

Новая редакция регламента по рассмотрению жалоб участников госзаказа

*Воробьева Ю.В.,
заместитель начальника отдела рассмотрения жалоб
ФАС России*

*Кашина М.Н.,
начальник отдела нормотворчества и взаимодействия
с территориальными органами ФАС России*

9 сентября 2012 года вступил в силу новый административный регламент о порядке рассмотрения жалоб участников госзаказа ФАС России, утвержденный приказом от 24.07.2012 № 498, который получил новое название, а именно: «Административный регламент Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии, оператора электронной площадки при размещении заказа на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, в том числе при размещении заказов на энергосервис, для государственных, муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений».

Участники государственного заказа регулярно сталкиваются с неправомерными действиями госзаказчиков, их комиссий, операторов электронных площадок. Наиболее частыми причинами обращения в ФАС России, органа, уполномоченного на осуществление контроля в сфере размещения заказов, являются следующие обстоятельства:

- несоответствие документации действующему законодательству;
- отказ участнику размещения заказа в участии в торгах;
- сбой на сайте оператора электронной площадки;
- отказ в подписании контракта с победителем.

Госзаказ – единственная сфера, где предприниматель может защитить свои права всего за пять рабочих дней посредством обжалования действий (бездействий) в контролирующий орган.

Правила обжалования, сроки и последовательность действий ФАС России и ее территориальных органов, порядок взаимодействия между ними при осуществлении

полномочий по рассмотрению жалоб закреплены в соответствующем административном регламенте.

Необходимость утверждения нового регламента обусловлена тем, что за время действия предыдущего, вступившего в силу в 2007 году¹, в законодательстве о размещении заказов произошли существенные изменения. Введен общероссийский портал, электронные аукционы, появились госзакупки, направленные на энергосбережение, уточнен порядок защиты предпринимателями своих прав и законных интересов.

Значительная динамика Закона № 94-ФЗ и правоприменительной практики по рассмотрению жалоб и проведения при этом внеплановых проверок нашли отражение в новом административном регламенте, который был приведен в соответствие с действующим законодательством. Тем самым, были закрыты «белые пятна», которые служили причинами разных подходов, как в контролирующем органе, так и в судах различных инстанций.

Прежде всего, изменения коснулись субъектного состава лиц, в отношении которых осуществляются мероприятия по контролю: положения регламента стали распространяться на действия бюджетных учреждений и операторов электронных площадок. Также в соответствии с порядком, установленным регламентом, подлежат рассмотрению жалобы на действия (бездействия) заказчиков при размещении заказов на энергосервис.

Что касается самого механизма обжалования, то он остается прежним с актуализацией всех изменений, внесенных в Закон № 94-ФЗ.

Предварительное рассмотрение жалобы

Новый регламент уточнил язык и форму подачи жалобы в ФАС России и ее территориальные органы. Жалобу, написанную на русском языке, можно направить в письменной форме или посредством факсимильной связи, а также в форме электронного документа в соответствии с ч. 5.1 ст. 57 Закона № 94-ФЗ.

Регламент закрепил позицию центрального аппарата ФАС России, содержащуюся в письме территориальным органам ФАС России от 21 ноября 2011 года № АЦ/43044, в котором указано, что участник размещения заказа вправе направить жалобу на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии посредством факсимильной связи. Возврат жалобы участнику размещения заказа, поданной таким способом, недопустим.

¹ Утв. приказом ФАС России от 14.11.2007 № 379, в настоящее время утратил силу.

Законом № 79-ФЗ², внесшим изменения в Закон № 94-ФЗ, в порядок обжалования введены нормы о том, что обжаловать действия заказчиков в части документации может любое лицо вне зависимости от того, подало оно заявку на участие в торгах или нет. И теперь предпринимателям не надо заранее готовить и подавать заявку, чтобы иметь возможность обжаловать положения документации.

Ранее существовала разная судебная практика, и необходимо было в данный вопрос внести ясность. В связи с этим, **в новом регламенте под заявителем понимается любое лицо вне зависимости от того, подало оно заявку на участие в торгах или нет.**

Вторая важная новелла, привнесенная Законом № 79-ФЗ и отраженная в новом регламенте ФАС России - **обжалование документации возможно только до момента окончания подачи заявок**, чтобы не возникало таких ситуаций, когда проигравшая компания заявляет, что «документация по торгам была плохая, необходимо из-за нее отменить результаты тендера».

Смысл норм закона и регламента заключается в том, что жаловаться может любое лицо, но делать это необходимо вовремя. Новым регламентом закреплено такое основание для возврата жалобы, как нарушение срока обжалования документации о торгах или извещения о проведении запроса котировок.

Актуальным и важным является вопрос подтверждения правоспособности заявителя при подписании жалобы. По этому вопросу существовали разные подходы в территориальных органах ФАС России. Новым регламентом установлено, что жалоба подается заявителем или его представителем. К жалобе, поданной физическим лицом, в том числе индивидуальным предпринимателем, а также к жалобе, поданной юридическим лицом и подписанной руководителем юридического лица, приложения документов, подтверждающих полномочия лица, подписавшего жалобу, не требуется. К жалобе, поданной представителем заявителя, должны быть приложены доверенность или иной подтверждающий его полномочия на подписание жалобы документ. Теперь все необходимые документы прямо прописаны в регламенте, что в более значительной степени защищает права предпринимателей.

При поступлении жалобы контролирующий орган проверяет ее на соответствие требованиям, установленным Законом № 94-ФЗ, а также положениям регламента.

Подведомственность рассмотрения жалоб

² Федеральный закон от 21.04.2011 «О внесении изменений в Федеральный закон "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд"»

Особое внимание необходимо уделить вопросу определения подведомственности рассмотрения жалоб участников размещения заказа между центральным аппаратом ФАС России и ее территориальными органами.

По общему правилу регламента **в центральном аппарате ФАС России** рассматриваются жалобы участников размещения заказа:

- на действия (бездействие) заказчика при размещении заказа для федеральных нужд государственными органами, органами управления государственными внебюджетными фондами;

- на действия (бездействие) заказчика при размещении заказа путем проведения закрытого конкурса или закрытого аукциона для нужд субъекта Российской Федерации или муниципальных нужд;

- на действия (бездействие) оператора электронной площадки, в том числе связанных с аккредитацией участника размещения заказа на электронной площадке;

- на действия (бездействие) заказчика при размещении заказа для федеральных нужд иными получателями бюджетных средств, предусмотренными ч. 1 ст. 4 Закона № 94-ФЗ;

- на действия (бездействие) заказчика при размещении заказа путем запроса котировок цен товаров, работ, услуг на территории иностранного государства, учитывая исключения установленные законодательством Российской Федерации о размещении заказов.

Наряду с указанной подведомственностью рассмотрения жалоб центральным аппаратом ФАС России может быть рассмотрена любая жалоба вне зависимости от определенной регламентом подведомственности.

В свою очередь, **территориальные органы ФАС России** рассматривают жалобы на действия (бездействие) заказчика, расположенного на территории осуществления деятельности соответствующего территориального органа и совершенные при размещении заказа:

- для федеральных нужд - территориальными органами государственного органа Российской Федерации, органов управления государственных внебюджетных фондов, казенными учреждениями;

- для нужд субъекта Российской Федерации, нужд бюджетных учреждений субъекта Российской Федерации;

- для муниципальных нужд, нужд муниципальных бюджетных учреждений;

- для нужд субъекта Российской Федерации, муниципальных нужд иными получателями бюджетных средств, выступающими Заказчиками в соответствии с ч. 1 ст. 4 Закона № 94-ФЗ.

Дополнительная подведомственность рассмотрения жалоб

Важным является также тот факт, что приказами ФАС России может быть определена дополнительная подведомственность рассмотрения жалоб участников размещения заказа.

Такая подведомственность дополнительно определена в приказе ФАС России от 07.09.2012 № 572 «О координации деятельности центрального аппарата ФАС России и территориальных органов ФАС России при осуществлении контроля в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг в соответствии с Федеральным законом от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» и в приказе ФАС России от 12.08.2008 № 304 (ред. от 03.08.2010) «Об утверждении состава территориальных органов и центрального аппарата ФАС России, осуществляющих проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента по соблюдению законодательства о размещении заказов».

Так, например, приказом ФАС России от 07.09.2012 года № 572 установлено следующее **разграничение по рассмотрению жалоб участников размещения заказа.**

ФАС России, а именно центральный аппарат, рассматривает жалобы участников размещения заказа на действия (бездействие) заказчика, уполномоченного органа, специализированной организации, конкурсной, аукционной или котировочной комиссии при размещении заказов для государственных и муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений, начальная (максимальная) цена которых составляет 1 (один) миллиард рублей и более.

Кроме того, указанное правило распространяется и на рассмотрение обращений (информации) о проведении внеплановых проверок, обращений о включении сведений о недобросовестных поставщиках (исполнителях, подрядчиках) в реестр недобросовестных поставщиков, обращений о согласовании возможности заключения контракта с единственным поставщиком (исполнителем, подрядчиком).

Территориальные органы ФАС России, в том числе, наряду с общей подведомственностью, рассматривают жалобы участников размещения заказа, поданные при размещении заказов для нужд федеральных государственных бюджетных учреждений, начальная (максимальная) цена которых менее 1 млрд рублей и на территории осуществления деятельности которых расположен соответствующий заказчик.

В целях упорядочения работы по проверке деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента по соблюдению законодательства Российской Федерации о размещении заказов приказом ФАС России от 12.08.2008 № 304 также установлена дополнительная подведомственность рассмотрения жалоб между центральным аппаратом и территориальными органами.

В указанном приказе закреплена подведомственность рассмотрения жалоб участников размещения заказов определенными территориальными органами на действия (бездействие) заказчика при размещении заказов судами (арбитражными судами) и судебными департаментами.

Так, например:

- Московское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Центральном федеральном округе, за исключением г. Москвы;

- Санкт-Петербургское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Северо-Западном федеральном округе, за исключением г. Санкт-Петербурга;

- Ростовское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Южном федеральном округе, за исключением Ростовской области;

- Нижегородское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Приволжском федеральном округе, за исключением Нижегородской области;

- Свердловское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Уральском федеральном округе, за исключением Свердловской области;

- Новосибирское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Сибирском федеральном округе, за исключением Новосибирской области;

- Хабаровское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Дальневосточном федеральном округе, за исключением Хабаровского края;

- Ставропольское УФАС России осуществляет проверку деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента - в Северо-Кавказском федеральном округе, за исключением Ставропольского края.

Также приказом переданы центральному аппарату ФАС России функции по осуществлению проверки деятельности судов (арбитражных судов) и системы Судебного департамента, расположенных в центрах федеральных округов.

Особое внимание стоит уделить порядку рассмотрения жалоб участников размещения заказа, которые поданы на действия заказчиков **при проведении совместных торгов**. Суть состоит в том, что жалоба рассматривается тем территориальным органом, на территории

которого, в соответствии с извещением о проведении торгов и документацией о торгах, производится процедура вскрытия конвертов с заявками на участие в торгах, а в случае проведения открытого аукциона в электронной форме - по месту нахождения организатора торгов. При этом указанный территориальный орган обязан информировать все территориальные органы, на территории которых находятся заказчики таких торгов, о принятии жалобы к рассмотрению.

Сроки переадресации жалобы по подведомственности

Что касается сроков переадресации жалобы по подведомственности, она передается для рассмотрения по существу соответственно в ФАС России или в соответствующий территориальный орган не позднее следующего рабочего дня после дня поступления жалобы. При этом копия жалобы направляется факсимильной связью или электронной почтой. Оригинал жалобы, а также все имеющиеся приложения направляются в соответствующий контролирующий орган по почте.

Судьбу жалобы, поданной участником размещения заказа, в том числе информацию о ее поступлении, а также о вынесенном решении можно проследить с помощью все того же единого официального сайта www.zakupki.gov.ru.

При возвращении жалобы контролирующий орган в течение двух рабочих дней обязан направить заявителю принятое решение по почте в письменной форме. Новшеством регламента является размещение указанного решения на официальном сайте.

Таким образом, **необходимость оповещения заявителя** о решении в отношении его жалобы по факсу, электронной почте или телефону **заменена на более оперативный и открытый способ**, такой как размещение в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

При этом при размещении на официальном сайте информации и документов в соответствии с регламентом должны соблюдаться требования Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных». В случае подачи жалобы в контролирующий орган физическим лицом, любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу должна быть скрыта.

После подачи жалобы, в случае принятия ее к рассмотрению, контролирующий орган в течение двух рабочих дней после дня поступления жалобы обязан разместить на официальном сайте непосредственно сам текст жалобы (ранее обязательным было лишь размещение информации о поступлении жалобы и ее краткое содержание, что порой оказывалось недостаточным для подготовки заказчиками, заинтересованными лицами своих возражений). В

настоящее время осуществляется доработка функционала официального сайта в данном направлении.

Кроме того контролирующий орган обязан сообщить заявителю и заказчику, оператору электронной площадки, действия (бездействие) которых обжалуются, о месте, дате и времени рассмотрения такой жалобы.

При этом при подаче жалобы на действия (бездействие) заказчика при проведении открытого аукциона в электронной форме контролирующий орган сообщает соответствующему оператору электронной площадки о месте, дате и времени рассмотрения такой жалобы. При подаче жалобы на действия (бездействие) оператора электронной площадки при проведении открытого аукциона в электронной форме контролирующий орган должен ставить в известность о месте, дате и времени рассмотрения такой жалобы заказчика по соответствующему открытому аукциону в электронной форме.

В соответствии с ч. 4 ст. 60 Закона № 94-ФЗ, контролирующий орган вправе приостановить размещение заказа до рассмотрения жалобы по существу. В новом регламенте заложена возможность приостановления заказа контролирующим органом непосредственно через функционал официального сайта вплоть до момента исполнения предписания, в случае его выдачи. Установлено, что при наличии на официальном сайте функционала по администрированию контролирующим органом исполнения предписания, заключение контракта осуществляется после снятия соответствующего приостановления размещения заказа.

Порядок рассмотрения жалобы по существу

Ряд изменений и дополнений коснулись непосредственно самой процедуры рассмотрения жалобы по существу комиссией контролирующего органа.

В новом регламенте установлено, что рассмотрение жалобы комиссией контролирующего органа осуществляется в присутствии заявителя, заказчика, оператора электронной площадки, а также заинтересованных лиц (например, победитель торгов) и иных лиц, выразивших желание присутствовать на заседании комиссии. Таким образом, заседание комиссии открыто для любых желающих лиц, в том числе СМИ, представителям общественных организаций и т.п. К участию в рассмотрении жалобы также могут быть привлечены эксперты, представители органов государственной власти и свидетели (лица, которым могут быть известны обстоятельства, относящиеся к рассмотрению жалобы).

Заявитель, заказчик, оператор электронной площадки и заинтересованные лица вправе лично присутствовать при рассмотрении жалобы по существу либо направить для участия в рассмотрении жалобы своих представителей. Проверка полномочий представителей,

присутствующих на ее рассмотрении, в том числе заинтересованных лиц осуществляется непосредственно перед рассмотрением жалобы. В случае если полномочия указанных лиц не подтверждены должным образом, такие лица вправе присутствовать на заседании комиссии без права давать пояснения по существу жалобы.

Регламентом уточнен вопрос правоспособности представителей. Установлено, что подтверждение полномочий физических лиц, индивидуальных предпринимателей не требуется. Полномочия руководителей юридических лиц подтверждаются решением (копией решения) о назначении или об избрании лица на должность, в соответствии с которым такое лицо обладает правом действовать от имени юридического лица без доверенности. При этом полномочия представителей должны быть подтверждены доверенностью или иным подтверждающим его полномочия документом. На заседание комиссии лица допускаются при предъявлении документа, удостоверяющего личность.

Законом 94-ФЗ и регламентом контролирующему органу предоставлено право направить заказчику, оператору электронной площадки и заявителю запрос о представлении на заседание комиссии сведений и документов, необходимых для рассмотрения жалобы. Новый регламент уточнил объем информации, которую обязан представить комиссии контролирующего органа оператор электронной площадки – это документы, составленные в ходе проведения открытого аукциона в электронной форме, и сведения, необходимые для рассмотрения жалобы, за исключением сведений об участниках размещения заказа, конфиденциальность которых оператор электронной площадки обязан обеспечивать в соответствии с Законом № 94-ФЗ.

Нередко представители сторон на заседании комиссии контролирующего органа используют средства аудио- и видеозаписи. Ранее регламент не содержал какой-либо информации о возможности фиксирования заседания комиссии. Регламент, вступивший в силу, установил, что любое лицо, присутствующее на заседании, вправе осуществлять аудио- и видеозапись заседания комиссии, но о своих действиях необходимо предварительно уведомить комиссию.

Непосредственно рассмотрение жалобы по существу начинается с сообщения заявителя об обжалуемых действиях (бездействии) заказчика, оператора электронной площадки, о своих требованиях, при этом в случае отсутствия заявителя факты, изложенные в жалобе последнего, сообщает сотрудник контролирующего органа (исполнитель). Кроме того, в случае отсутствия лиц, направивших возражения на жалобу, сотрудником контролирующего органа также сообщается о содержании таких возражений.

В ходе рассмотрения жалобы комиссия по ходатайству лиц, участвующих в рассмотрении жалобы и проведении внеплановой проверки, либо по собственной инициативе может объявить перерыв в своем заседании. При этом необходимо учитывать, что жалоба

должна быть рассмотрена в срок, не превышающий пять рабочих дней со дня ее поступления в контролирующий орган. Объявление комиссией перерыва на срок, в результате которого общий срок рассмотрения жалобы превысит пять рабочих дней, не допускается. При объявлении перерыва лицам, присутствующим на заседании комиссии, объявляется о дате, времени и месте продолжения заседания комиссии.

После окончания перерыва заседание комиссии продолжается с того момента, на котором заседание было прервано. Вместе с тем, в случае если после окончания перерыва изменился состав комиссии или на заседание явилась одна из сторон (заказчик, оператор электронной площадки, заявитель), отсутствовавшие на заседании до объявления перерыва, то рассмотрение жалобы и проведение внеплановой проверки начинается заново.

Одной из самых важных новелл нового регламента явилось положение, о том, что если по одному и тому же заказу приняты решения центрального аппарата ФАС России и территориального управления и между ними есть противоречия, то в этой части выполняется решение центрального аппарата. Необходимость установления данного правила связана с тем, что такие ситуации, как из-за несогласованности, так и в случае принятия решения, несоответствующего практике центрального аппарата ФАС России, иногда случались в практике. Теперь в соответствии с данным положением действия по такому размещению заказа могут быть повторно (после решения территориального управления) проверены в центральном аппарате. Эта новелла регламента ставит точку в существовавшей ранее коллизии, какое решение заказчикам и предпринимателям следует применять в таких случаях.

Техническое завершение рассмотрения жалобы

Изменения коснулись также оформления решения, направления решения, предписания сторонам и другим лицам, а также их размещения на официальном сайте.

Состав разделов решения остался прежним. Дополнению подверглась лишь резолютивная часть решения. Теперь, в случае если одним из доводов жалобы являлось обжалование положений документации о торгах или извещения о проведении запроса котировок, и такая жалоба подана после окончания срока подачи заявок, резолютивная часть решения должна содержать выводы комиссии контролирующего органа о том, что рассмотрение данного довода жалобы не проводится в соответствии с ч. 2, 2.1 ст. 57 Закона № 94-ФЗ.

Регламент также обязует информировать контролирующий орган о своем принятом решении по жалобе, путем одновременного направления решения и предписания, все стороны и лица, участвующие в ее рассмотрении. При этом копии решения и предписания по результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) заказчика при проведении открытого аукциона в электронной форме также направляется соответствующему оператору электронной площадки. По результатам рассмотрения жалобы на действия (бездействие) оператора электронной площадки при проведении открытого аукциона в электронной форме копии решения и предписания направляется заказчику по соответствующему открытому аукциону.

Согласно положениям нового регламента контролирующий орган в течение трех рабочих дней со дня принятия решения по жалобе обязан разместить полностью текст решения и предписания на официальном сайте. Потребность установления обязанности размещения полного текста решений и предписаний связана с существованием в практике территориальных органов опубликования на сайте лишь выдержек из их текстов.

В регламенте заложено положение, позволяющее в будущем более оперативно направлять решения и предписания: в случае наличия возможности уведомления участников через официальный сайт или электронные площадки в электронной форме о решениях и предписаниях, принятых и выданных контролирующим органом, такие решения и предписания могут направляться таким участникам в форме электронных документов в соответствии со статьей 41.2 Закона о размещении заказов.

Подводя итоги, хотелось бы отметить, что для выяснения предпринимателями нарушенных заказчиками правовых норм, не обязательно «шерстить» весь массив законодательства в этой сфере. Достаточно зайти на официальный сайт ФАС России (www.fas.gov.ru) в раздел «Контроль госзаказа». Здесь ФАС России собирает накопившийся опыт рассмотрения жалоб и административных дел о нарушениях в сфере размещения заказов.