая, что фактически для подписания контракта и предоставления банковской гарантии у бюджетного учреждения есть менее 10 дней, целесообразно в положение о закупке включить соответствующее основание закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- предыдущий договор в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением поставщиком (подрядчиком, исполнителем) своих обязательств по такому договору расторгнут. При этом если до расторжения договора поставщиком (подрядчиком, исполнителем) частично исполнены обязательства по такому договору, то при заключении нового договора количество поставляемого товара, объем выполняемых работ, оказываемых услуг должны быть уменьшены с учетом количества поставленного товара, объема выполненных работ, оказанных услуг по ранее заключенному договору. При этом цена договора должна быть уменьшена пропорционально количеству поставленного товара, объему выполненных работ, оказанных услуг...»

Эту ситуацию можно «обыграть» как срочную закупку и вообще не включать в положение о закупке либо включить на тот случай, когда сама по себе закупка в данном случае не будет являться срочной.

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- заключение договора с оператором электронной площадки...»

Это основание позволит заказчику заключить при необходимости договор с оператором электронной площадки напрямую, в случае если отдельные закупки заказчик планирует осуществлять в электронной форме с помощью электронной информационной системы оператора электронной площадки.

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- заключение договоров на выполнение работ, оказание услуг с физическими лицами (за исключением индивидуальных предпринимателей) с использованием их личного труда...»

Включив данное основание, заказчик приобретает право напрямую заключать гражданско-правовые договоры с внештатными сотрудниками, например сторожами, уборщицами и т.п.

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- заключение договора на участие в выставке, конференции, семинаре, ином мероприятии с лицом, являющимся организатором такого мероприятия или уполномоченным

организатором мероприятия;

- осуществляется закупка услуг по профессиональной подготовке, переподготовке, повышению квалификации, участию в семинарах, конференциях, тренингах и прочих мероприятиях, направленных на обучение и развитие работников заказчика...»

Как правило, стоимость соответствующих услуг невелика (до 100 000 рублей), и в принципе можно обойтись договорами «до ста тысяч рублей». Но чтобы иметь возможность принимать участие в различных мероприятиях и обучать свои сотрудников, не «поглощая» при этом лимиты договоров «до ста тысяч рублей», рекомендуется прописывать соответствующие основания.

Далее перечислим очевидные основания, которые целесообразно «не забыть» прописать в положении о закупке:

«Прямая закупка (у единственного поставщика, подрядчика, исполнителя) может осуществляться в следующих случаях:

- заказчик, являющийся поставщиком (подрядчиком, исполнителем) по договору, привлекает в ходе его исполнения иных лиц для поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг, необходимых для выполнения обязательств по договору;

- продукция закупается за счет грантов, передаваемых безвозмездно и безвозвратно гражданами и юридическими лицами, в том числе иностранными гражданами и иностранными юридическими лицами, а также международными организациями, получившими право на предоставление грантов на территории РФ в установленном Правительством РФ порядке, субсидий (грантов), предоставляемых на конкурсной основе из соответствующих бюджетов бюджетной системы РФ, если условиями, определенными грантодателями, не установлено иное;

- в договоре, по которому заказчик выступает в качестве исполнителя, определен конкретный поставщик, исполнитель, подрядчик соответственно товаров, работ, услуг;

- заключается договор аренды недвижимого имущества...»¹.

В Письме Минэкономразвития России от 11.02.2015 № Д28и-205 отмечено, что положения Закона № 223-ФЗ не содержат запретов на количество закупок заказчиком на сумму, не превышающую ста тысяч рублей.

Часть 1 статьи 17 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» гласит, что при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Таким образом, злоупотребление заказчиком правом осуществления закупки у единственного поставщика может привести к недобросовестной конкуренции и повлечь формирование прецедента для заказчика.

¹ См.: Шавылина Ю.А. Примеры закупок, осуществляемых у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) // Корпоративные закупки - 2014: практика применения Федерального закона № 223-ФЗ. Сборник докладов. - М.: Юриспруденция, 2014. - С. 90 - 96.