



## Support for Improvement in Governance and Management

A joint initiative of the OECD and the EU, principally financed by the EU

### Краткая информация 4

2011

### Государственные закупки

# Какие контракты предусмотрены в Директивах о Закупках?

#### СОДЕРЖАНИЕ

- Общий контекст: Типы контрактов, общие характеристики
- Выполнение работ, поставки, предоставление услуг
- Классификация контрактов
- Исключения

Директива предусматривает три главных типа контракта: выполнение работ, поставки и предоставление услуг, включая проектные конкурсы.

Некоторые контракты часто включают элементы одного или более типов вышеуказанных контрактов. Таким образом, контракт для строительства здания может включить услуги проектирования и, конечно, необходимые поставки. Так же, контракт поставок может включить услуги размещения и установки. Директива содержит специальные нормы, которые используются для классификации этих "смешанных контрактов".

Несколько контрактов полностью исключены из сферы действий Директив (но не Договора) или из-за их свойств, поскольку неуместно применение норм Директив, или потому, что они подлежат другим системам регулирования или администрирования. Для некоторых контрактов - новых "резервных контрактов", существует специальный режим, как результат личности тех, кто поставляет товары, выполняет работы и предоставляет услуги, согласно этим контрактам.

Даже если не исключены, контракты должны подпадать под действие положений Директив, только если их стоимость превышает соответствующую денежную величину, установленную в Директиве - финансовый порог ЕС. Эти пороги отражают уровень, на котором Законодатель Сообщества предполагает, что трансграничная торговля возможна (хотя, возможно, что в зависимости от обстоятельств, участники тендера могут быть заинтересованы в контрактах ниже порога в других государствах-членах ЕС - необходимо помнить, что общие принципы применяются к присуждению этих контрактов). Для того, чтобы предотвратить изобретательные методы расчета стоимости присуждаемого контракта, Директивы применяют нормы и методы расчета, также как и запрещают методы, предназначенные, чтобы обойти Директивы разделением, соединением или объединением контрактов таким образом, чтобы контракты не подпадали под действие соответствующих положений. Для дальнейшего обсуждения этого вопроса, см. *Краткая информация о государственных закупках 5: Понимание Финансовых Порогов ЕС*.

Одно важное различие сделано Директивами между "контрактами" и "концессиями", где с последним обращаются иначе, чем с контрактами. Специальные нормы применяются к присуждению концессий работ в Директиве Общественного Сектора, в то время, как концессии услуг исключены из сферы действия и Директивы Общественного Сектора, и Директивы Сектора Коммунальных услуг.

**Общие характеристики:** Есть несколько общих характеристик, которые свойственны для всех типов контрактов, подпадающих под действие Директив:

Директивы применяются ко всем контрактам, представляющим денежный интерес и письменно заключенным между участником и государственным закупщиком, следующим образом:

- **Контракт должен представлять денежный интерес**, то есть денежные средства или денежный эквивалент. Независимо от вида оплаты должно быть финансовое возмещение.
- **Контракт должен быть письменным.** Достаточно маловероятны случаи, когда контракт, который подпадает под действие Директив, не письменный. В этом случае он подпадает под действие норм общего применения, содержащиеся в Договоре.

- **Контракт должен быть между двумя сторонами:** участник и государственный закупщик.

### Когда возникает контракт?

При присуждении нового контракта обычно его идентификация не представляет особого труда, однако, иногда это не столь очевидно. Например, существующий контракт может быть изменен или обновлен. Контракт также может быть изменен во время его исполнения. Все эти ситуации дают начало новым обязанностям между сторонами и могут изменить условия первоначального контракта.

Если результат изменений настолько всесторонний, что обновленный или измененный контракт фундаментально отличается от первоначального контракта, тогда возможно создание нового контракта. Если есть новый контракт и присутствуют все элементы контракта, то он должен подпадать под действие закупочных норм, то есть он должен быть присужден согласно положениям Директивы. Это означает, что простое продление, обновление или даже изменение не может быть осуществлено без проведения конкурса.

### Что такое контракт для выполнения работ?

Контракты для выполнения работ определены как контракты, которые:

- имеют своей задачей исполнение, или исполнение и проектирование работ, связанных с одним из деятельностей, указанных в Приложении I Директивы Общественного Сектора (Приложение XII Директивы Сектора Коммунальных Услуг); или
- имеют своей задачей реализацию любым способом работ, соответствующих требованиям, установленным государственным закупщиком.

Возможность включения проектных работ в контракты выполнения работ означает, что контракты "проектирования и строительства" могут подпадать под определение контрактов работ. Это может включить, например, контракты, покрывающие планирование и финансирование проекта, также как и его исполнение. Если проектирование и строительство присуждаются отдельно, услуги проектирования будут приоритетными услугами или, альтернативно, могут быть присуждены посредством конкурса проектирования.

Для второй части определения - "работа" есть результат строительных работ, взятый как целое, которое само по себе достаточно, чтобы исполнять экономические и технические функции. Это определение важно по нескольким причинам: в частности, в контексте реализации работ любым способом и для цели расчета величины порогового предела и, следовательно, для решения должно ли одно требование работ быть разделено, в целях приведения контракта ниже соответствующей пороговой величины.

### Что такое контракт поставки?

Определение поставок значительно проще, чем определение работ или услуг. "Контракты поставок" определены как контракты, за исключением контрактов ра-

бот, включающие покупку или аренду продуктов с правом на покупку или без него. Кроме того, поставки таких продуктов могут включать также действия по размещению и установке.

Ряд продуктов, которые подпадают под действие Директив, можно увидеть в разных списках, использованных для описания продуктов для целей рекламы. См. например, Единый закупочный классификатор (ЕЗК).

## Что такое контракт предоставления услуг?

Термин 'контракт предоставления услуг' в основном относится к контрактам, за исключением контрактов выполнения работ или поставок, которые имеют целью предоставление услуг, указанных в Приложении II Директивы Общественного Сектора (Приложение XVII Директивы Сектора Коммунальных услуг). Некоторые услуги специально исключены, главным образом потому, что они не подлежат закупкам через нормы, установленные в Директивах.

## Контракты предоставления услуг: Двухуровневый подход

Директива проводит различие между приоритетными и неприоритетными услугами. Это различие не проводится на основе сущности конкретного действия, а скорее всего на потенциале, который существует для предоставления услуг за пределами национальных границ и явной способности этих услуг воздействовать на торговлю между государствами-членами.

Это различие становится более очевидным в случае услуг, внесенных в Приложение IIБ как неприоритетные, которые хотя способны притягивать локализованный конкурс, меньше подвержены международному конкурсу из-за сущности услуг (например, юридические и административные услуги, основанные на знании национального права и судопроизводства), или из-за места, в котором они должны предоставляться (например, гостиничные или ресторанные услуги).

Это не означает, что конкурсы по таким контрактам невозможны на местном или национальном уровне, или даже что международный конкурс за них невообразим, а только то, что сущность этих услуг или их стоимость таковы, что это менее возможно.

Шестнадцать приоритетных услуг, которые внесены в Приложение IIA Директивы Общественного Сектора, подпадают под действие детальных процедур присуждения и других положений Директив.

Неприоритетные услуги подпадают под действие только базового режима прозрачности, который требует соблюдение норм Директив о недискриминационных технических спецификациях и обязательности опубликования результатов присуждения.

## Как классифицируется контракт, включающий смесь разных элементов?

Поскольку разные положения Директивы применяются к разным типам контрактов, они должны быть классифицированы как контракты выполнения работ, по-

ставок или предоставления услуг. Могут возникнуть проблемы при правильной классификации контракта, в каких случаях контракт является комбинацией работ и/или поставок и/или услуг. Директивы содержат положения для подобных случаев, например:

**Смесь контрактов приоритетных и неприоритетных услуг- тест стоимости:**

Директива применяет тест стоимости для контрактов, содержащих приоритетные и неприоритетные услуги. Контракты будут квалифицироваться как контракты для приоритетных услуг, если стоимость приоритетных услуг, содержащихся в контракте, превышает стоимость неприоритетных услуг. Соответственно, контракты будут для неприоритетных услуг, если стоимость неприоритетных услуг, содержащихся в контракте, превышает стоимость приоритетных услуг.

**Поставки/услуги - тест стоимости:** В основном, контракты, содержащие элементы поставок и услуг, будут рассматриваться как один или другой тип контракта, в зависимости от стоимости каждого элемента.

Контракт будет считаться контрактом предоставления услуг, если стоимость предоставленных услуг превышает стоимость поставленных продуктов. Когда стоимости равны, он будет рассматриваться в качестве контракта поставок. Определение не делает различия между приоритетными и неприоритетными услугами, с эффектом того, что в случае, когда стоимость неприоритетных услуг в смешанном контракте превышает стоимость поставок, весь контракт считается контрактом неприоритетных услуг.

**Работы/услуги – тест главной цели:** В случае работ и услуг Директивы не предусматривают тест стоимости, а содержат тест, основанный на главной цели контракта.

**Работы/поставки:** Согласно Директивам, контракты поставок, содержащих, в себе также действие размещения и установки, определяются как контракты поставок. Например, в случае покупки подъемного крана, который должен быть установлен на территории судостроительного предприятия, цель контракта - поставка подъемного крана, а не работы, требующиеся для его размещения, даже если эти работы существенны.

Этот тест “главной цели”, отражающий способ различия контрактов работ и услуг, применяется даже в том случае, когда стоимость размещения или установки превышает стоимость самой поставки, так как это основанный на цели контракта тест, а не тест, основанный на стоимости, применяемый для различения поставок и услуг.

**Существуют ли другие типы контрактов, подпадающих под действие Директив?**

Да, Директивы применяются также к некоторым другим типам контрактов, для которых применяются специальные процедуры присуждения. Туда включены контракты субсидированных работ или субсидированных услуг, контракты для строительства жилого квартала.

### Часто задаваемый вопрос 1:

**Что такое контракт ГЧП?** Аббревиатура ГЧП относится к “Государственно-частному партнерству”. Нет одного или простого определения контрактов ГЧП, так как термин включает несколько разных видов контрактов и других моделей поставок. ГЧП обычно включает в себя соглашение, по которому государственный закупщик (государственный сектор) заключает договор с организацией частного сектора для предоставления инфраструктурных или общественных услуг. Структура может быть контрактной или институциональной, что подразумевает создание совместной компании или другой совместной организации, в котором и государственный закупщик, и сторона частного сектора участвуют для предоставления инфраструктуры или услуг.

Главная черта ГЧП - это разделение или перемещение риска в сторону частного сектора и ГЧК часто, но не всегда, более долгосрочны. Методы оплаты и финансирования отличаются, согласно ГЧК. Выплаты могут быть сделаны государственным закупщиком или третьими лицами, такими как пользователи услуг, или комбинацией этих источников. Финансирование может быть от государственного закупщика, частной стороны, внешних спонсоров, таких как банки, или от комбинации источников.

Многие контракты ГЧК будут подпадать под действие Директив. См. часто задаваемый вопрос 2 для комментариев о контрактах концессии.

## Часто задаваемый вопрос 2:

### Что такое концессия и подпадает ли она под действие Директив?

Концессия - контракт того же типа, как установленные в Директивах контракты, за исключением того, что возмещение за выполненную работу или предоставленные услуги состоят или только из права эксплуатировать работу или услуги, или одновременно из этого права и оплаты.

Концессионер часто принимает на себя операционные расходы и финансовый риск предоставления общественных услуг, в широком смысле, в обмен за шанс получения прибыли через эксплуатацию “услуг”. Концессии иногда могут быть классифицированы как форма ГЧП.

Концессии используются, например для исполнения и финансирования больших инфраструктурных проектов, в частности, в отношении строительства дорожной системы, мостов или туннелей, когда концессионер оплачивается за счет оказываемых пользователям услуг. Кроме того, они также используются для эксплуатации и сохранения (а не строительства) объектов концессионером, например, в случае предоставления оператору концессии для управления существующей железной дороги или инфраструктуры метро. Первый пример - тип концессии работ, второй - концессии услуг.

Только концессии общественных работ полностью рассматриваются в Директиве Общественного Сектора.

Директива Общественного Сектора четко исключает из своей зоны действия концессии услуг. Вместе с тем, общие принципы Договора продолжают применяться.

## Исключения

Даже в случае совпадения контрактов с общим определением государственного контракта, некоторые из них будут исключены из сферы воздействия Директив по нескольким причинам. Некоторые из них исключены, поскольку не поддаются сравнению по своей сущности. Часть из этих исключений применяются только к контрактам особого типа. Некоторые исключаются, поскольку, правительство желает исключить их от конкурса по специальным причинам. Существует также категория “резервных” контрактов, которые, хотя не исключены, пользуются привилегированным режимом.

В дополнение, Директива Общественного Сектора предусматривает исключение для тех государственных контрактов, которые в иных случаях подпадают под действие Директивы сектора Коммунальных услуг, или для государственных контрактов, которые, хотя не подпадают под действие Директивы сектора Коммунальных услуг, исключены из положений этой Директивы.

## Исключения в связи с сущностью контракта

**Контракты приобретения земли:** Директива исключает контракты для приобретения или арендования земли, существующих зданий или другого недвижимого



имущества, или для приобретения прав на них любыми финансовыми средствами. Эти контракты исключены, поскольку они относятся к недвижимости, которое, естественно, зависит от географической местности. Такие контракты совершаются в основном на местном рынке и их объект обычно исключает любую реальную перспективу для трансграничного конкурса.

Важно отметить, что договора на застройку и другие типы имущественных сделок не всегда подпадают под это исключение, чаще всего из-за того, что контракт на выполнение работ присуждается как часть общей сделки.

**Исключения, связанные со специальными услугами:** Эти исключения применяются при особых обстоятельствах или основанных на присуждении эксклюзивных прав конкретным органам для предоставления конкретных услуг, или основанных на сущности некоторых установленных услуг.

- Контракты услуг, предоставленные на основе эксклюзивных прав
- Материалы и время телевидения
- Арбитражные и примирительные услуги
- Конкретные финансовые услуги
- Трудовые контракты
- Некоторые контракты исследований и разработок

### Исключения в силу выбора

Эти исключения относятся к закупкам военного назначения, требующим секретности закупкам, а также к тем, которые, по соглашению, подпадают под действие других закупочных норм. Все три типа исключений касаются Директивы Ответственного Сектора.

**Закупки для военных нужд:** для конкретных контрактов, присужденных в сфере обороны и безопасности и не подпадающих под действие Директивы Оборона 2009/81, а также в случае необходимости для защиты важных интересов обороны.

**Контракты, требующие меры секретности:** Директивы не применяются к государственным контрактам (i) которые объявлены секретом или (ii) исполнение которых должно быть сопровождено специальными мерами секретности, согласно законам, регламентам или административным положениям, действующим в данном государстве-члене или (iii) когда защита важных интересов этой страны требует этого.

**Контракты, регулируемые другими правилами:** Директива не применяется к контрактам, регулируемым разными процессуальными нормами и присуждаются:

- согласно международному соглашению, заключенному в соответствии с Договором ЕЭС между государствами-членами и одним или более третьими странами и включающие работы, поставки или услуги, предназначенные для совместного осуществления или эксплуатации проекта подписавшими договор государствами,
- предприятиям в государствах-членах или третьих странах, согласно международным соглашениям, которые связаны с размещением отрядов;



- согласно особой процедуре международных организаций, таких как ООН, Европейский Банк Реконструкции и Развития или Всемирный Банк.

## Резервные контракты

Директивы внедрили новую категорию “резервных” контрактов, которые не исключены из сферы действия Директивы, а подпадают под действие специальных условий соответствия требованиям, которые наложены на участников.

Государства-члены ЕС могут оставлять за собой право участвовать в процедуре присуждения государственного контракта, относящегося к мастерским для инвалидов или могут предусмотреть, что такие контракты должны исполняться в контексте программ для труда инвалидов, где большинство сотрудников лица с физическими недостатками, которые по причине особенности или серьезности своей инвалидности, не могут занимать должность в нормальных условиях.

### Предприятия коммунальных услуг

#### Исключения, характерные для сектора коммунальных услуг

Директива сектора коммунальных услуг предусматривает исключения, характерные для сектора коммунальных услуг, основанных в основном на уровне конкурентности на этих рынках. Примеры этих исключений включают контракты закупки горючего для производства энергии; закупку воды; услуги автобусного транспорта; и разведку и эксплуатацию нефти и газа. Директива сектора Коммунальных услуг также внедрила новый общий механизм исключений для видов деятельности, которые подвержены конкуренции на рынках, доступ к которым не воспрещен.

Директива сектора коммунальных услуг также содержит несколько других исключений, характерных для сектора коммунальных услуг, включая:

- **Виды деятельности вне Сообщества:** Директива не применяется к присужденным государственным закупщиком для других целей контрактам, кроме тех, которые преследуют их соответствующие действия или для исполнения таких видов деятельности в третьих странах и в условиях, не включающих физическое пользование сети или географической местности внутри Сообщества.
- **Исключения дочерних предприятий:** Если “предприятие” состоит из нескольких компаний, которые взаимно владеют друг другом или взаимозависимы, Директива сектора Коммунальных услуг предусматривает специальное исключение для закупок, сделанных между этими компаниями, в соответствии с определенными условиями. С этими закупками обходятся как с “внутрифирменными” контрактами, известными как межгрупповые сделки. Исключенные контракты, с условием удовлетворения нескольких условий, - это контракты, присужденные дочерним компаниям, главная цель которых - предоставление услуг группе, к которой они принадлежат, действуя как центральные поставщики, а не коммерческая продажа своих услуг на открытом рынке.
- **Закупки для перепродажи или найма:** Директива исключает из сферы своего воздействия любые контракты, присужденные для целей перепродажи или аренды третьим лицам. Это исключение

предназначено для того, чтобы включить контракты для товаров, в случае, когда государственный закупщик намерен продать или сдать в аренду приобретенные на конкурентном рынке устройства. Эти контракты будут исключены только в случае, если государственный закупщик не имеет специальных или эксклюзивных прав для продажи или аренды предмета таких контрактов и если другие предприятия могут свободно продавать или арендовать предметы этих контрактов по тем же условиям, что и государственный закупщик.

**Дополнительное чтение:**

[SIGMA Public Procurement Training Manual](#)