



Относительно практики применения судами законодательства о государственных закупках

В настоящее время в Республике Казахстан (далее — РК) значительное число коммерческих организаций участвует в государственных закупках в качестве поставщиков товаров, работ и услуг. В связи с этим возрастает и количество судебных дел, связанных с осуществлением таких закупок. В апреле 2012 года надзорная судебная коллегия Верховного Суда РК (далее — Коллегия) подготовила обзор практики применения судами законодательства о государственных закупках (далее — Обзор).

В настоящем информационном письме рассматриваются наиболее важные с точки зрения потенциальных поставщиков выводы Коллегии, касающиеся следующих вопросов:

- признания поставщика недобросовестным участником государственных закупок;
- оспаривания итогов государственных закупок;
- изменения договора на государственные закупки;
- взыскания неустойки и сумм оплаты.

Обзор не является нормативно-правовым актом¹. Однако поскольку в нем содержится мнение надзорной коллегии Верховного Суда РК по применению некоторых норм законодательства о государственных закупках, он, несомненно, будет учитываться судами при принятии решений по конкретным делам.

1. Признание потенциального поставщика недобросовестным участником государственных закупок

1.1. Общие положения

Одним из реестров, формируемых в ходе государственных закупок, является *реестр*

недобросовестных участников государственных закупок (далее — Реестр). Реестр формируется на основании решения суда, вынесенного по иску о признании потенциального поставщика недобросовестным участником государственных закупок. Такой иск может быть подан заказчиком, организатором государственных закупок, уполномоченным органом либо органами финансового контроля на любой стадии осуществления государственных закупок (ст. 10 Закона о госзакупках²).

Следует отметить, что для любого поставщика включение сведений о нем в реестр недобросовестных участников крайне нежелательно. Поставщики, включенные в Реестр, не допускаются к участию в государственных закупках в течение двадцати четырех месяцев со дня вступления в законную силу решения суда о признании их недобросовестными участниками государственных закупок (п.4 ст. 11 Закона о госзакупках). Включение в Реестр также неблагоприятно сказывается на деловой репутации и имидже поставщика.

В Обзоре рассматриваются основания для признания поставщика недобросовестным участником государственных закупок, в отношении которых существует неоднозначная судебная практика. Наиболее важные выводы Коллегии в отношении применения таких оснований изложены нами далее.

1.2. Уклонение от заключения договора о государственных закупках

Одним из оснований для признания поставщика недобросовестным участником закупок является его уклонение от заключения договора о государственных закупках. В случае если потенциальный поставщик в установленные сроки не представил заказчику подписанный договор о государственных закупках или, заключив такой договор, не внес обеспечение исполнения договора в случаях, предусмотренных п. 4 ст. 37 Закона о госзакупках, то такой потенциальный поставщик признает-

¹ Согласно Закону РК от 24 марта 1998 года № 213-І «О нормативных правовых актах» в действующей редакции.

² Закон РК от 21 июля 2007 года № 303-ІІІ «О государственных закупках» в действующей редакции.



ся уклонившимся от заключения договора о государственных закупках (п.1 ст. 38 Закона о госзакупках).

В Обзоре отмечается, что об уклонении от заключения договора о государственных закупках свидетельствуют в том числе следующие обстоятельства:

- отказ поставщика от заключения договора о государственных закупках с момента объявления его победителем и до получения подписанного проекта договора;
- ответ поставщика о согласии заключить договор о государственных закупках с изменением его существенных условий.

Вместе с тем, Коллегия указывает, что невыполнение заказчиком обязанности по направлению проекта договора о государственных закупках поставщику исключает признание такого поставщика недобросовестным участником закупок.

1.3. Неисполнение или ненадлежащее исполнение поставщиком обязательств по договорам о государственных закупках

В Реестр включаются поставщики, не исполнившие либо ненадлежащим образом исполнившие свои обязательства по заключенным с ними договорам о государственных закупках (п. 4 ст. 11 Закона о госзакупках). При этом закон не указывает на характер и степень такого нарушения. В связи с этим Коллегия отмечает, что только существенное нарушение договора о государственных закупках может служить основанием для признания поставщика недобросовестным участником. В то время как незначительное нарушение обязательства не является таким основанием.

Следует отметить, что существенными признаются нарушения условий договора, которые влекут для другой стороны ущерб, в результате чего она лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора (п. 2 ст. 401 ГК³).

1.4. Предоставление недостоверной информации по квалификационным требованиям

В Обзоре отмечается неоднозначность судебной практики по делам о признании поставщика недобросовестным участником

³ Гражданский кодекс РК, в том числе Общая часть от 27 декабря 1994 г. и Особенная часть от 1 июля 1999 г. в действующей редакции.

Назначения

Жанат Тусупбеков назначен генеральным директором Rompetrol Group

С 21 мая 2012 г. решением единственного акционера компании новым генеральным директором Rompetrol Group назначен Жанат Тусупбеков. Садуохас Мералиев, ранее занимавший должность генерального директора, продолжит работу в компании в качестве члена совета директоров.

«Данное изменение является естественным продолжением завершающего и важнейшего этапа развития Rompetrol Group, в рамках которого была реализована и доведена до конца программа модернизации и увеличения перерабатывающих мощностей до 5 млн тонн сырья НПЗ «Петромидия», завершён процесс консолидации и оптимизации операций, а также интеграция Rompetrol в состав группы компаний «КазМунайГаз».

Таким образом, были созданы все необходимые предпосылки для продолжения плана расширения деятельности «КазМунайГаз» не только в Черноморском регионе, но и в Западной Европе», – отметил президент АО «НК «КазМунайГаз» Ляззат Киинов на совещании руководящего состава компании.

Жанат Тусупбеков родился в 1977 г. Окончил юридический факультет Карагандинского государственного университета и экономический факультет Евразийского национального университета им. Л.Н. Гумилева, а также магистратуру Казахстанского университета технологий и бизнеса по специальности «химическая технология органических веществ».

В нефтегазовой отрасли работает с 2005 г. На протяжении нескольких лет занимал должности исполнительного директора, заместителя генерального директора по розничным продажам АО «Торговый дом «КазМунайГаз» (ныне АО «КазМунайГаз – переработка и маркетинг»), а также должность генерального директора «КазМунайГаз Онимдери» – компании, занимающейся реализацией нефтепродуктов на территории Казахстана через собственную сеть АЗС.

Последним местом работы Ж. Тусупбекова являлось акционерное общество «КазМунайГаз – переработка и маркетинг», где он занимал должность первого руководителя компании.

Одновременно с назначением нового генерального директора в компании произошли другие кадровые изменения: Тимур Азимов займет пост вице-президента по трейдингу, Азамат Жангулов – должность заместителя генерального директора по финансам.

Пресс-служба АО «НК «КазМунайГаз».
23.05.2012



государственных закупок на основании предоставления поставщиком недостоверной информации по квалификационным требованиям. В связи с этим Коллегия указывает, что при отсутствии факта предоставления недостоверной информации по квалификационным требованиям, *непредставление или представление ненадлежащим образом оформленного документа поставщиком* не является основанием для признания такого поставщика недобросовестным участником, а служит лишь основанием для его недопущения к участию в конкурсе.

Коллегия также указывает на то, что перечень общих и специальных квалификационных требований, предъявляемых потенциальному поставщику, определен в Законе о госзакупках⁴ (пп. 1) и 2) п. 22) и расширительному толкованию не подлежит. Так, по мнению Коллегии в одном из судебных решений суд ошибочно отнес факт непредставления сертификата происхождения товаров и несовпадение сумм, указанных в казахстанском содержании, с суммой товаров, указанных в расчете потребности материалов, к квалификационным требованиям. Данные факты, по мнению Коллегии, относятся к факторам, влияющим на ценовое предложение поставщика.

1.5. Отказ от иска о признании поставщика недобросовестным участником

В Обзоре отмечается, что при рассмотрении исков о признании поставщика недобросовестным участником государственных закупок, суд должен проверить причины, по которым заказчик отказывается от иска, и не противоречит ли это законодательству. Согласно ГПК⁵ суд не принимает отказ истца от иска, если эти действия противоречат закону или нарушают чьи-либо права, свободы и законные интересы (п. 2 ст. 49). Так, по мнению Коллегии в одном из дел суд, установив факт ненадлежащего исполнения обязательств поставщиком, не вправе был утверждать мировое соглашение, заключенное между участниками государственных закупок в нарушение требований, предъявляемых как заказчику, так и поставщику.

Коллегия также указывает, что обращение в суд с иском о признании потенциального

поставщика недобросовестным участником государственных закупок является не правом, а обязанностью заказчика в соответствии п.3 ст. 10 и п. 4 ст. 11 Закона о госзакупках.

2. Оспаривание итогов государственных закупок

Оспаривание итогов государственных закупок связано с признанием незаконными решений конкурсных комиссий и/или протоколов итогов конкурса, а также с признанием недействительными заключенных договоров с поставщиками.

Потенциальный поставщик имеет право обжаловать действия (бездействие) заказчика, организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок, если их действия (бездействие) нарушают права и законные интересы потенциального поставщика (ст. 45 Закона о госзакупках).

Обобщая судебную практику по этому вопросу, Коллегия отмечает, что суды необоснованно удовлетворяют иски об обжаловании действий (бездействия) указанных лиц, если они предъявлены поставщиком, *не принимавшим участие* в конкурсе либо *правомерно не допущенным* к участию в нем.

В Обзоре также отмечается, что нарушение условий договора о государственных закупках не является основанием недействительности сделки. Перечень оснований недействительности сделок предусмотрен ст. 159 ГК и расширительному толкованию не подлежит.

3. Изменение договора на государственные закупки

На практике при производстве строительно-монтажных работ, в том числе выполняемых в рамках государственных закупок, подрядчики зачастую сталкиваются с необходимостью проведения дополнительных работ и увеличением стоимости строительства.

Закон о госзакупках предусматривает, что увеличение суммы договора может иметь место при наличии следующих условий: если в проектно-сметную документацию, прошедшую государственную экспертизу, внесены изменения и принято решение о дополнительном выделении денег на сумму такого изменения в порядке, определенном бюджетным и иным законодательством РК (пп. 2) п. 2 ст. 39).

Гражданский кодекс⁶ также содержит нормы, регулирующие порядок возмещения дополнительных работ подрядчика и увеличения

⁴ Постановление Правительства РК от 27 декабря 2007 года № 130 «Об утверждении Правил осуществления государственных закупок» в действующей редакции.

⁵ Гражданский процессуальный кодекс РК от 13 июля 1999 года № 411-І в действующей редакции.

⁶ Гражданский кодекс РК, в том числе Общая часть от 27 декабря 1994 г. и Особенная часть от 1 июля 1999 г. в действующей редакции.




сметной стоимости строительства (ст.ст. 654, 655 ГК). В связи с этим Коллегия отмечает, что несоблюдение требований, предусмотренных Законом о госзакупках и Гражданским кодексом, лишает подрядчика права требовать от заказчика оплаты выполненных им дополнительных работ.

В Обзоре также указывается, что поскольку законодательством для дел по искам об изменении или расторжении договора установлен обязательный порядок досудебного разрешения спора (ст. 402 ГК), то несоблюдение истцами данного требования является основанием для оставления заявления без рассмотрения в соответствии с пп. 1) ст. 249 ГПК. Коллегия отмечает, что решения некоторых судов об отказе в удовлетворении таких исков при несоблюдении требований по досудебному разрешению спора не соответствуют гражданско-процессуальному законодательству.

4. Взыскание неустойки и сумм оплаты

На практике производство строительно-монтажных работ в силу различных причин может быть не завершено в сроки, установленные договором. В Обзоре обобщаются судебные дела по искам о взыскании с поставщиков неустойки за просрочку в завершении строительно-монтажных работ, выполняемых по договору о государственных закупках. Коллегия указывает, что при отсутствии условий для внесения изменений в договор о государственных закупках, предусмотренных ст. 39 Закона о госзакупках (включая изменения в проектно-сметную документацию, уменьшение или увеличение цены договора) ссылка ответчика на дополнительные соглашения в части продления срока окончания работ, предусмотренного договором, является необоснованной.

Коллегия также отмечает, что при рассмотрении исков о взыскание сумм оплаты по договорам на поставку товаров (работ, услуг), заключенным без проведения процедур государственных закупок, в случае, когда их проведение предусмотрено Законом о госзакупках, суды обоснованно отказывают в их удовлетворении и признают такие договоры недействительными. 

Данный обзор подготовлен юридической фирмой AEQUITAS.

Избран новый состав совета директоров АО «Самрук-Энерго»

Избран новый состав совета директоров АО «Самрук-Энерго», в него вошли шесть человек. «Состав совета директоров АО «Самрук-Энерго» определен в количестве шести человек. Председателем совета директоров избран управляющий директор ФНБ «Самрук-Казына» К. Бектемиров», — говорится в сообщении компании.

Срок полномочий совета директоров АО «Самрук-Энерго» составляет три года.

«Новости-Казахстан». 06.06.2012

Независимый директор РД «КазМунайГаз» Пол Мандука покинет совет директоров компании

Независимый директор Пол Мандука покидает совет директоров АО «Разведка Добыча «КазМунайГаз» (РД КМГ) и комитет по аудиту в конце сентября этого года. Такое решение было принято после его недавнего назначения председателем совета директоров компании Prudential.

П. Мандука занимал должность независимого директора с 2006 г., когда РД КМГ вывела свои акции на Лондонскую фондовую биржу и Казахстанскую фондовую биржу. Он также являлся членом комитетов по вознаграждениям и назначениям и принимал участие в работе комитета по стратегическому планированию.

На своем следующем заседании в июне 2012 г. совет директоров проголосует по вопросу избрания Филиппа Дэйера, также независимого директора, председателем комитета по аудиту. РД КМГ начинает процесс поиска нового независимого директора под руководством двух оставшихся независимых директоров — Филиппа Дэйера и Эдварда Уолша.

«Казинформ». 08.06.2012

В АО «КазТрансГаз» изменился руководящий состав

АО «КазТрансГаз» сообщает, что в соответствии с решением совета директоров АО «КазТрансГаз» от 23 апреля 2012 г. (протокол № 4) утверждена новая структура АО «КазТрансГаз».

На основании приказов АО «КазТрансГаз» произведены изменения в руководящем составе компании: первым заместителем генерального директора по маркетингу газа назначен Байзаков Айбек Сабитович, ранее занимавший должность управляющего директора по маркетингу газа АО «КазТрансГаз»; заместителем генерального директора по экономике и финансам назначен Куשרов Даир Адильбекович, ранее занимавший должность управляющего директора по экономике и финансам АО «КазТрансГаз»; заместителем генерального директора по ресурсной базе назначен Тегисбаев Анатоли Орынгалиулы, ранее занимавший должность управляющего директора по добыче газа АО «КазТрансГаз»; заместителем генерального директора по развитию бизнеса назначен Касенов Арман Гинаятович, ранее занимавший должность управляющего директора по корпоративному развитию