



# АНАЛИЗ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

в сфере государственных закупок за 2021-2022 годы

**СУДЕБНАЯ КОЛЛЕГИЯ ПО АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ  
ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

**АСТАНА, 2023**

## Анализ судебной практики СКАД ВС РК в сфере государственных закупок за 2021-2022 годы

28 апреля 2023 года

город Астана

### НОРМАТИВНАЯ ПРАВОВАЯ БАЗА

- Конституция Республики Казахстан;
- Гражданский кодекс Республики Казахстан (ГК);
- Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (ГК)
- Административный процедурно-процессуальный кодекс Республики Казахстан (АППК);
- Бюджетный кодекс Республики Казахстан;
- Налоговый кодекс Республики Казахстан;
- Закон Республики Казахстан «О государственных закупках» (Закон о ГЗ);
- Закон Республики Казахстан «О государственном аудите и финансовом контроле» (Закон о ГаиФК);
- Закон Республики Казахстан «О правовых актах»;
- Закон Республики Казахстан «О Фонде национального благосостояния»;
- Закон Республики Казахстан «О закупках отдельных субъектов квазигосударственного сектора»;
- Правила осуществления государственных закупок, утвержденные приказом Министра финансов Республики Казахстан от 11 декабря 2015 года № 648 (Правила №648);
- Правила формирования и ведения реестров в сфере государственных закупок, утвержденные приказом Министра финансов Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года № 694 (Правила №694);
- Правила проведения камерального контроля, утвержденные приказом Министра финансов Республики Казахстан от 30 ноября 2015 года № 598 (Правила №598);
- Правила проведения внутреннего государственного аудита и финансового контроля, утвержденные приказом Министра финансов Республики Казахстан от 19 марта 2018 года №392 (Правила № 392);
- *Специальный порядок государственных закупок, утвержденный постановлением Правительства Республики Казахстан от 20 марта 2020 года №127(срок действия до 31 декабря 2020 года)*
- Правила осуществления государственных закупок с применением особого порядка, утвержденные постановлением Правительства Казахстана от 31 декабря 2015 года №1200 (Правила №1200);
- нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 21 апреля 2022 года №4 «О применении судами законодательства о государственных закупках» (НПВС №4);
- Стандарт управления закупочной деятельностью Фонда, утвержденный решением правления Совета директоров Фонда №31/19 от 3 сентября 2019 года;
- иные нормативные правовые акты Республики Казахстан.

### СОКРАЩЕНИЯ

адмакт – административный акт

ГЗ - государственные закупки;

РНУ – реестр недобросовестных участников государственных закупок;

СМАС – специализированный межрайонный административный суд;

СКАД – судебная коллегия по административным делам областного суда;

СКАД ВС РК – судебная коллегия по административным делам Верховного Суда Республики Казахстан;

СМЭС – специализированный межрайонный экономический суд;

Минфин - Министерство финансов Республики Казахстан;

Казначейство – Комитет казначейства Министерства финансов Республики Казахстан;

КВГА – Комитет внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан;

ДВГА – Департамент внутреннего государственного аудита Комитета внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан;

ГаиФК – государственный аудит и финансовый контроль;

## Содержание

### Нормативная правовая база

- I. Статистические данные
- II. Возвраты административных исков
- III. Подсудность
- IV. Признание недобросовестным участником ГЗ и включение в РНУ
- V. Досудебный порядок

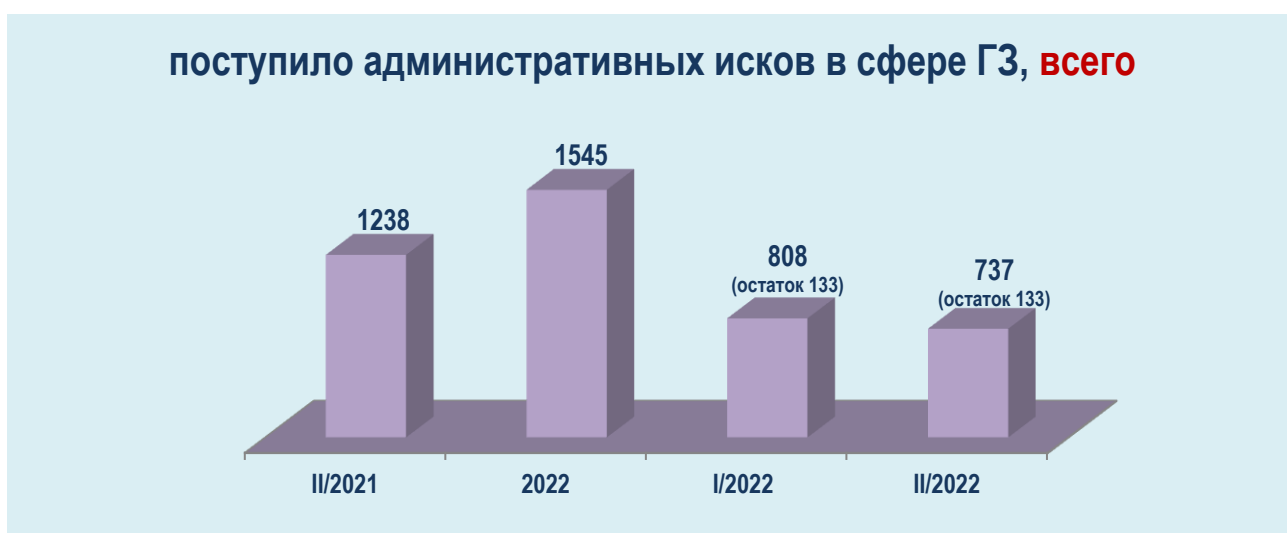
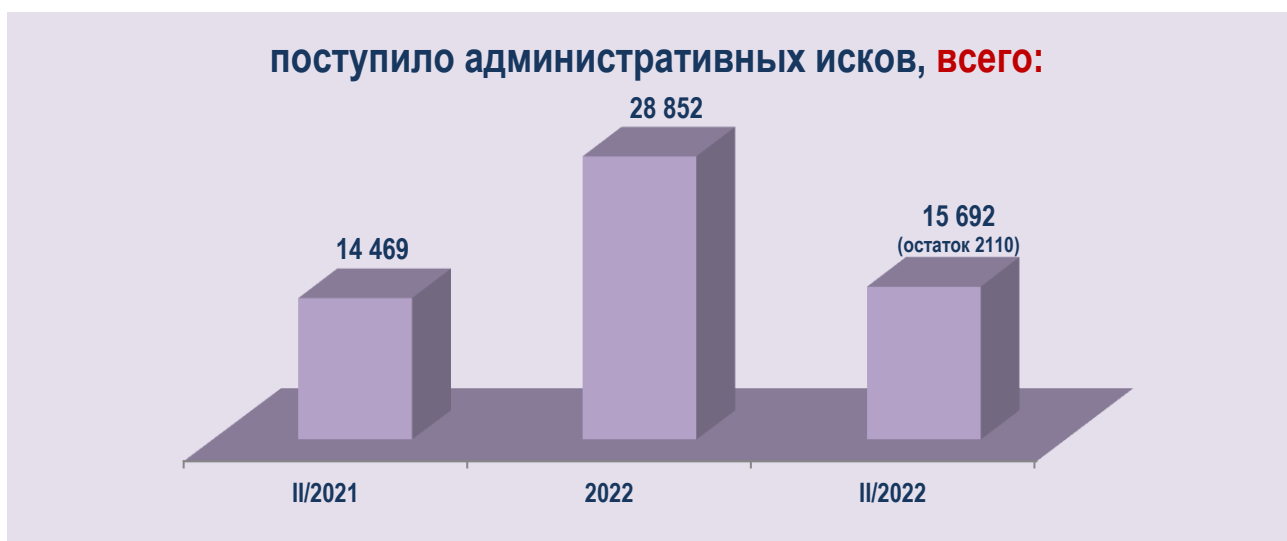
### *Оспаривание приказов по включению в РНУ*

### *Об оспаривании результатов камерального контроля*

### *Отдельно об апелляционной комиссии*

- VI. Отраслевые сроки в государственных закупках
- VII. Процессуальные сроки в судах
- VIII. Обжалование результатов конкурса
- IX. Камеральный контроль
- X. Оспаривание результатов камерального контроля
- XI. Оспаривание результатов внутреннего государственного аудита
- XII. Оспаривание результатов внешнего государственного аудита
- XIII. Ошибки, допускаемые субъектами системы государственных закупок
- XIV. Ошибки судов I и II инстанций
- XV. Свод рекомендаций и предложений

## I. СТАТИСТИЧЕСКИЕ ДАННЫЕ<sup>1</sup>



<sup>1</sup> Сведения о количестве и качестве рассмотрения дел за обобщаемый период сформированы по данным ИС «Төрелік».

В 2020 году в порядке ГПК по ГЗ поступило **219** исков.

За первое полугодие 2021 года – **360**.

После введения АППК с 1 июля по 31 декабря 2021 года поступило **14 469 исков**.

Из них в сфере ГЗ - **1 238** или 8,6% от общего количества.

**Вынесено судебных решений СМАС – 412.**

Из них с удовлетворением иска – **171**, с отказом в иске – **241**.

**В апелляционном порядке** решения судов первой инстанции:

оставлены без изменений – **92**, изменены – **9**, отменены – **16**.

**В кассационном порядке:**

без изменения судебных актов – **18**, отменено – **6**, из них с вынесением нового решения – **1**, с направлением на новое рассмотрение – **3**, с возвращением иска – **1**.

С 1 января по 31 декабря 2022 год поступило **28 852** исков (остаток 2 110).

Из них в сфере ГЗ - **1 678** (1545 + остаток 133) исков или 5,4 % от общего количества.

Рассмотрено дел с вынесением решения – 574, из них с удовлетворением иска – 304, с отказом в иске – 270.

**В апелляционной инстанции:** оставлено без изменения – 333, отменено – 65.

**В кассационном порядке** оставлено без изменения – 78, постановлений – 94.

Изменено решений – 3, отменено – 33.

АППК ввел новые принципы административных процедур и административного судопроизводства, что повлекло значительное увеличение исков в сфере ГЗ в порядке административного судопроизводства уже во втором полугодии 2021 года. Тренд роста продолжился и в 2022 году в сравнении с 2020 года и первым полугодием 2021 года.

## II. ВОЗВРАТЫ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ИСКОВ

**В 2021 году СМАС** возвратили **587** исков, по подсудности направлено – **28**.

поступило	возвращено	по ГЗ	в т.ч. по основаниям статьи 138, предусмотренным АППК:											
			пп.1) ч.2 ст.138	пп.2) ч.2 ст.138	пп.4) ч.2 ст.138	пп.5) ч.2 ст.138	пп.6) ч.2 ст.138	пп.7) ч.2 ст.138	пп.10) ч.2 ст.138	пп.11) ч.2 ст.138	пп.12) ч.2 ст.138	пп.15) ч.2 ст.138	пп.17) ч.2 ст.138	ч.8 ст.136
14445	6 057	587	100	3	4	6	128	2	5	155	3	16	161	4

Наибольшие из них:

- **по неподсудности – 161** (27,4%) от 587 исков, возвращенных по ГЗ;
- **как неподлежащие рассмотрению по АППК – 155** (26,4%);
- **в связи с отзывом иска – 128** (21,8%);
- **несоблюдение досудебного порядка – 100** (17%).

Основной причиной возвратов **по неподсудности** явилось то, что оспариваемый административный акт был вынесен в электронной форме и потому должен рассматриваться по месту нахождения (проживания) истца. Данное правило введено в АППК и на начальном этапе судебной практики повлияло на рост количества возвратов. Большее количество исков возвращено судом первой инстанции города Астаны ввиду того, что центральные административные органы расположены в столице.

### Ситуация по возвратам за 2<sup>ое</sup> полугодие 2021 года в регионах:

регионы	поступило	возврат	по основаниям, предусмотренным статей 138 АППК:												
			пп.1) ч.2 ст.138	пп.2) ч.2 ст.138	пп.4) ч.2 ст.138	пп.5) ч.2 ст.138	пп.6) ч.2 ст.138	пп.7) ч.2 ст.138	пп.10) ч.2 ст.138	пп.11) ч.2 ст.138	пп.12) ч.2 ст.138	пп.15) ч.2 ст.138	пп.17) ч.2 ст.138	ч.8 ст.136	
<b>ВСЕГО</b>	14 445	6 057	404	61	69	53	2384	22	54	1835	51	411	593	101	
в сфере ГЗ	1 238	587	100	3	4	6	128	2	5	155	3	16	161	4	
Астана	243	150	9	3		1	17			21		3	96		
Алматы	129	63	8				13	1	1	20	1	3	12	4	
Акмолинская	45	21					7			7			7		
Актюбинская	34	12					3			8		1			
Алматинская	94	59	12			1	9			16			21		
Атырауская	33	19	4		1	1	4			5		1	3		
ВКО	55	21	4		1		11			1	2		2		
Жамбылская	72	27	11				11		1	1			3		
ЗКО	38	14	5				4			2		2	1		
Карагандинская	85	34	4				8			19			3		
Костанайская	58	25	7		1	1	4			10		2			
Кызылординская	63	25	8				6			10			1		
Мангистауская	50	15	3			2	3		1	5			1		
Павлодаская	44	12	2				2			6			2		
СКО	24	6								5		1			
Туркестанская	66	39	11		2		9		2	6		1	8		
Шымкент	105	45	12				16	1		13		2	1		

**За 2022 год** всего СМАС возвратили **808** исков, по подсудности направили – **55**.

поступило	возвращено	по ГЗ	по основаниям, предусмотренным статей 138 АППК:												
			пп.1) ч.2 ст.138	пп.2) ч.2 ст.138	пп.4) ч.2 ст.138	пп.5) ч.2 ст.138	пп.6) ч.2 ст.138	пп.7) ч.2 ст.138	пп.10) ч.2 ст.138	пп.11) ч.2 ст.138	пп.12) ч.2 ст.138	пп.15) ч.2 ст.138	пп.17) ч.2 ст.138	ч.8 ст.136	
28852	10879	808	193	-	12	7	205	2	5	241	2	26	114	1	

Больше возвратили исков, **неподлежащих рассмотрению по АППК – 241 (29,8%)**.

**Отозвано по подпункту 6) части 2 статьи 138 АППК – 205 (25,4%)**.

В связи с несоблюдением **досудебного порядка – 193 (24%)**.

Как **неподсудные – 114 (14%)**.

### Ситуация по возвратам за 2022 год в регионах:

регионы	поступило	возвращено	в т.ч. по основаниям статьи 138, предусмотренным АППК:												
			пп.1) ч.2 ст.138	пп.2) ч.2 ст.138	пп.4) ч.2 ст.138	пп.5) ч.2 ст.138	пп.6) ч.2 ст.138	пп.7) ч.2 ст.138	пп.10) ч.2 ст.138	пп.11) ч.2 ст.138	пп.12) ч.2 ст.138	пп.15) ч.2 ст.138	пп.17) ч.2 ст.138	ч.8 ст.136	
<b>ВСЕГО</b>	28 852	10879	636	85	290	117	4418	63	72	3326	98	923	628	166	
в т.ч. по иск в сфере ГЗ	1545	808	193		12	7	205	2	5	241	2	26	114	1	
Астана	298	158	18		6		25	1	2	51		4	51		
Алматы	154	53	21		2	2		1	1	15		4	6	1	
Акмолинская область	33	19	1				9			8		1			
Актюбинская область	29	18	4				8			4		2			
Алматинская область	116	63	34				7			9		1	12		
Атырауская область	34	14			1	1	4			7			1		
ВКО	68	31	4				11			15			1		
Жамбылская область	64	34	10				16			5		1	2		
ЗКО	36	21	2				7			8		2	2		
Карагандинская область	117	62	15		2		14			22		1	8		
Костанайская область	70	45	14			1	13			13	1		3		

Кызылординская область	111	71	36			2	11		1	12	1	3	5	
Мангистауская область	64	20	4				13			2		1		
Павлодарская область	85	37	2			1	14			17			3	
СКО	38	21	5				11			5				
Туркестанская область	76	58	11		1		7		1	23		3	12	
Шымкент	128	68	11				32			14		3	8	
Область Абай	5	2					1			1				
Область Жетісу	15	10	1				1			8				
Область Ұлытау	4	3					1			2				

В соответствии с частями первой и второй статьи 3 АППК он регулирует отношения, связанные с осуществлением внутренних административных процедур, административных процедур, а также порядок административного судопроизводства. Участниками регулируемых Кодексом отношений являются государственные органы, административные органы, должностные лица, а также физические и юридические лица.

Предметом правового регулирования АППК является деятельность административных органов, связанная с принятием, отменой, изменением, исполнением юридически властного решения, направленного на установление, изменение или отмену прав и обязанностей конкретных лиц, совершение юридически значимых действий.

1. Исходя из смысла пункта 1 НПВС №5, судам следует разграничивать споры, возникающие в процессе выбора поставщика и заключения с ним договора о ГЗ, порядок рассмотрения которых регулируется нормами АППК, и споры, вытекающие из договора о ГЗ, которые рассматриваются в порядке гражданского судопроизводства.

В суды поступали иски, вытекающие из договора о ГЗ, в частности, о признании незаконными и отмене: а) действий заказчика о направлении уведомления о расторжении договора; б) бездействия ответчика по непринятию мер по расторжению договора и обязанности его расторгнуть; в) уведомления о расторжении договора в одностороннем порядке; г) действий по направлению такого уведомления.

Судами возврат таких исков обоснован тем, что споры не основаны на административном или ином властном подчинении или зависимости одной стороны (поставщик) перед другой (заказчик) в силу полномочий административных органов, установленных нормативными правовыми актами. В рассматриваемом случае заявленные требования содержат спор по условиям договора, заключенного между заказчиком и поставщиком, что исключает публично-правовые отношения между ними.

В таких случаях иски правомерно возвращались по подпункту 2) части седьмой статьи 3 АППК, где указано, что не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства, дела, порядок производства которых предусмотрен ГПК.

2. Истцы оспаривали аудиторский отчет и аудиторское заключение по результатам проведенного внутреннего государственного аудита и суды обоснованно приходили к выводу о возвращении таких исков.

Следует отметить, непродолжительное время возникали вопросы о подсудности этих споров ввиду неоднократно внесенных поправок в статью 19 Закона о ГАиФК.

Так, с 1 по 6 июля 2021 года эта статья предусматривала, что органы ГАиФК признают результаты государственного аудита, проведенного другими органами ГАиФК, за исключением документов служб внутреннего аудита, в соответствии с пунктами 2, 3, 4

и 5 настоящей статьи, если они не признаны судом незаконными в соответствии с законодательством Республики Казахстан об административном судопроизводстве.

С 6 июля 2021 года эта норма изменена с переводом споров в гражданскую процессуальную юрисдикцию, что, по мнению авторов данного Анализа, является обоснованным с точки зрения юридической логики, поскольку аудиторское заключение<sup>2</sup> и аудиторский отчет<sup>3</sup>, в первом случае, содержит выводы и рекомендации аудиторов, во втором, результаты аудита. При этом эти документы<sup>4</sup> не обладают обязательными критериями административного акта<sup>5</sup>.

Вместе с тем, судам следует обратить внимание, что согласно подпункту 1) пункта 2 статьи 5 Закона о ГАиФК одной из мер реагирования финансового контроля является вынесение обязательного для исполнения всеми государственными органами, организациями и должностными лицами предписания об устранении выявленных нарушений и о рассмотрении ответственности лиц, их допустивших.

Кроме того, пункт 7 статьи 58-4 этого же Закона предполагает право обжалования решений апелляционной комиссии уполномоченного органа в сфере ГАиФК.

Оспаривание таких предписаний и решений апелляционной комиссии осуществляется в административном судопроизводстве, как и оспаривание действий (бездействие) органов ГАиФК и (или) их должностных лиц<sup>6</sup>, если они соответствуют критериям административного акта, действия (бездействия).

### III. ПОДСУДНОСТЬ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ДЕЛ

Согласно части второй статьи 102 АППК судам в порядке административного судопроизводства подсудны споры, вытекающие из публично-правовых отношений, предусмотренные настоящим Кодексом.

Пункт 2 НПВС №4 разъясняет, что оспаривание итогов ГЗ, решений уполномоченного органа о внесении потенциального поставщика в РНУ, а также решений, заключений, предписаний, уведомлений уполномоченного органа по итогам проверки проведения ГЗ, осуществляется в порядке, предусмотренном частью третьей статьи 106 АППК, по месту жительства (нахождения) истца.

Если истец наряду с требованием о признании итогов конкурса незаконным требует признать на этом основании заключенный договор о ГЗ недействительным, то

<sup>2</sup> аудиторское заключение - документ, составленный на основании аудиторских отчетов и (или) аудиторских отчетов по финансовой отчетности, содержащий выводы и рекомендации и утверждаемый постановлением Высшей аудиторской палаты, ревизионной комиссии, приказом руководителя уполномоченного органа по внутреннему государственному аудиту в пределах их полномочий (*подпункт 3) статьи 22 Закона о ГАиФК*).

<sup>3</sup> аудиторский отчет по финансовой отчетности - документ, составленный непосредственно проводившими государственный аудит государственными аудиторами, содержащий выраженное в письменной форме мнение о достоверности финансовой отчетности, а также соответствии порядка ведения бухгалтерского учета и составления финансовой отчетности требованиям, установленным законодательством Республики Казахстан; аудиторский отчет - документ, составленный непосредственно проводившими государственный аудит государственными аудиторами, содержащий результаты проведенного аудита эффективности и (или) аудита соответствия за определенный период времени (*подпункт 2) статьи 22 Закона о ГАиФК*).

<sup>5</sup> административный акт - решение, принимаемое административным органом, должностным лицом в публично-правовых отношениях, реализующее установленные законами права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц (*подпункт 4) части первой статьи 4 АППК*).

<sup>6</sup> Действия (бездействие) органов ГАиФК и (или) их должностных лиц могут быть обжалованы в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан (*пункт 1 статьи 60 Закона о ГАиФК*).



такие иски подлежат совместному рассмотрению в СМАС с учетом требований части третьей статьи 84, части третьей статьи 155, части второй статьи 156 АПК.

Авторы анализа обращают внимание, что на вышеприведенное положение НПВС неоднократно указывалось на оперативных совещаниях и семинарах, проведенных для судей административной юрисдикции. Однако имеют место факты возвратов исковых требований в части признания договоров о ГЗ, тогда как они предъявлены совместно с исковыми требованиями об обжаловании итогов ГЗ.

НПВС №4 также предусматривает, что в этом случае, в части иска о признании договора недействительным, не требуется соблюдение истцом предусмотренного договором порядка досудебного урегулирования спора.

Иски потенциального поставщика на действия (бездействие), решения заказчика, организатора, единого организатора ГЗ, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере ГЗ, а также на действия (бездействие), решения уполномоченного органа и органов ГАиФК подлежат рассмотрению СМАС.

Иски организаторов ГЗ, заказчиков, связанных с применением подпунктов 1) и 3) части первой пункта 4 статьи 12 Закона о ГЗ, а также иски, вытекающие из исполнения договоров о ГЗ, подлежат рассмотрению СМЭС.

Иски об оспаривании решения уполномоченного органа о признании потенциального поставщика недобросовестным участником ГЗ, признанного таковым в соответствии с подпунктом 2) части первой пункта 4 статьи 12 Закона о ГЗ подлежат рассмотрению СМАС.

#### **IV. ПРИЗНАНИЕ НЕДОБРОСОВЕСТНЫМ УЧАСТНИКОМ ГЗ И ВКЛЮЧЕНИЕ в РНУ**

По данной категории за второе полугодие 2021 года поступило 281 исков, рассмотрено с вынесением решения – 160, из них с удовлетворением иска – 70, отказано в иске – 90, возвращено – 69.

В кассационном порядке поступило 9 ходатайств, перешедших в 2022 год.

В 2022 году поступило 162 иска (остаток – 51), рассмотрено с вынесением решения – 104, из них с удовлетворением иска – 65, с отказом в иске – 39, возвращено - 75.

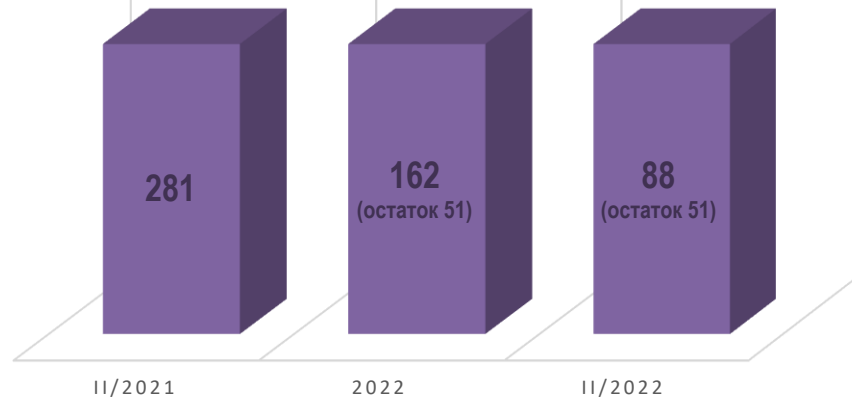
В кассационном порядке поступило 72 дела, из них всего отменено 21 решение, из которых с вынесением нового решения – 10, с оставлением в силе одного из принятых судебных актов – 8, оставлено без изменения постановлений апелляционной инстанции – 57, направлено на новое рассмотрение – 2.

Вместе с тем, по этой категории дел наметилась устойчивая тенденция к снижению числа исков во втором полугодии 2022 года по сравнению с аналогичным периодом 2021 года. Это было связано с изменениями законодательства в сфере ГЗ – с 1 января 2022 года предусмотрен обязательный досудебный порядок урегулирования споров в согласительных комиссиях, создаваемых на стороне заказчика.

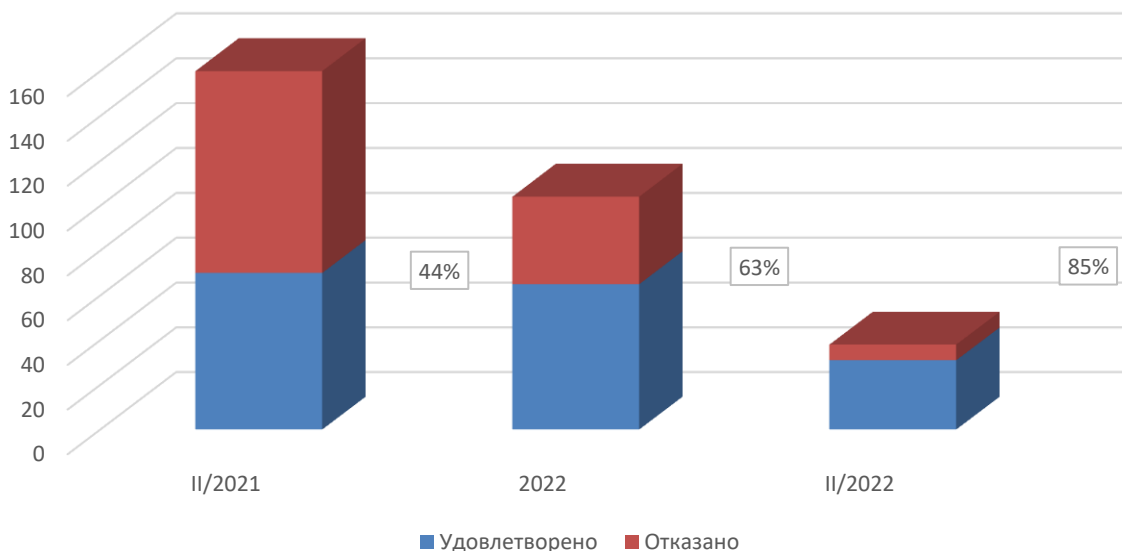
Кроме того, снижению потока исков способствовала судебная практика СКАД ВС РК и выработанный по ее инициативе совместный план с Минфином, в рамках которого было отозвано более 30 кассационных жалоб Казначейства.

Доля удовлетворенных исков в разрезе периодов и инстанций:

### АДМИСКИ ОБ ОСПАРИВАНИИ ПРИКАЗОВ О ВКЛЮЧЕНИИ В РНУ



### адмиски об оспаривании приказов о включении в РНУ



До начала судебного разбирательства судья производит все действия, распоряжения, которые необходимы для разрешения спора, по возможности в ходе одного судебного заседания. В предварительном слушании суд разрешает вопрос о составе участников административного процесса.

Заинтересованным лицом признается лицо, чьи права, свободы и законные интересы затрагиваются или могут быть затронуты судебным актом.

Заинтересованные лица могут быть привлечены к участию в административном деле по инициативе суда или по ходатайству участников административного процесса. При этом, определение суда обжалованию и пересмотру по ходатайству прокурора не подлежит.

Изучение дел данной категории показало, что некоторыми местными судами оператор АО «Центр электронных финансов» (АО «ЦЭФ») привлекается в качестве заинтересованного лица, тогда как перечисленными выше нормами законодательства, на указанное лицо не возложено каких-либо полномочий по принятию административного акта (приказа) и формированию реестра, проведению конкурсов и

определению победителя. Реестр формируется уполномоченным органом (пункт 1 статьи 12 Закона).

Другие суды ограничиваются направлением запроса в АО «ЦЭФ» в рамках активной роли суда для выяснения вопросов: о наличии сбоя на веб-портале государственных закупок, о совершении действий потенциальным поставщиком на веб-портале в период подписания договора (часть 2 статьи 130 АППК). При этом, данное лицо не привлекается в качестве заинтересованного.

Последняя позиция полагается более правильной.

*В силу подпункта 2) части 7 статьи 3 АППК, не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан и законодательством Республики Казахстан об административном судопроизводстве.*

Что касается споров об оспаривании приказов ТОО «Самрук Казына Контракт» о внесении в Перечень ненадежных потенциальных поставщиков Холдинга в информационной системе электронных закупок, следует отметить следующее.

До введения в действие с 1 января 2022 года Закона Республики Казахстан «О закупках отдельных субъектов квазигосударственного сектора» от 8 июня 2021 года такие споры не подлежали рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

В этой связи ошибочно мнение местных судов о том, что правоотношения, связанные с оспариванием приказа ТОО «Самрук Казына Контракт», носят публично-правовой характер. В соответствии с действовавшим на тот момент законодательством, ТОО «Самрук Казына Контракт» не является административным органом, не наделено полномочиями по принятию административного акта, совершению административного действия в публично-правовых отношениях.

Следовательно, оспариваемые приказы ТОО «Самрук Казына Контракт» не являются административными актами, взаимоотношения между субъектами Холдинга и ТОО «Самрук Казына Контракт» носят частно-правовой характер.

*Выводы и предложения:*

Анализ показал, что наметились общие подходы в рассмотрении споров об оспаривании действий уполномоченного органа по включению в РНУ.

а) суду необходимо в ходе судебного разбирательства проверить, не превышены ли пределы административного усмотрения и их соответствие (соразмерность) целям принятия административного акта, установленным законодательством Республики Казахстан.

б) согласно статье 13 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан профилактика правонарушений и мотивация субъекта предпринимательства исполнять требования, установленные законами Республики Казахстан, имеют приоритет перед применением мер государственного принуждения в процессе осуществления предпринимательской деятельности. Меры государственного принуждения за совершенное субъектом предпринимательства правонарушение должны соответствовать его характеру и тяжести.

с) судами ошибочно по данной категории споров в качестве заинтересованного лица привлекается АО «ЦЭФ».

## **V. ДОСУДЕБНЫЙ ПОРЯДОК**

### ***Оспаривание приказов по включению в РНУ***

Задачами административных процедур являются: полная реализация публичных прав, свобод и интересов физических и юридических лиц; достижение баланса частных и общественных интересов в публично-правовых отношениях; укрепление законности в публично-правовой сфере.

Если законом установлен досудебный порядок урегулирования спора, обращение в суд может быть подано после соблюдения этого порядка (часть 3 статьи 9 АПК).

В соответствии с пунктами 1 и 5 статьи 91 АПК, участник административной процедуры вправе обжаловать административный акт, административное действие (бездействие), не связанное с принятием административного акта, в административном (досудебном) порядке.

Если иное не предусмотрено законом, обращение в суд допускается после обжалования в досудебном порядке.

Согласно пункту 6 статьи 12 Закона о ГЗ, в случае если потенциальный поставщик не согласен с решением уполномоченного органа о признании его недобросовестным участником ГЗ, предусмотренным частью второй пункта 5 настоящей статьи, то такой потенциальный поставщик не позднее десяти рабочих дней со дня, когда ему стало известно о включении в РНУ, вправе обратиться в согласительную комиссию в порядке, определенном уполномоченным органом.

Согласительная комиссия рассматривает обращение потенциального поставщика, уклонившегося от заключения договора о ГЗ, и принимает решение об исключении либо отказе в исключении такого потенциального поставщика из РНУ.

В случае принятия решения об исключении потенциального поставщика из РНУ заказчик обращается в уполномоченный орган.

Уполномоченный орган выносит решение об исключении потенциального поставщика из РНУ с учетом решения согласительной комиссии.

На сегодняшний день в полномочия согласительной комиссии входит рассмотрение обращений потенциальных поставщиков и выяснение обстоятельств и уважительность причин, послуживших основанием для вынесения приказа, что может в дальнейшем исключить необходимость обращения с требованиями в суд.

В силу требований части 5 статьи 91 АПК, если иное не предусмотрено законом, обращение в суд допускается после обжалования в досудебном порядке.

Приказом Министра финансов Республики Казахстан №176 от 17 февраля 2022 года утверждено Типовое положение Согласительной комиссии.

Установлен пресекательный срок обращения в согласительную комиссию в 60 календарных дней со дня признания его недобросовестным участником ГЗ.

Вместе с тем, имеют место случаи, когда потенциальные поставщики пропускают срок для обращения в согласительную комиссию и обращаются в суд, ссылаясь на утрату возможности досудебного урегулирования спора.

Пропуск срока для обращения в согласительную комиссию дает основание потенциальному поставщику полагать о возможности обращения в суд без обязательного урегулирования спора в досудебном порядке.

Создание такой практики может повлечь со стороны потенциальных поставщиков злоупотребление своим правом на судебную защиту, а также увеличение исков в суд.

Частью 2 статьи 92 АПК предусмотрено право участника административной процедуры подать в орган, рассматривающий жалобу, ходатайство о восстановлении пропущенного срока на подачу жалобы.

В данном случае предлагается внести изменения в законодательство о ГЗ, предусмотрев право согласительных комиссий восстанавливать срок обращения потенциального поставщика, для принятия решений по существу. Таким образом, не право, а обязанность потенциального поставщика или поставщика обратиться в согласительную комиссию укрепит институт досудебного урегулирования спора и исключит издержки, в том числе по своевременному освоению бюджетных средств.

В соответствии с подпунктом 2) пункта 4 статьи 12 Закона, реестр недобросовестных участников государственных закупок представляет собой перечень потенциальных поставщиков, определенных победителями, уклонившихся от заключения договора о государственных закупках.

Пунктом 5 этой же статьи предусмотрено, что реестр недобросовестных участников государственных закупок, предусмотренных подпунктом 2) части первой пункта 4 настоящей статьи (потенциальных поставщиков, определенных победителями (потенциальных поставщиков, занявших второе место), уклонившихся от заключения договора о государственных закупках, формируется на основании решения уполномоченного органа о признании потенциальных поставщиков недобросовестными участниками государственных закупок.

Согласно части 3 статьи 43 Закона, проект договора о государственных закупках должен быть удостоверен победителем государственных закупок способами конкурса, аукциона, запроса ценовых предложений посредством электронной цифровой подписи в течение трех рабочих дней со дня поступления на веб-портал государственных закупок уведомления с приложением проекта договора о государственных закупках.

Пунктом 1 статьи 44 Закона предусмотрено, что в случае если потенциальный поставщик, признанный победителем, в сроки, установленные настоящим Законом, не представил заказчику подписанный договор о государственных закупках или, заключив договор о государственных закупках, не внес обеспечение исполнения договора о государственных закупках и (или) сумму в соответствии со статьей 26 настоящего Закона (при наличии), то такой потенциальный поставщик признается уклонившимся от заключения договора о государственных закупках.

Согласно пункта 22 «Правил формирования и ведения реестров в сфере государственных закупок», утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года №694, в случае если потенциальный поставщик, признанный победителем либо занявший второе место, в сроки установленные Законом, не подписал посредством веб-портала договор о государственных закупках, такой потенциальный поставщик решением уполномоченного органа, принимаемого

посредством веб-портала по форме согласно приложению №5 к данным Правилам, автоматически включается в реестр недобросовестных участников государственных закупок.

Таким образом, потенциальный поставщик может быть признан недобросовестным участником государственных закупок:

1) при неподписании договора ГЗ в течение трех рабочих дней со дня поступления на веб-портал государственных закупок уведомления с приложением проекта договора;

2) если, заключив договор о ГЗ, потенциальный поставщик не внес обеспечение исполнения договора.

*Приказ уполномоченного органа является обременяющим административным актом.*

НПВС разъясняет, что при рассмотрении административных исков об обжаловании решений уполномоченного органа о внесении потенциального поставщика (поставщика) в РНУ, в связи с уклонением от заключения договора о государственных закупках судам следует исходить из требований пункта 3 статьи 43 Закона, устанавливающего обязанность победителя ГЗ подписать договор.

В случае не подписания договора потенциальный поставщик должен доказать, что принял все зависящие от него меры для его подписания, но в силу объективных, не зависящих от его воли обстоятельств не смог его подписать.

Необходимо отметить, что согласно главе 2 АПК одним из принципов административных процедур и административного судопроизводства является соразмерность административного акта, административного действия (бездействия).

В соответствии со статьей 10 АПК при осуществлении административного усмотрения административный орган, должностное лицо обеспечивают справедливый баланс интересов участника административной процедуры и общества. При этом административный акт, административное действие (бездействие) должны быть соразмерными, то есть являться пригодными, необходимыми и пропорциональными.

Положения пункта 5 статьи 12 Закона не устанавливают, что решение уполномоченного органа о признании потенциального поставщика уклонившимся от заключения договора о государственных закупках, принимается автоматически.

Доводы об автоматическом формировании оспариваемых приказов не отвечают принципам административной юстиции, таким как справедливость и соразмерность.

Уполномоченный орган обязан, сохраняя объективность и беспристрастность, обеспечить потенциальному поставщику равные возможности и условия реализации его прав на всестороннее и полное исследование обстоятельств административного дела (часть 1 статьи 8 АПК).

*Судам следует принимать во внимание степень вины поставщика как основание гражданско-правовой ответственности в соответствии со статьей 359 ГК и наступившие негативные последствия для заказчика, исходя из критериев справедливости и разумности согласно части 5 статьи 6 ГПК.*

Под негативными последствиями следует понимать причинение стороне договора такого ущерба, что она в значительной степени лишилась того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Необходимо выяснять, повлекли ли для заказчика ГЗ действия потенциального поставщика какие-либо негативные последствия. Предприняты ли все возможные меры победителем конкурса для надлежащего выполнения требований законодательства по заключению договора (имеются ли все необходимые разрешительные документы и ресурсы для своевременного и надлежащего исполнения договора, внесена полная сумма обеспечения исполнения договора).

Обусловлена ли невозможность подписания договора независящими обстоятельствами от воли потенциального поставщика (нахождение на больничном по листу нетрудоспособности, отбытие руководителя юридического лица в командировку, отсутствие электроэнергии в офисе, невозможность подключения с иной точки доступа).

Произошло ли не подписание договора неумышленно; по вине ответственного работника. Фактические и юридически значимые действия в действительности были ли направлены на обеспечение надлежащего исполнения обязательств по заключаемому договору; совершены ли действия, направленные на уклонение от заключения договора. Является ли потенциальный поставщик отечественным производителем, добросовестным предпринимателем, обеспечивает наличие трудовых мест, а также для социально уязвимых слоев населения (работники-инвалиды), имеет большой опыт работы, трудовые и материальные ресурсы для исполнения договора, является ли добросовестным участником государственных закупок (исполнены договора, есть ли в наличии действующие договоры).

К примеру, заказчиком проведены ГЗ способом запроса ценовых предложений. Протоколом об итогах закупок победителем конкурса признано ТОО «А». Заказчик посредством веб-портала направил Товариществу на подписание в течение трех рабочих дней договор о ГЗ. В установленный срок договор поставщиком не подписан.

Уполномоченным органом посредством веб-портала сформирован приказ, которым Товарищество включено в РНУ, как уклонившееся от заключения договора.

Товарищество, оспаривая приказ Комитета казначейства, требование обосновало тем, что договор не подписан в связи с техническим сбоем персонального компьютера ответственного лица - менеджера по государственным закупкам.

Суд первой инстанции иск удовлетворил, приказ отменил. Выводы обосновал отсутствием умысла уклонения Товарищества от подписания договора.

Постановлением апелляционной инстанции решение суда отменено, с вынесением нового решения об отказе в иске. По выводу коллегии отсутствуют достаточные доказательства, свидетельствующие об уважительности причин, препятствовавших подписанию договора.

Постановлением кассационной инстанции решение суда первой инстанции оставлено в силе.

Установлено, что устройство находилось на ремонте в сервисной службе и выдано по истечении сроков подписания договора. Кроме того, из журнала согласования веб-портала следует, что Товариществом последнее действие проведено в день направления заказчиком проекта договора, внесены изменения в реквизиты поставщика и утвержден договор. В последующем до последнего срока подписания договора действия, на веб-портале не осуществлялись.

Другой пример.

ТОО «Ф» признано победителем конкурса по ГЗ по приобретению биометрических считывателей отпечатков пальцев в количестве 24 штук на сумму 477 552 тенге.

Заказчик направил истцу договор о ГЗ для подписания в течение трех рабочих дней. Однако победителем договор в установленный срок не подписан. Приказом Комитета казначейства Товарищество включено в РНУ.

Решением суда иск удовлетворен, приказ отменен. Апелляционной инстанцией решение суда оставлено без изменения. В кассационном порядке судебные акты оставлены в силе.

По обстоятельствам дела: в журнале согласования зафиксировано, что победитель утвердил договор. Однако, договор потенциальным поставщиком не подписан по вине его ответственного работника, у которого в период пандемии была большая нагрузка по поставке медицинских изделий (в деле имеется объяснительная). Работник привлечен к дисциплинарной ответственности (приказ о наложении взыскания) и в последующем уволен. Однако само Товарищество не имело умысла уклониться от заключения договора.

На момент заключения договора потенциальный поставщик имел у себя на складе указанный товар в наличии 100 штук. Аналогичный товар поставлялся в подразделения органов полиции в другие регионы страны.

По материалам дела усматривается, что Товарищество является добросовестным субъектом предпринимательства, отечественным производителем медицинских изделий, имеет Сертификаты происхождения товара СТ-KZ. За 2020 год им заключено и своевременно исполнено 5 договоров на сумму 8 775 000 тенге; за 2021 год им заключено 14 действующих договоров на сумму 56 357 920 тенге. Эти договоры являются аналогичными неподписанному, и Товариществу не представляло никакой сложности исполнить его.

Товариществом трудоустроены 13 человек. ТОО исправно платит налоги и иные обязательные платежи, задолженности перед государственным бюджетом не имеет.

*Необходимо учитывать степень вины не только потенциального поставщика, но и самого заказчика.*

Согласно требованию подпункта 2) пункта 2 статьи 43 Закона заказчик обязан направить победителю проект договора в течение пяти рабочих дней со дня определения победителя ГЗ способом запроса ценовых предложений.

Потенциальный поставщик ИП «К» признан победителем, определенного способом запроса ценовых предложений по поставке мыла на сумму 24 427 тенге. Приказом уполномоченного органа ИП признан недобросовестным участником ГЗ и внесен в РНУ ввиду не подписания договора.

Срок подписания договора победителем истек 19 июля 2021 года. В Журнале согласования зафиксировано, что он утвердил договор 28 июня 2021 года в 16:51:17 часов.

Заказчик направил победителю договор спустя 16 дней – 14 июля 2021 года. Товар в необходимом количестве имелся у поставщика. Договор не подписан по вине его работника, ввиду ошибки при расчете сроков подписания договора.

Судом иск был удовлетворен, приказ отменен, поскольку заказчик направил победителю договор с нарушением сроков, предусмотренных Законом.



Вышестоящей инстанцией решение отменено, вынесено новое решение об отказе в иске. Кассационной инстанцией решение суда оставлено в силе.

Согласно пункту 9 статьи 43 Закона поставщик в течение десяти рабочих дней со дня заключения договора о ГЗ обязан внести обеспечение исполнения договора о государственных закупках, а также сумму в соответствии со статьей 26 настоящего Закона (при наличии).

При этом заказчик в течение двух рабочих дней со дня истечения срока внесения обеспечения исполнения договора о ГЗ посредством веб-портала государственных закупок направляет поставщику уведомление о намерении расторгнуть данный договор. Если поставщик в течение трех рабочих дней со дня получения посредством веб-портала государственных закупок уведомления не внес обеспечение исполнения договора о ГЗ, заказчик направляет уведомление о расторжении данного договора.

Потенциальный поставщик ИП «И», способом запроса ценовых предложений «Приобретение средства дезинфицирующего (антисептик для рук)» признан победителем.

23 сентября 2021 года между заказчиком и победителем заключен договор о ГЗ на общую сумму 500 000 тенге. Однако, в установленные Законом сроки обязанность по внесению суммы обеспечения исполнения договора в размере 15 000 тенге не исполнена.

В связи с чем, издан приказ Комитетом казначейства о признании ИП недобросовестным участником государственных закупок.

Однако, при вынесении приказа, уполномоченным органом не учтены (не могли быть учтены) субъективные обстоятельства, имевшиеся в период срока, предоставленного для внесения суммы обеспечения исполнения договора. Сумма не внесена, в связи с тем, что ИП 29 сентября 2021 года получила травму в виде закрытого перелома коленного сустава тазобедренной кости справа, находилась на лечении до 27 октября 2021 года (исследованы медицинская карта амбулаторного пациента и справка). По этой причине не могла передвигаться и до 16 октября 2021 года не имела возможности посетить веб-портал. Согласно информации «Журнала согласования», потенциальный поставщик действия на портале государственных закупок совершила только 16 октября 2021 года. Оплату обеспечения исполнения договора произвела 18 октября 2021 года.

Суд пришел к выводу, что сумма обеспечения не внесена по независящим от истца причинам, поскольку полученная травма препятствовала ее передвижению. ИП является добросовестным налогоплательщиком, в РНУ ранее не состояла, является отечественным производителем по производству дезинфицирующих средств, оплачивает налоги в бюджет.

Доказательства наступления негативных последствий для заказчика вследствие невнесения обеспечения по договору, суду не представлены.

Решением суда иск удовлетворен, постановлением апелляционной инстанции судебный акт оставлен в силе. В кассационном порядке судебные акты не обжалованы.

*По условиям договора сумма обеспечения исполнения может не вноситься поставщиком в случае полного и надлежащего им исполнения обязательств по договору до истечения срока внесения обеспечения исполнения договора.*

ТОО «К» 4 мая 2021 года подписало договор о ГЗ с заказчиком на поставку 158 тонн противогололедного реагента. Сумма договора 22 509 312 тенге с учетом НДС. ТОО приказом уполномоченного органа признано уклонившимся от заключения договора, в связи с невнесением обеспечения исполнения договора 675 279,36 тенге. Срок внесения обеспечения истек 20 мая 2021 года.

При вынесении приказа уполномоченным органом не была дана оценка всем существенным обстоятельствам.

Став победителем конкурса, Товарищество намеревалось осуществить поставку товара, для этого имелись все необходимые возможности - собственное производство химических реагентов. Товариществом предпринимались меры по досрочной поставке товара до истечения срока внесения обеспечения по договору.

Согласно журналу согласований, поставщик 11 мая 2021 года уведомил заказчика о поставке товара. 28 мая 2021 года поставщиком инициировано аналогичное письмо заказчику о досрочной поставке товара.

Из акта приема - передачи от 9 июня 2021 года усматривается, что товар поставлен и передан заказчику на хранение в полном объеме. Именно данный объем товара в последующем был поставлен заказчику от имени второго потенциального поставщика ТОО «Х».

При таких обстоятельствах, местные суды пришли к выводу об отсутствии умысла Товарищества от уклонения заключения договора путем невнесения обеспечения его исполнения.

Решением суда, оставленного без изменения вышестоящими инстанциями, иск удовлетворен, приказ уполномоченного органа отменен.

В пункте 11 НПВС разъясняется, при предъявлении административного иска об отмене приказа уполномоченного органа о включении потенциального поставщика в реестр недобросовестных участников государственных закупок по основанию уклонения от заключения договора о государственных закупках заказчик, в соответствии с подпунктом 1) части второй статьи 129 АППК, обязан представить доказательства направления им проекта договора и уведомления о необходимости подписания проекта договора о государственных закупках. Обязанность по направлению договора считается исполненной заказчиком либо единым организатором надлежащим образом при наличии доказательств поступления на веб-портал государственных закупок потенциальному поставщику уведомления о необходимости подписания проекта договора о государственных закупках (журнал согласования договора, полученный с веб-портала) либо причины неисполнения им обязанности по направлению проекта договора и (или) уведомления о необходимости подписания проекта договора о государственных закупках в установленный законом срок.

Невыполнение заказчиком возложенной на него обязанности по направлению потенциальному поставщику проекта договора о ГЗ и уведомления о необходимости подписания проекта договора о государственных закупках является основанием для удовлетворения административного иска об отмене приказа уполномоченного органа о включении потенциального поставщика в РНУ по основанию уклонения от заключения договора.

Несоответствия в описании характеристик закупаемых товаров (работ, услуг), указанных в информации, размещенной на веб-портале государственных закупок в соответствии с пунктом 1 статьи 38 Закона, фактическим условиям проекта договора, представленного заказчиком к заключению (согласно части 4 пункта 11 Нормативного постановления указанное обстоятельство освобождает потенциального поставщика от заключения договора и исключает включение потенциального поставщика в РНУ по основанию уклонения от заключения договора о государственных закупках).

Признание потенциального поставщика ранее недобросовестным участником государственных закупок (если ранее в реестре не состоял, то это свидетельствует о добросовестном осуществлении гражданских прав согласно статье 8 ГК).

Однако, необходимо учитывать наступление негативных последствий для заказчика таких как несвоевременное освоение выделенных из бюджета значительных сумм на работы - предмет государственных закупок, важность их своевременного выполнения в определенный сезон времени, запланированный заказчиком; учитывать, что закупки проводятся для оснащения (обеспечения) стратегически важных объектов.

*Согласно статье 26 Закона, демпинговой ценой признается цена, предложенная потенциальным поставщиком, которая является ниже порогового значения, определяемого правилами осуществления государственных закупок.*

Так, ТОО «АР» было признано победителем способом открытого конкурса, объявленного ГУ «Отдел жилищно-коммунального хозяйства и жилищной инспекции Каратальского района» на выполнение работ «По ремонту /благоустройству территории – Установка спортивной площадки в г.Уштобе Каратальского района Алматинской области» на сумму 5 071 167 тенге. Победителем была предложена демпинговая цена 2 888 000 тенге.

2 июня 2021 года между заказчиком и победителем заключен договор о ГЗ. ТОО «АР» внесена сумма обеспечения исполнения договора в размере 86 640 тенге на банковский счет заказчика.

Однако, ТОО «АР» обязано было внести в течение десяти рабочих дней со дня заключения договора сумму демпинга в соответствии со статьей 26 Закона равную 1 168 933,60 тенге в срок до 16 июня 2021 года.

Ввиду неисполнения данного условия Товарищество приказом Комитета казначейства включено в РНУ.

Местными судами иск удовлетворен, оспоренный приказ отменен. В кассационном порядке вынесено новое решение, в иске отказано.

По выводам кассационной инстанции предпринимательская деятельность осуществляется от имени, за риск и под имущественную ответственность предпринимателя (статья 10 ГК). Товариществом нарушены требования статьи 26 Закона, предписывающие обязательность внесения суммы, являющейся гарантией надлежащего исполнения обязательств по договору о государственных закупках.

### ***Об оспаривании результатов камерального контроля***

В силу части 5 статьи 100 АППК в случае если орган, рассматривающий жалобу, в сроки, установленные АППК, не принял решение по результатам рассмотрения жалобы,

то с даты истечения сроков считается, что орган, рассматривающий жалобу, отказал в удовлетворении жалобы.

Пунктом 1 статьи 47 Закона регламентировано, что потенциальный поставщик вправе обжаловать действия (бездействие), решения заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок, если их действия (бездействие), решения нарушают права и законные интересы потенциального поставщика.

Органы государственного аудита и финансового контроля осуществляют контроль за соблюдением законодательства Республики Казахстан о государственных закупках в пределах полномочий, установленных Законом Республики Казахстан «О государственном аудите и финансовом контроле» (далее – Закон о ГАиФК).

Действия (бездействие), а также решения уполномоченного органа и органов государственного аудита и финансового контроля могут быть обжалованы в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан (статья 18 Закона о ГЗ).

Уполномоченный орган по внутреннему государственному аудиту проводит камеральный контроль – иную форму контроля, осуществляемую территориальным подразделением ведомства уполномоченного органа по внутреннему государственному аудиту без посещения объекта государственного аудита и финансового контроля (далее – объект государственного аудита) на основе анализа и сопоставления данных информационных систем, а также сведений о деятельности объектов государственного аудита.

Порядок проведения камерального контроля регламентирован Правилами проведения камерального контроля, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 30 ноября 2015 года № 598 (далее – Правила № 598).

Камеральный контроль процедур государственных закупок проводится до заключения договоров о государственных закупках.

По результатам камерального контроля территориальным подразделением уполномоченного органа (ДВГА) оформляется и направляется объектам государственного аудита уведомление об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, по установленной Правилами № 598 форме с приложением описания выявленных нарушений, и автоматически регистрируется на веб-портале.

Уведомление направляется объекту государственного аудита посредством веб-портала в срок не позднее пяти рабочих дней со дня выявления нарушений. Решение ДВГА исполняется объектом государственного аудита в течение десяти рабочих дней со дня, следующего за днем его вручения (получения) объекту государственного аудита.

В случае несогласия с решением уполномоченного органа, потенциальный поставщик вправе обжаловать его в апелляционную комиссию в порядке, предусмотренном законодательством Республики Казахстан о государственном аудите и финансовом контроле (пункт 7 статьи 47 Закона).

Пункт 8 статьи 47 Закона в рамках досудебного урегулирования предоставляет право выбора потенциальному поставщику обратиться в вышестоящий орган либо в суд (Решения уполномоченного органа, принятые по результатам рассмотрения жалобы, могут быть обжалованы в судебном порядке в соответствии с законодательством Республики Казахстан).

Потенциальный поставщик в случае оспаривания итогов конкурса посредством веб-портала уже обращается с жалобой в ДВГА, тем самым соблюдается досудебное урегулирование спора.

В случае, если сроки обращения с жалобой в ДВГА пропущены, жалоба рассматривается в рамках электронного государственного аудита в соответствии с законодательством Республики Казахстан о государственном аудите и финансовом контроле.

Обязанность в досудебном порядке урегулирования спора для объекта камерального контроля в случае несогласия с решением уполномоченного органа предусмотрена пунктом 9 статьи 47 Закона.

Из содержания статьи 58-1 Закона о ГАиФК следует, что возражения к аудиторскому отчету, обжалование решений, действий (бездействия) уполномоченного органа по внутреннему государственному аудиту и (или) его должностных лиц рассматриваются апелляционной комиссией при уполномоченном органе по внутреннему государственному аудиту.

Согласно пункту 2 статьи 58-6 Закона апелляционное урегулирование споров в случаях, предусмотренных настоящим Законом, является обязательным.

Потенциальный поставщик вправе подать жалобу, а организатор, заказчик подают возражение, которые рассматриваются в порядке и сроки, определенные главой 11-1 Закона о ГАиФК и положением об апелляционной комиссии при уполномоченном органе по внутреннему государственному аудиту, утвержденным приказом Первого заместителя Премьер-Министра Республики Казахстан – Министра финансов Республики Казахстан от 20 марта 2020 года № 302 «Об утверждении состава и Положения об апелляционной комиссии по рассмотрению возражений к аудиторскому отчету или аудиторскому отчету по финансовой отчетности, уведомлению об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля уполномоченным органом по внутреннему государственному аудиту, и обжалованию решений, действий (бездействия) уполномоченного органа по внутреннему государственному аудиту и (или) его должностных лиц».

Апелляционная комиссия по результатам рассмотрения возражения, жалобы выносит одно из следующих решений:

- 1) о полном или частичном удовлетворении возражения, жалобы;
- 2) об отказе в удовлетворении возражения, жалобы с обоснованием принятия такого решения.

Решение апелляционной комиссии выносится в письменной форме и является обязательным для исполнения объектом государственного аудита.

Результаты рассмотрения возражения, жалобы оформляются уполномоченным органом по внутреннему государственному аудиту в течение двух рабочих дней со дня вынесения решения апелляционной комиссией. Результаты рассмотрения возражения оформляются заключением (пункт 30 Правил № 598).

По вопросам государственных закупок решения апелляционной комиссии размещаются на веб-портале государственных закупок в течение одного рабочего дня со дня направления заявителю результатов рассмотрения возражения, жалобы.

Решение, принятое апелляционной комиссией, обжалуется в суде в соответствии с требованиями АППК.

### ***Отдельно об апелляционной комиссии***

Апелляционная комиссия создается при уполномоченном органе. Председатель апелляционной комиссии руководит ее деятельностью и председательствует на ее заседаниях.

Во время отсутствия на заседании апелляционной комиссии Председателя его функции выполняет заместитель Председателя апелляционной комиссии.

В состав Апелляционной комиссии, включающий работников Министерства финансов Республики Казахстан и его ведомств, представителей Национальной палаты предпринимателей Республики Казахстан «Атамекен» (по согласованию) и отраслевых ассоциаций (по согласованию), в количестве не менее 7 (семи) человек входят:

Председатель Апелляционной комиссии;

заместитель Председателя Апелляционной комиссии;

члены Апелляционной комиссии в количестве не менее 5 (пяти) человек.

Организацию работы Апелляционной комиссии обеспечивает рабочий орган комиссии – структурное подразделение уполномоченного органа.

Рабочий орган в срок не позднее 5 (пяти) рабочих дней, следующих за днем получения возражения, жалобы, на основе изучения и анализа возражения, жалобы, а также других документов и сведений, касающихся обжалуемых вопросов, формирует и направляет членам Апелляционной комиссии справку по результатам изучения и анализа возражений, жалобы (далее – Справка) с приложением соответствующих материалов (результаты анализа в разрезе обжалуемых вопросов, копии возражения, жалобы, ответы на запросы), в том числе относящиеся к охраняемой законом тайне в соответствии с Законом Республики Казахстан «О государственных секретах».

Материалы направляются членам Апелляционной комиссии.

Ранее, до изложения Положения – в редакции приказа Министра финансов Республики Казахстан от 21 января 2022 № 70, Рабочим органом составлялось предварительное заключение по результатам рассмотрения возражения, жалобы и не позднее 5 (пяти) рабочих дней до начала заседания комиссии направлял ее членам предварительное заключение по результатам рассмотрения возражения, жалобы и копии материалов, касающихся обжалуемых вопросов.

Ход заседания апелляционной комиссии фиксируется с помощью технических средств аудио фиксации. Заседание считается правомочным при наличии кворума. Для проведения заседания кворум составляет не менее половины от количества членов Апелляционной комиссии, включая Председателя и его заместителя.

Решение апелляционной комиссии принимается простым большинством голосов членов, присутствующих на заседании путем открытого голосования, в том числе посредством системы электронного документооборота.

В случае равенства голосов принятым считается решение, за которое проголосовал Председатель апелляционной комиссии, либо замещающий его заместитель.

Решения, вынесенные апелляционной комиссией, а также голосование членов комиссии по результатам рассмотрения возражений, жалоб отражаются в протоколе заседания апелляционной комиссии (далее – Протокол), формируемый, в том числе посредством системы электронного документооборота.

Протокол Рабочим органом формируется в течение одного рабочего дня, следующего за днем заседания. Протокол подписывается членами апелляционной комиссии, присутствовавшими на заседании, в течение одного рабочего дня, следующего за днем получения проекта протокола, в том числе посредством системы электронного документооборота.

В случае рассмотрения на заседании вопросов по двум и более возражениям, жалобам по каждому возражению, жалобе оформляется отдельный Протокол.

Протокол приобщается к материалам соответствующего возражения, жалобы.

## **VI. ОТРАСЛЕВЫЕ СРОКИ В ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПКАХ**

В соответствии с пунктом 2 статьи 5 Закона «О государственных закупках» на основании соответствующего бюджета (плана развития) или индивидуального плана финансирования заказчик разрабатывает и утверждает годовой план государственных закупок в порядке и форме, определенных правилами осуществления государственных закупок.

Финансовый год - период времени, начинающийся 1 января и заканчивающийся 31 декабря календарного года, в течение которого осуществляется исполнение бюджета (подпункт 38) статьи 3 Бюджетного кодекса Республики Казахстан).

Заказчик на основании Бюджетного кодекса устанавливает срок действия договора о государственных закупках до 31 декабря текущего финансового года.

Годовой план государственных закупок утверждается (уточняется) заказчиком *в течение десяти рабочих дней* со дня утверждения (уточнения) соответствующего бюджета (плана развития) или индивидуального плана финансирования.

В течение *пяти рабочих дней* со дня утверждения годового плана государственных закупок (предварительного годового плана государственных закупок) у заказчика возникает обязанность разместить его на веб-портале государственных закупок. Исключение составляют сведения, составляющие государственные секреты в соответствии с законодательством Республики Казахстан о государственных секретах и (или) содержащих служебную информацию ограниченного распространения, определенную Правительством Республики Казахстан.

При осуществлении государственных закупок организатором закупок разрабатывается конкурсная документация. Обязательным условием утверждения конкурсной документации (КД) является предварительное обсуждение проекта КД потенциальными поставщиками.

Не позднее *пяти рабочих дней* со дня размещения объявления об осуществлении государственных закупок потенциальные поставщики могут направить заказчику, организатору, единому организатору замечания к проекту КД, а также запросы о разъяснении положений КД (*статья 22 Закона*).

При наличии замечаний, запросов заказчик, организатор в течение пяти рабочих дней со дня истечения срока предварительного обсуждения КД принимает решение:

- 1) вносит изменения и/или дополнения в проект КД;
- 2) отклоняет замечания и/или дополнения в проект КД;
- 3) дает разъяснение положений КД.

Размещение на веб-портале протокола предварительного обсуждения проекта КД - не позднее одного рабочего со дня принятия решения.

Заявка на участие в конкурсе является формой выражения согласия потенциального поставщика с требованиями и условиями, установленными конкурсной документацией

После утверждения КД, размещения протокола предварительного обсуждения потенциальные поставщики представляют свои заявки на участие в конкурсе. Прием заявок осуществляется на следующий рабочий день после дня размещения протокола предварительного обсуждения.

Срок окончательной даты представления потенциальными поставщиками заявок на участие в конкурсе - не менее пятнадцати календарных дней со дня размещения протокола предварительного обсуждения проекта КД и текста утвержденной конкурсной документации.

Текст объявления об осуществлении государственных закупок способом конкурса организатор обязан разместить на веб-портале не позднее трех рабочих дней со дня утверждения проекта КД.

При осуществлении повторных ГЗ способом конкурса текст объявления обязательно размещается не менее чем за пять рабочих дней до окончательной даты представления заявок на участие в конкурсе при условии неизменности конкурсной документации несостоявшегося конкурса, за исключением увеличения срока исполнения договора о ГЗ в связи с проведением повторных ГЗ.

Протокол предварительного допуска к участию в конкурсе оформляется по результатам рассмотрения заявок на предмет соответствия потенциальных поставщиков квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации.

Протокол подписывается председателем и всеми членами конкурсной комиссии, а также секретарем конкурсной комиссии в день принятия решения о предварительном рассмотрении заявок на участие в конкурсе. Решение конкурсной комиссии о предварительном допуске потенциальных поставщиков к участию в конкурсе принимается в течение десяти рабочих дней со дня вскрытия заявок на участие в конкурсе (пункт 3 статьи 27 Закона).

Конкурсная комиссия в случае выявления потенциальных поставщиков, не соответствующих квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации, предоставляет таким потенциальным поставщикам право для приведения заявок на участие в конкурсе в соответствие с квалификационными требованиями и требованиями конкурсной документации в течение трех рабочих дней со дня размещения протокола предварительного допуска к участию в конкурсе на веб-портале государственных закупок (пункт 4 статьи 27 Закона).

По результатам повторного рассмотрения заявок на участие в конкурсе конкурсная комиссия в течение пяти рабочих дней со дня истечения срока повторного



представления потенциальными поставщиками заявок на участие в конкурсе, приведенных в соответствие с квалификационными требованиями и требованиями конкурсной документации:

1) определяет потенциальных поставщиков, которые соответствуют квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации, и признает участниками конкурса;

2) применяет и рассчитывает критерии, влияющие на конкурсное ценовое предложение.

По результатам открытого конкурса автоматически формируется протокол об итогах государственных закупок и размещается веб-порталом государственных закупок с одновременным уведомлением по электронной почте всех членов конкурсной комиссии и всех потенциальных поставщиков, подавших заявки на участие в конкурсе.

Заказчик направляет победителю проект договора, составленный в соответствии с типовым договором, в течение пяти рабочих дней со дня истечения срока на обжалование протокола об итогах государственных закупок способом конкурса.

Поставщик в течение десяти рабочих дней со дня заключения договора вносит обеспечение исполнения договора, а также сумму в соответствии со статьей 26 Закона (при наличии).

Потенциальный поставщик вправе обжаловать действия (бездействие), решения заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок, если их действия (бездействие), решения нарушают права и законные интересы потенциального поставщика (пункт 1 статьи 47 Закона).

Жалоба потенциальным поставщиком должна быть подана не позднее пяти рабочих дней со дня размещения протокола об итогах государственных закупок способом конкурса (аукциона).

## **VII. ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ СРОКИ В СУДАХ**

В соответствии с частями 1 и 2 статьи 9 АППК, каждый вправе в порядке, установленном настоящим Кодексом, обратиться в административный орган, к должностному лицу или в суд за защитой нарушенных или оспариваемых прав, свобод или законных интересов. Отказ от права на обращение в административный орган, к должностному лицу или в суд недействителен.

Участники ГЗ вправе обратиться в суд в установленные АППК сроки.

В основном потенциальными поставщиками оспариваются решения уполномоченных органов, решения, действия (бездействие) заказчика, организаторов конкурса в сфере государственных закупок в порядке статьи 132 АППК.

При этом, статьей 136 АППК установлены пресекательные сроки для обращения с иском в суд.

Иски об оспаривании, о принуждении подаются в суд в течение месяца со дня вручения решения органа, рассматривающего жалобу по результатам рассмотрения жалобы.

В случае, если законом не предусмотрен досудебный порядок или отсутствует орган, рассматривающий жалобу, иск подается в течение одного месяца со дня вручения административного акта или с момента доведения до сведения в порядке, установленном настоящим Кодексом и законодательством Республики Казахстан.

Пропущенный по уважительной причине срок на подачу иска может быть восстановлен судом по правилам ГПК. Причины пропуска сроков на подачу иска в суд и их значение для правильного разрешения административного дела выясняются судом в предварительном слушании.

Пропуск срока на подачу иска в суд без уважительной причины, а также невозможность восстановления пропущенного срока обращения в суд являются основанием для возвращения иска. Суд выясняет причины пропуска срока в предварительном слушании и разрешает вопрос о восстановлении пропущенного срока. В случае отказа в восстановлении пропущенного срока судом иск возвращается.

## **VIII. ОБЖАЛОВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ КОНКУРСА ПО ГОСУДАРСТВЕННЫМ ЗАКУПКАМ**

Согласно статье 47 Закона потенциальный поставщик вправе обжаловать действия (бездействие), решения заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок, если их действия (бездействие), решения нарушают права и законные интересы потенциального поставщика.

Протокол об итогах государственных закупок способом конкурса должен содержать следующую информацию:

- 1) о приведении заявок на участие в конкурсе в соответствие с квалификационными требованиями и требованиями конкурсной документации;
- 2) о запросах конкурсной комиссии в соответствии с подпунктами 1) и 2) пункта 5 статьи 27 настоящего Закона;
- 3) о потенциальных поставщиках, заявки на участие в конкурсе которых были отклонены, с подробным описанием причин их отклонения, в том числе с указанием сведений и документов, подтверждающих их несоответствие квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации;
- 4) иные сведения, определенные правилами осуществления государственных закупок.

Потенциальными поставщиками итоги конкурса оспаривались по причинам:

- а) необоснованности расчета опыта работы потенциальных поставщиков
- б) отклонения заявки, в связи с несоответствием потенциального поставщика материальным ресурсам
- в) отклонения заявки, в связи с несоответствием потенциального поставщика трудовым ресурсам

Согласно подпункту 5 пункта 1 статьи 9 Закона, к потенциальному поставщику предъявляются квалификационные требования: наличие опыта работы (за исключением случаев, когда предметом государственных закупок признается наличие лицензии и (или) разрешения у потенциального поставщика).

Потенциальный поставщик в подтверждение его соответствия квалификационным требованиям, установленным настоящей статьей, представляет организатору ГЗ соответствующие документы, предусмотренные правилами осуществления государственных закупок (пункт 3 статьи 9 Закона).

Приказом от 14 января 2022 года Правила осуществления государственных закупок, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 11 декабря 2015 года № 648, изложены в новой редакции. Последние изменения вносились приказами Министра финансов 13 октября 2022 года № 1061 и от 31 октября 2022 года № 1110.

Пунктом 243 Правил оговорено, что при осуществлении ГЗ способом конкурса применяются следующие критерии, влияющие на конкурсное ценовое предложение:

- 1) наличие у потенциального поставщика опыта работы на рынке работ, услуг, являющихся предметом проводимых государственных закупок;
- 2) показатель уплаченных налогов;
- 3) показатель финансовой устойчивости, рассчитываемый при равенстве условных цен конкурсных ценовых предложений;
- 4) функциональные, технические, качественные и эксплуатационные характеристики товаров и (или) расходы на эксплуатацию, техническое обслуживание и ремонт закупаемых товаров.

В пункте 244 Правил указано, при рассмотрении вопроса наличия опыта работы потенциального поставщика, участвующего в конкурсе, конкурсная комиссия рассматривает опыт работы только на рынке выполнения работ и оказания услуг, приобретаемых на данном конкурсе, в том числе по схожим видам работ и услуг.

Пункт 245 Правил оговаривает, конкурсная комиссия при формировании протокола об итогах государственных закупок способом конкурса определяет условные скидки в соответствии с критериями, предусмотренными в конкурсной документации, в соответствии с пунктом 243 настоящих Правил, применительно к каждому потенциальному поставщику, представившему заявку на участие в конкурсе, за исключением случаев, когда на участие в конкурсе представлена одна заявка.

В случае непредставления потенциальным поставщиком документов, подтверждающих данные критерии, конкурсная комиссия не применяет к такому потенциальному поставщику соответствующую условную скидку.

Ранее применялись нормы пункта 152-1 Правил, где указывалось, что для определения участника конкурса, предлагающего наиболее качественные товар, работу, услугу, организатор предусматривает в конкурсной документации в числе критериев, влияющих на конкурсное ценовое предложение наличие у потенциального поставщика опыта работы на рынке товаров, работ, услуг, являющихся предметом проводимых государственных закупок в течение последних десяти лет (до 14 января 2022 года).

Сведения и документы, подтверждающие опыт работы потенциального поставщика за последние десять лет, в том числе за текущий год, вносятся в электронный депозитарий ведомством уполномоченного органа (ГУ «Комитет казначейства Министерства финансов Республики Казахстан») и его территориальными подразделениями после подтверждения их достоверности (пункт 89 Правил).

Заявки потенциальных поставщиков о внесении в электронный депозитарий сведений и документов, подтверждающих опыт работы за последние десять лет, в том числе за текущий год, формируются потенциальным поставщиком и подаются посредством веб-портала.

Такие заявки потенциальных поставщиков рассматриваются ведомством уполномоченного органа и его территориальными подразделениями в течение десяти рабочих дней.

Также депозитарий формируется путем внесения корректировки сведений, внесенных в электронный депозитарий.

В соответствии с пунктами 96, 97 Правил, по результатам рассмотрения заявок потенциальных поставщиков о подтверждении достоверности сведений и документов, подтверждающих его опыт работы, вносимых в электронный депозитарий, посредством веб-портала принимается одно из следующих решений в разрезе каждого опыта работы потенциального поставщика:

1) о подтверждении, которое принимается в случаях соответствия сведений и документов требованиям, предусмотренным в пунктах 91-93 настоящих Правил;

2) об отказе в подтверждении, которое принимается в следующих случаях:  
установления факта предоставления потенциальным поставщиком недостоверной информации по документам, подтверждающим опыт работы;  
несоответствия сведений и документов требованиям, предусмотренным в пунктах 91 - 93 настоящих Правил.

Сведения и документы, подтверждающие опыт работы потенциального поставщика, вносятся в электронный депозитарий со статусом "Подтверждено" в случае принятия решения, предусмотренного подпунктом 1) пункта 96 настоящих Правил.

Пункт 102 Правил регламентирует, что решения, предусмотренные в пунктах 96 и 101 настоящих Правил, обжалуются в судебном порядке в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

С сентября 2019 года опыт работы потенциальных поставщиков подтверждается посредством размещения актов выполненных работ в электронном депозитарии веб-портала государственных закупок.

Уполномоченным органом принимается решение и тот или иной опыт работ верифицируется.

В силу вышеуказанных норм Правил организаторы, заказчики конкурса при подведении итогов должны действовать в пределах своей компетенции и соблюдать требования законодательства.

В данном случае конкурсной комиссии необходимы основания для исключения опыта работ потенциального поставщика при подведении итогов конкурса. То есть, решение о подтверждении достоверности сведений об опыте работ потенциального поставщика и о подтверждении корректировки должно быть обжаловано в суде и отменено.

Следовательно, при отсутствии оснований, которые не наступили, доверие участника административной процедуры к деятельности административного органа, должностного лица охраняется законами Республики Казахстан в соответствии с частями 1, 2 статьи 13 АППК.

Административный акт, административное действие (бездействие) считаются законными и обоснованными до тех пор, пока административный орган, должностное лицо или суд не установят обратное в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

Законный благоприятный административный акт может быть отменен лишь в случаях предусмотренных нормами части 4 статьи 85 АПК, а незаконный благоприятный административный акт подлежит отмене в соответствии с частью 7 статьи 84 АПК, применяемой при наличии оснований предусмотренных частью 6 данной статьи, а именно:

- 1) правовой акт, на основании которого был вынесен административный акт, признан неконституционным;
- 2) установлена заведомая недостоверность документа либо сведений, представленных участником административных процедур;
- 3) административный акт принят в результате совершения участником административной процедуры противоправных действий, установленных вступившими в законную силу приговором или постановлением суда, постановлением прокурора, органа уголовного преследования, органа (должностного лица), уполномоченного рассматривать дела об административных правонарушениях;
- 4) административный акт затрагивает государственные или общественные интересы, безопасность государства либо может привести к тяжким необратимым последствиям для жизни, здоровья людей.

К примеру, ГУ «Управлением государственных закупок» (Управление) проведены государственные закупки способом электронного конкурса «Строительство водопровода села В., района Б. Западно-Казахстанской области». Заказчиком закупок является ГУ «Управление архитектуры, градостроительства и строительства района Б.».

11 января 2022 года по итогам конкурса победителем признано ТОО «КА» с условной скидкой 8%. Потенциальным поставщиком, занявшим второе место признано ТОО «Б».

По результатам камерального контроля ДВГА в удовлетворении жалобы ТОО «Б» отказано.

Местными судами иск удовлетворен. Действия Управления по подведению итогов конкурса признаны незаконными. Оспариваемый протокол признан незаконным и отменен.

Суды исходили из того, что ТОО «КА» не имело необходимого опыта по 16 объектам для присвоения ему условной скидки, поскольку по данным электронного депозитария эти объекты числятся за ТОО «РС». В связи с чем, ответчиком нарушены принципы осуществления государственных закупок, в том числе по предоставлению потенциальным поставщикам равных возможностей для участия в конкурсе и добросовестной конкуренции.

В кассационной инстанции судебные акты пересмотрены, с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении иска. По выводам коллегии, у административного органа (Управления) в этом случае отсутствовало административное усмотрение.

Оспариваемые акты верифицированы, а решение уполномоченного органа о подтверждении их достоверности в установленном законом порядке не оспорено и не отменено.

*Законодательством о государственных закупках потенциальным поставщикам предъявляются квалификационные требования в части обладания материальными, трудовыми и финансовыми ресурсами, достаточными для исполнения обязательств по договору о государственных закупках (подпункт 4 пункта 1 статьи 9 Закона).*

В силу статьи 10 Закона, потенциальный поставщик признается не соответствующим квалификационным требованиям по одному из следующих оснований: 1) непредставления документа (документов) для подтверждения соответствия квалификационным требованиям потенциального поставщика и (или) привлекаемого им субподрядчика (соисполнителя) работ либо услуг; 2) установления факта несоответствия квалификационным требованиям на основании информации, содержащейся в документах, предоставленных потенциальным поставщиком для подтверждения его соответствия, а также несоответствия привлекаемого им субподрядчика (соисполнителя) работ либо услуг квалификационным требованиям; 3) установления факта предоставления недостоверной информации по квалификационным требованиям.

Одним из принципов осуществления ГЗ, определенных в статье 4 Закона, является принцип оптимального и эффективного расходования денег, используемых для ГЗ.

При проведении государственных закупок работ «Текущий ремонт 30 дворовых территорий в микрорайоне «Жас-Канат» для КГУ «Аппарат акима Турксибского района города Алматы» Управлением - организатором подведены итоги по лоту «Работы по ремонту/благоустройству территории».

Протоколом об итогах по данному конкурсу заявка ТОО «КСП» была отклонена по подпункту 1) пункту 150 Правил осуществления ГЗ (действовавших на тот момент), ввиду несоответствия потенциального поставщика квалификационным требованиям в части обладания материальными и трудовыми ресурсами, указанными в конкурсной документации, а также отсутствия опыта работ за 5 лет.

Не согласившись с итогами ГЗ ТОО «КСП» обратилось с жалобой в ДВГА по городу Алматы. По результатам камерального контроля в адрес организатора внесено уведомление об устранении выявленных нарушений.

Согласно уведомлению, у данного ТОО имеется государственная лицензия на строительные-монтажные работы I категории, в связи с чем, он не обязан представлять документы, подтверждающие обладание материальными и трудовыми ресурсами, предусмотренные в конкурсной документации. По мнению Департамента, конкурсной комиссией неверно определен опыт работы ТОО.

В свою очередь организатор, не согласившись с уведомлением, направил возражение в Комитет, по результатам рассмотрения которого последним составлено заключение о частичном удовлетворении возражения.

Организатором повторно подведены итоги конкурса государственных закупок работ и согласно протоколу об итогах, заявка ТОО «КСП» была повторно отклонена

конкурсной комиссией на основании заключения Комитета ввиду не соответствия квалификационным требованиям, победителем по итогам было признано ТОО «С».

Не согласившись с повторными итогами конкурса, ссылаясь на неправильность произведенного расчета условной скидки, ТОО «КСП» обратилось в суд.

Разрешая спор, суд первой инстанции пришел к выводу об удовлетворении иска, указав, что опыт истца соответствовал заявленному в конкурсной документации, следовательно, выводы Комитета в заключении в указанной части являются незаконными.

С указанными выводами суда не согласилась судебная коллегия.

Установлено, что уполномоченным органом приняты работы истца, указанные в таблице пункта 6 приложения 5-1. Таким образом, признан опыт работы истца за объекты 2011, 2019, 2020 годы.

Вместе с тем, в конкурсной документации Товарищества отсутствовали сведения об иных выполненных работах и опыте работ, в частности, в таблице пункта 6 приложения 5-1, в графе 5 «Дата и номер выдачи документа» Товариществом не были указаны даты и номера актов выполненных работ, акты ввода объектов в эксплуатацию, сведений о них в электронном виде также не приложены.

В этой связи коллегия пришла к выводу, что правомерно организатором и Комитетом не приняты остальные работы в качестве опыта работы участника конкурса, отсутствующие сведения не засчитаны в условную скидку.

Судебная коллегия отметила, что между заказчиком и победителем конкурса ТОО «С» заключен договор о ГЗ работ, не связанных со строительством, сам объект работ носит социально значимый характер. На момент рассмотрения дела ТОО «С» выполнен весь объем работ, подписаны соответствующие акты, объекты введены в эксплуатацию, претензии по надлежащему исполнению последним обязательств по договору не имеются.

## **IX. КАМЕРАЛЬНЫЙ КОНТРОЛЬ В ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПКАХ**

Камеральный контроль в сфере государственных закупок осуществляется:

- на своевременность и полноту размещения годового плана государственных закупок. Проводится по истечении пятнадцати рабочих дней со дня утверждения (уточнения) соответствующего бюджета (плана развития) или индивидуального плана финансирования.
- способом запроса ценовых предложений. Проводится со дня размещения на веб-портале сведений о проводимых государственных закупках способом запроса ценовых предложений до заключения договора о государственных закупках
- способами из одного источника путем прямого заключения договора о государственных закупках и (или) через товарные биржи. Проводится не позднее пяти рабочих дней со дня направления проекта договора о государственной закупке на подписание потенциальному поставщику
- способом конкурса (аукциона) проводится по следующим направлениям:

1) первое: со дня объявления конкурса (аукциона) до окончания срока приема замечаний в период предварительного обсуждения проекта конкурсной документации (аукционной документации);

в течение десяти календарных дней со дня размещения текста объявления об осуществлении государственных закупок способом конкурса, при предварительном обсуждении проекта конкурсной документации не осуществляется;

2) второе – в течение десяти календарных дней со дня размещения на веб-портале протокола предварительного обсуждения проекта конкурсной документации;

3) третье – в течение семи рабочих дней со дня размещения на веб-портале протокола предварительного допуска;

4) четвертое направление, при проведении камерального контроля на основании системы управления рисками – по жалобам, предусмотренным пунктом 5 статьи 47 Закона о государственных закупках – в течение десяти рабочих дней со дня истечения срока, установленного пунктом 2 статьи 47 Закона о государственных закупках.

При проведении камерального контроля по четвертому направлению предоставлена возможность участнику административной процедуры выразить свою позицию к предварительному решению в рамках заслушивания (то есть в рамках подпункта 4) пункта 17 Правил № 598).

В этом случае ДВГА не позднее трех рабочих дней до истечения срока проведения камерального контроля размещает на веб-портале государственных закупок проект ответа на жалобы, поступившие в соответствии с пунктом 5 статьи 47 Закона о государственных закупках и (или) проект уведомления для предварительного обсуждения с участием потенциальных поставщиков/организаторов ГЗ.

Процедура заслушивания проводится посредством информационных систем в течение трех рабочих дней со дня размещения проекта ответа на жалобу или проекта уведомления в соответствии со статьей 73 АППК.

По результатам процедуры заслушивания в последний рабочий день срока, установленного пунктом 23 Правил № 598, Департамент размещает на веб-портале протокол заслушивания, содержащий информацию о позициях участников государственных закупок, в том числе предусмотренную пунктом 22 данных Правил.

При проведении камерального контроля учитываются доводы лица, подавшего жалобу в период проведения камерального контроля по соответствующему направлению, в соответствии с пунктом 17 Правил № 598, то есть она рассматривается в пределах заявленных требований (доводов) (пункт 5 статьи 47 Закона).

Уполномоченный орган не позднее одного рабочего дня со дня поступления жалобы направляет уведомление заказчику о приостановлении заключения договора о государственных закупках. *Данное согласуется с положениями статьи 96 АППК, когда подача жалобы приостанавливает исполнение административного акта, административного действия.*

Не подлежат рассмотрению жалобы потенциальных поставщиков на требования конкурсной документации (аукционной документации), в том числе указанные в них квалификационные требования, по которым не подавались замечания к проекту конкурсной документации (аукционной документации) в порядке, определенном статьей 22 Закона о государственных закупках. Следует отметить, что итоги конкурса с



использованием рейтингово-бальной системы обжалованию в порядке статьи 47 Закона, не подлежат.

В силу подпункта 1) части 4 статьи 30 Закона ГАиФК одной из мер реагирования камерального контроля является направление обязательного для исполнения всеми государственными органами, организациями и должностными лицами уведомления об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля.

При выявлении нарушений по результатам камерального контроля территориальным подразделением оформляется и направляется объектам государственного аудита уведомление об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля.

Уведомление является административным актом, принимаемым в публично-правовых отношениях и реализующее установленные законами Республики Казахстан права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц.

Уведомление исполняется объектом государственного аудита в течение десяти рабочих дней со дня, следующего за днем его вручения (получения) объекту государственного аудита.

## **Х. ОСПАРИВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ КАМЕРАЛЬНОГО КОНТРОЛЯ**

Согласно статье 79 АППК, административный акт должен быть законным и обоснованным. Он должен быть ясным для понимания, обеспечивать единообразное применение, исчерпывающе определять круг лиц, на которых распространяется его действие.

В соответствии с частью 3 статьи 129 АППК, ответчик может ссылаться лишь на те обоснования, которые упомянуты в административном акте.

В соответствии с Приложением 2 Правил проведения камерального контроля, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан № 598 от 30 ноября 2015 (далее – Правила 598) в уведомлении должны быть указаны нарушения, выявленные по результатам камерального контроля.

Уведомление направляется с приложением выявленных нарушений, где каждый факт нарушения фиксируется отдельным пунктом и нумеруется в сквозном порядке с указанием профиля риска, описанием характера нарушения со ссылкой на статьи, пункты и подпункты нормативных правовых актов, положения которых нарушены. В описании нарушения делается ссылка на реквизиты и наименования документов, подтверждающих нарушения.

Судом в рамках рассмотренного административного дела по искам ТОО «СА» и Управления активов и государственных закупок города Астаны об оспаривании уведомления установлено следующее:

Организатором - Управлением проведены государственные закупки способом электронного конкурса «Расширение Интеллектуальной транспортной системы города Астаны. (3-я очередь строительства – Создание общегородской системы адаптивного управления дорожным движением, оборудованное системой ITS). Заказчиком является Управление транспорта и развития дорожно-транспортной инфраструктуры города Астаны.

16 июня 2021 года подведены итоги конкурса и победителем по лоту определено ТОО «СА».

23 июня 2021 года потенциальным поставщиком ТОО «Т1» подана жалоба в ДВГА в виду несогласия с решением конкурсной комиссии относительно расчета опыта работы потенциального поставщика ТОО «СА».

В результате камерального контроля в адрес организатора направлено уведомление об устранении выявленных нарушений.

Организатором и заказчиком конкурса на уведомление было подано возражение от 13 июля 2021 года в Комитет внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан (далее – КВГА). Заключением КВГА от 13 августа 2021 года с учетом рекомендации апелляционной комиссии принято решение об отказе в удовлетворении возражения.

Истцами приведен довод - при проведении камерального контроля недостаточно были изучены сведения потенциальных поставщиков, по результатам которого критерии по опыту работы ошибочно сложились.

СМАС своим решением иск удовлетворил, исходя из того, что ДВГА были нарушены требования к составлению административного акта – к уведомлению. СКАД решение оставлено без изменения.

Вывод местных судов: по сути уведомление содержит лишь перечисление ряда норм закона и соответствующих правил и выводы о нарушениях, без их соответствующей оценки и дачи правового анализа, отсутствуют критерии, из которых исходил Департамент при неприятии опыта работы, несмотря на то, что бремя доказывания в рассматриваемом случае лежит непосредственно на ответчике. Обоснования и доводы Департамент пытался восполнить уже в ходе судебного заседания, что является недопустимым, суд не может принять их во внимание, поскольку они не упомянуты в административном акте.

Ответчиком не описываются выявленные нарушения по каждому перечисленному опыту работ со ссылкой на нормы законодательства, а также неправомерное применение конкурсной комиссией расчета опыта работ, отсутствует обоснование претензии.

Таким образом, административный акт не является обоснованным и ясным для понимания, как того требует статья 79 АППК.

В обоснование принятого уведомления, ответчик только в СМАС в отзыве привел доводы по неприятию опыта работ истца. Так, представитель ответчика пояснил, что в представленной документации присутствуют отличия в наименованиях объектов в актах приемки объектов в эксплуатацию и в акте выполненных работ, в сведениях о квалификации, в годах завершения работ, также частично отсутствуют акты приемки в эксплуатацию. Данные нарушения ответчиком не были зафиксированы в уведомлении. В оспариваемом уведомлении не указаны реквизиты и наименования документов, подтверждающих нарушения.

Согласно части 2 статьи 84 АППК, незаконный административный акт может быть отменен полностью или в части ввиду его несоответствия требованиям АППК, и уведомление ответчика не может являться законным и обоснованным, и соответственно, оно подлежит отмене.

В судебном разбирательстве согласно части 3 статьи 129 АПК, ответчик не может ссылаться на новые доводы и обоснования, ранее не приведенные в административном акте – уведомлении.

При установлении судом факта несоответствия административного акта – уведомления требованиям Закона о ГАиФК по форме и содержанию, такой административный акт нельзя признать законным и обоснованным в силу статьи 79 АПК.

В этой связи, судам нет необходимости входить в обсуждение правильности способа проведения государственных закупок в целом, ввиду неполноты и несоответствия оспариваемых уведомлений требованиям закона.

## **XI. ОСПАРИВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ ВНУТРЕННЕГО ГОСУДАРСТВЕННОГО АУДИТА**

В соответствии с пунктом 3 статьи 47 Закона, в случае обжалования действий (бездействия), решений заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок по истечении срока, установленного пунктом 2 настоящей статьи, жалоба рассматривается в рамках электронного государственного аудита в соответствии с законодательством Республики Казахстан о государственном аудите и финансовом контроле.

Согласно пункта 5 статьи 18 Закона о ГАиФК, внеплановый аудит уполномоченного органа по внутреннему государственному аудиту проводится:

1) по поручениям Президента Республики Казахстан, Руководителя Администрации Президента Республики Казахстан, Правительства Республики Казахстан, Премьер-Министра Республики Казахстан и его заместителей;

4) по обращениям физических и юридических лиц только по изложенным в них вопросам.

Пункт 9 Правил № 598 предусматривает, при установлении нарушений после заключения договоров о государственных закупках проводится электронный государственный аудит в соответствии с пунктом 6 статьи 17 Закона или государственный аудит в соответствии с подпунктом 3) пункта 5 статьи 18 Закона.

Истечение срока на подачу жалобы в порядке камерального контроля потенциальным поставщиком при несогласии с итогами конкурса не лишает его возможности подать жалобу в органы внутреннего государственного аудита.

Контроль государственных закупок и рассмотрение жалобы проводятся в рамках электронного государственного аудита.

К примеру, Управлением проведен открытый конкурс на содержание автомобильной дороги «Большой Чаган-Переметное 0-42 км». Победителем конкурса признано ТОО «ВМ». В связи с поступившим от потенциального поставщика ТОО «ВП» обращением о несогласии с результатами конкурса ДВГА проведен внутренний государственный аудит.

По результатам проверки составлены аудиторский отчет и аудиторское заключение, выписано предписание в адрес Управления.

Управление оспорило данные акты в судебном порядке, приведя в основание, что данная база необходима для обслуживания дороги.

Решением суда иск удовлетворен. Признаны незаконными подпункт 1.2 пункта 1 аудиторского отчета, аудиторское заключение, предписание об устранении нарушения.

Постановлением СКАД решение суда изменено, отменено в части удовлетворения иска Управления о признании аудиторского отчета и аудиторского заключения незаконными. В указанной части иск возвращен.

В остальной части решение суда оставлено без изменения. В кассационной инстанции судебные акты оставлены в силе.

По выводам местных судов: в отчете и заключении ДВГА указало, что Управление в конкурсной документации неправомерно установило неадминистрируемое требование к потенциальным поставщикам о наличии материального ресурса «база в районе обслуживаемого участка автодороги», руководствуясь подпунктом 1 пункта 3 статьи 21 Закона о ГЗ.

Согласно подпункту 2 статьи 4 Закона осуществление ГЗ основывается, в том числе, на принципе предоставления потенциальным поставщикам равных возможностей для участия в процедуре проведения государственных закупок, кроме случаев, предусмотренных настоящим Законом.

В силу статьи 9 Закона к потенциальным поставщикам предъявляются квалификационные требования обладать материальными, трудовыми и финансовыми ресурсами, достаточными для исполнения обязательств по договору о ГЗ.

Установлено, что по данному критерию потенциальный поставщик ТОО «ВП» был допущен, как имеющий необходимую для обслуживания автодороги базу.

По результатам голосования членов конкурсной комиссии данный потенциальный поставщик был отклонен по другому основанию - отсутствия материальных ресурсов - комплекта оборудования для подготовки и заливки швов-1 ед.

Судами отклонены доводы Департамента о том, что организатором в конкурсной документации неправомерно установлены к потенциальным поставщикам неадминистрируемые требования.

Уполномоченным органом не доказана виновность организатора конкурса и допущенные с его стороны нарушения закона при проведении конкурса, в связи с чем, судами признано незаконным вынесенное на основании указанных документов предписание.

*Департамент должен был провести камеральный контроль и не имел законных оснований для проведения электронного государственного аудита.*

В соответствии со статьей 31 Закона о ГАиФК в случае выявления нарушений по результатам камерального контроля уполномоченным органом по внутреннему государственному аудиту оформляется и направляется объектам государственного аудита уведомление об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, с приложением описания выявленных нарушений по форме, установленной правилами проведения камерального контроля, в срок не позднее пяти рабочих дней со дня выявления нарушений.

В случае самостоятельного устранения нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, в течение десяти рабочих дней со дня, следующего за днем

вручения проверяемому лицу уведомления об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, должностное лицо не подлежит привлечению к административной ответственности.

Заказчиком был объявлен конкурс способом аукциона «кабинет учебный по сетевому администрированию в рамках проекта «Жас маман».

Протоколом об итогах конкурса от 27 февраля 2021 года отклонена конкурсная заявка потенциального поставщика ТОО «PKZ», поскольку последний не указал точную модель, не представил авторизационные письма от разработчика «операционной системы «Антивирус», «программное обеспечение для интерактивного обучения».

По жалобе потенциального поставщика ТОО «PKZ» от 2 марта 2021 года Департаментом проведена проверка, по результатам которой жалоба была удовлетворена.

В нарушение пункта 1 статьи 31 Закона о ГАиФК Департаментом не вынесено уведомление об устранении нарушений, тогда как данный документ должен быть вынесен не позднее пяти рабочих дней со дня выявления нарушений. Жалоба потенциальным поставщиком подана в течение 5 рабочих дней согласно требованиям пунктов 2,3 и 5 статьи 47 Закона о ГЗ.

Если же жалоба подана в уполномоченный орган по истечении пяти рабочих дней, то она рассматривается в рамках электронного государственного аудита в соответствии с законодательством Республики Казахстан о государственном аудите и финансовом контроле (пункт 2 статьи 47 Закона).

В данном случае протокол об итогах государственных закупок размещен 27 февраля 2021 года, при этом товариществом жалоба подана в уполномоченный орган 2 марта 2021 года, то есть в течение 5 рабочих дней.

В результате в адрес заказчика внесено предписание от 8 июня 2021 года об устранении нарушений и рассмотрении вопроса привлечения к ответственности лиц, их допустивших.

Местные суды действия ответчика о назначении аудиторской проверки и акта о назначении проверки признали незаконными.

Следует отметить, что требование о признании действий ответчика о назначении аудиторской проверки истцом заявлено некорректно, поскольку оспорен сам административный акт. Участник административной процедуры вправе обжаловать административный акт, административное действие (бездействие), не связанное с принятием административного акта. Согласно подпункту 5) части 1 статьи 4 АППК, административное действие (бездействие) – действие (бездействие) административного органа, должностного лица в публично-правовых отношениях, не являющееся административным актом.

## **XII. ОСПАРИВАНИЕ РЕЗУЛЬТАТОВ ВНЕШНЕГО ГОСУДАРСТВЕННОГО АУДИТА**

Внешний государственный аудит и финансовый контроль направлен на повышение прозрачности, эффективности, ответственности за использование бюджетных средств, активов государства и квазигосударственного сектора.

Проведение внешнего государственного аудита и финансового контроля регламентировано Законом о ГАиФК, Общими стандартами государственного аудита и финансового контроля, Процедурными стандартами внешнего государственного аудита и финансового контроля и Правилами проведения внешнего государственного аудита и финансового контроля, утвержденных Нормативным постановлением Счетного комитета по контролю за исполнением республиканского бюджета от 30 июля 2020 года № 6-НҚ.

Государственный аудит проводится на основе перечня объектов государственного аудита Счетного комитета (Ревизионной комиссии) на соответствующий год (далее – Перечень объектов государственного аудита). По результатам аудиторского мероприятия, проведенного органами внешнего государственного аудита и финансового контроля, по каждому из подвергнутых государственному аудиту объектов, оформляются:

1) аудиторский отчет – документ, составленный непосредственно проводившими аудиторское мероприятие государственными аудиторами, содержащий результаты проведенного аудита эффективности и (или) аудита соответствия за определенный период времени, по форме согласно приложению 16 к настоящим Правилам;

2) аудиторский отчет по финансовой отчетности – документ, составленный непосредственно проводившими аудиторское мероприятие государственными аудиторами, содержащий выраженное в письменной форме мнение о достоверности финансовой отчетности, а также соответствии порядка ведения бухгалтерского учета и составления финансовой отчетности требованиям, установленным законодательством о бухгалтерском учете и финансовой отчетности в Республике Казахстан по форме согласно приложению 18 к настоящим Правилам (пункт 115 Правил).

Выявленные нарушения и недостатки описываются объективно и точно, с указанием необходимых ссылок на реквизиты оригиналов документов, подтверждающих достоверность записей в Аудиторском отчете. Нарушения описываются с указанием статей, пунктов и подпунктов нормативных правовых актов, положения которых нарушены, а также актов объектов государственного аудита, принятых для их реализации (пункт 117 Правил). Каждый факт нарушения, а также выявленные недостатки и пробелы законодательства нумеруются и фиксируются отдельным пунктом с описанием характера и вида нарушения, в том числе предусмотренных в Классификаторе нарушений, выявляемых на объектах государственного аудита и финансового контроля, утвержденном нормативным постановлением Счетного комитета от 1 октября 2018 года № 18-НҚ.

В описании нарушения делается ссылка на документы, подтверждающие нарушения.

К Аудиторскому отчету прилагаются аудиторские доказательства: таблица системных недостатков, реестр выявленных нарушений по результатам аудиторского мероприятия, подлинники или заверенные в установленном порядке копии документов, справки, фотографии, иллюстрирующие факты нарушений; письменные объяснения лиц по допущенным нарушениям, акты контрольных обмеров (осмотров); заключения исследований (испытаний), экспертиз, документы или их копии; заключения экспертов (в случае привлечения) и др.

Не допускается включение в Аудиторский отчет фактов, выводов, не подтвержденных соответствующими документами.

По результатам аудиторских мероприятий составляется Аудиторский отчет и направляется объекту аудита в срок в течение десяти рабочих дней после завершения аудиторского мероприятия на последнем объекте аудита в рамках аудиторского мероприятия.

При несогласии с результатами аудиторского мероприятия руководство объекта государственного аудита вправе направить письменные возражения к Аудиторскому отчету в срок не более десяти рабочих дней со дня направления объекту подписанного Аудиторского отчета.

Такие возражения к Аудиторскому отчету, поступившие в Счетный комитет (Ревизионную комиссию), рассматриваются на этапе подготовки Аудиторского заключения в соответствии с главой 11-1 Закона о ГАиФК.

По результатам государственного аудита оформляется Аудиторское заключение, являющееся документом, составляемым на основании Аудиторских отчетов, содержащих выводы и рекомендации, и утверждаемым постановлением Счетного комитета (Ревизионной комиссии).

Постановление содержит:

1) решение об утверждении Аудиторского заключения, подготовленного по итогам проведенного аудиторского мероприятия;

2) решение о передаче Аудиторского заключения или извлечения из него Правительству Республики Казахстан и (или) местному исполнительному органу области (города областного значения района) и (или) соответствующему маслихату, консультативно-совещательному органу;

3) решение о передаче материалов в правоохранительные органы;

4) решение о направлении Предписаний.

В основном в судебном порядке оспаривались предписания Ревизионной комиссии, вынесенным по результатам проведенного аудита.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 2 статьи 5 Закона о ГАиФК, мерами реагирования финансового контроля являются: вынесение обязательного для исполнения всеми государственными органами, организациями и должностными лицами предписания об устранении выявленных нарушений и о рассмотрении ответственности лиц, их допустивших.

Следовательно, предписание будет являться административным актом неблагоприятного характера для объекта аудита.

К примеру, между КГУ «Жилищный фонд» акимата города Нур-Султана» и подрядчиком ТОО «А-БД» заключен договор о государственных закупках работ, не связанных со строительством, по текущему ремонту жилого дома, на общую сумму 30 724 963 тенге за счет средств местного бюджета.

ГУ «Ревизионная комиссия по городу Нур-Султан» проведен государственный аудит эффективности использования бюджетных средств и управления активами государства в жилищной сфере в деятельности Жилищного фонда.

По результатам аудита заказчику внесено предписание от 23 декабря 2021 года – в срок до 31 марта 2022 года возместить в доход местного бюджета необоснованную

оплату подрядным организациям за непредвиденные работы и затраты, расходы в зимнее время, сметную прибыль на стоимость строительного материала – 3 339,8 тысяч тенге.

Данное предписание было оспорено подрядчиком.

Местными судами было отказано в удовлетворении иска и установлено, что заказчиком нарушен один из принципов осуществления государственных закупок – оптимальное и эффективное расходование денег, используемых для государственных закупок.

По выводам аудита: Заказчиком необоснованно были применены строительные нормативы по реконструкции либо по капитальному ремонту и рассчитаны расходы. При проведении текущего ремонта необходимо было руководствоваться СН РК 1.04-26-2011, которым расходы рассчитываются на основе фактической рыночной стоимости. При данном виде работ обязательно составление ПСД. В связи с чем, Жилищным фондом необоснованно принята к оплате стоимость работ со стороны заказчика.

### **XIII. ОШИБКИ, ДОПУСКАЕМЫЕ СУБЪЕКТАМИ СИСТЕМЫ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК**

Субъекты системы государственных закупок – потенциальный поставщик, поставщик, заказчик, организатор государственных закупок, единый организатор государственных закупок, единый оператор в сфере государственных закупок, уполномоченный орган, эксперт (*подпункт 19 статьи 2 Закона*).

Изучение судебной практики показало, что субъектами системы ГЗ при проведении государственных закупок допускается ряд ошибок.

#### **а) допускаемые ошибки организатором конкурса:**

- указание описания требуемых функциональных, технических, качественных, эксплуатационных и иных характеристик в технической спецификации закупаемых товаров как «не менее ... не более», ведет к сложности определения и выбора поставщика;

- технические спецификации содержат неполную или неточную информацию, на что обращают внимание потенциальные поставщики

- ссылка на отсутствие технической возможности применения прежних показателей потенциального поставщика на веб-портале государственных закупок (при утверждении АО «ЦЭФ» об имеющейся такой технической возможности при наличии соответствующего запроса организатора);

- не направление соответствующих запросов оператору веб-портала;

- безосновательное внесение изменений в конкурсную документацию потенциального поставщика (по делу № 6001-22-00-6ап/439), что повлекло признание победителем лица, не имевшего права участвовать в торгах

- не указываются в протоколе итогов сведения о направлении запросов;

- производится замена председателя конкурсной комиссии без вынесения соответствующего документа;

- необоснованно обжалуются судебные акты в целях затягивания заключения договора о ГЗ. В результате таких действий выделенные бюджетные средства не



осваиваются должным образом, сокращается срок исполнения договора потенциальным поставщиком.

**b) допускаемые ошибки заказчиками:**

- направление победителю конкурса договора на подписание с нарушением сроков, установленных законодательством о ГЗ, тем самым укорачивая срок исполнения поставщиком условий договора;

- если поставщик в течение трех рабочих дней со дня получения посредством веб-портала уведомления не внес обеспечение исполнения договора и (или) сумму в соответствии со статьей 26 Закона (при наличии), заказчиком направляется уведомление о расторжении договора по истечении одного месяца и более;

- при проведении конкурсов не проверяются надлежащим образом сведения, приложенные потенциальными поставщиками;

- в протоколе итогов не указываются сведения о направлении запросов;

- отказ в создании согласительной комиссии дошкольными учреждениями, что влекло неоднократное обращение потенциального поставщика с просьбой рассмотрения вопроса об исключении из РНУ;

- формальное рассмотрение обращений потенциальных поставщиков согласительными комиссиями об исключении из РНУ по так называемым незначительным суммам конкурсов.

- *из-за отсутствия надлежащего контроля со стороны Заказчика, конкурсы не могут найти своего логического завершения длительное время, что, безусловно, отражается на услугополучателях (организация питания, медицинские изделия, водоснабжение и т.д.) и государственном бюджете.*

**d) допускаемые ошибки потенциальными поставщиками:**

- внесение сведений, подтверждающие опыт работы, не соответствующие действительности (указывают себя генеральным проектировщиком);

- в подтверждение трудовых ресурсов предоставляются сведения о работниках, которые числятся умершими, а также о тех лицах, с которыми не заключены трудовые договора.

**c) допускаемые ошибки конкурсной комиссией:**

- не проверяет верификацию в электронном депозитарии сведений об опыте работы потенциального поставщика.

Так, потенциальный поставщик ТОО «ВМП» в электронный депозитарий внес сведения, подтверждающие опыт работы за 2012 год, указав себя генеральным проектировщиком, что не соответствует действительности.

Судом были запрошены документы, касающиеся спорных рабочих проектов от заказчика ГУ «Управление строительства В». Из представленных документов следует, что по этим спорным объектам имеются заключения государственной вневедомственной экспертизы от 26 сентября 2012 года и от 27 февраля 2012 года, где заказчиком выступает ГУ «Управление строительства ВКО», генеральным проектировщиком указано КГП «Облжилкомхозстрой», а ТОО «ВМП» указано в качестве субподрядчика.

Конкурсная комиссия обязана была проверить все приложенные документы на соответствие с указанными сведениями.

Согласно статье 27 Закона рассмотрение заявок на участие в конкурсе осуществляется конкурсной комиссией в целях определения потенциальных поставщиков, которые соответствуют квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации.

Конкурсная комиссия в случае выявления потенциальных поставщиков, не соответствующих квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации, предоставляет таким потенциальным поставщикам право для приведения заявок на участие в конкурсе в соответствии с квалификационными требованиями и требованиями конкурсной документации в течение трех рабочих дней со дня размещения протокола предварительного допуска к участию в конкурсе на веб-портале государственных закупок.

Таким образом, судом установлено, что конкурсная комиссия ненадлежащим образом изучила заявки участников на предмет их соответствия квалификационным требованиям и требованиям конкурсной документации.

**е) допускаемые ошибки органами внутреннего государственного аудита**

- не приводится описание характеристик нарушений в уведомлении, выявленных по результатам камерального контроля; не делается ссылка на реквизиты и наименования документов, подтверждающих нарушения, что влечет признание административного акта незаконным;

- инициирование проверок Комитетом в отношении субъекта, который не претендовал на заключение договора о государственных закупках и не принимал участия в оспариваемых конкурсах, то есть, не являлся потенциальным поставщиком (подпункт 2) статьи 2 Закона). Установленное обстоятельство исключает возможность проведения Департаментом проверки по основаниям, предусмотренным пунктом 3 статьи 18 Закона.

- в соответствии с пунктом 8 Правил № 598 камеральный контроль процедур государственных закупок проводится до заключения договоров о государственных закупках.

При заключенном договоре о ГЗ органы внутреннего государственного аудита могут осуществить проверку по обращению лица (подпункт 4) пункта 5 статьи 18 Закона) только путем проведения внепланового аудита в строгом соответствии с Правилами № 392, и в случае выявления каких-либо нарушений, орган государственного аудита в соответствии с пунктом 107 Правил № 392 формирует предписание на устранение выявленных нарушений и о рассмотрении ответственности лиц, их допустивших.

Это предписание формируется после составления аудиторского отчета (заключения) с предоставлением права на подачу возражения объектом аудита.

Однако имеются факты, когда Департамент в нарушение вышеназванных норм, приняв поручение Комитета как руководство к действию, проводит камеральный контроль, тогда как не имеет права на его проведение после заключения договоров.

Перечень мер реагирования, предусмотренный статьей 30 Закона, является исчерпывающим, и в нем отсутствует вынесение предписания об устранении выявленных нарушений по итогам камерального контроля.

Несмотря на это, Комитетом не принимается мер должного реагирования в момент обращения с жалобой потенциального поставщика на вынесенное Департаментом предписание.

Тем самым административным органом нарушается обязанность по сохранению объективности и беспристрастности, обеспечению равных возможностей и условий участникам административной процедуры для реализации прав на всестороннее и полное исследование обстоятельств административного дела.

- Комитетом жалобы потенциальных поставщиков рассматриваются поверхностно, без установления всех обстоятельств административного дела, без проведения надлежащей проверки в установленном законом порядке. Все это вызывает нарекания со стороны участников процесса в беспристрастности должностных лиц государственного органа при разрешении обращений.

Участники ГЗ должны соблюдать принцип обеспечения информационной открытости и прозрачности закупок

#### **XIV. ОШИБКИ СУДОВ I И II ИНСТАНЦИЙ**

Задачей административного судопроизводства является справедливое, беспристрастное и своевременное разрешение административных дел с целью эффективной защиты и восстановления нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов физических лиц, прав и законных интересов юридических лиц в публично-правовых отношениях.

Административное судопроизводство осуществляется на основе активной роли суда. Данный принцип основан на применении судом различных механизмов для благоприятного завершения процесса. Все такие действия направлены на обеспечение возможности в полной мере реализовать истцу свои права.

Активная роль суда проявляется при определении предмета иска и суд не связан формулировкой исковых требований, текстом иска и документами, приложенными к нему или представленными позднее.

Суд оказывает содействие стороне в формулировании и (или) изменении исковых требований с предварительным разъяснением правовых последствий.

Анализ рассмотренных дел в кассационном порядке требует обращения внимания судов первой инстанции на допускаемые ошибки следующего характера.

1) к активной роли суда необходимо отнести и разъяснение судом истцу об уточнении требований, допускается некорректное формулирование требований (предмета иска) истцом или его представителем. Не выясняется в должной мере окончательная цель обращения лица с иском в суд. Указанные недочеты необходимо устранять в процессе подготовительных действий и предварительном слушании.

2) следует разъяснять о предъявлении иска к надлежащему ответчику. В данном случае будет исключено неправомерное привлечение нескольких ответчиков по делу, что сэкономит время, затраты по делу (направление смс-уведомлений, документов и т.д.).

Истцы, обращаясь с иском в суд об оспаривании протокола об итогах конкурса наряду с организатором конкурса, в качестве ответчика указывают ДВГА -

уполномоченный орган, вместе с тем не оспаривают его решение либо действия (бездействие).

3) усматривается злоупотребление со стороны представителей истцов, которые, несмотря на разъяснение судом об уточнении требований и указание на недостатки, не желают менять позицию, заявляя неправильные требования, от разрешения которых не будет получена эффективная защита и восстановление нарушенных прав.

От действий таких представителей истец не получает желаемого результата, а также затрачивается время других участников процесса и суда. В таких случаях следует применять положения статьи 127 АПК, наложив денежное взыскание на лицо, злоупотребляющее процессуальными правами.

4) по искам об оспаривании приказов уполномоченного органа о признании уклонившимся от заключения договора и включении потенциального поставщика в РНУ ошибочно привлекается в качестве заинтересованного лица АО «Центр электронных финансов»;

5) к участию в деле не привлекаются заинтересованные лица, чьи права и законные интересы могут быть затронуты судебным актом. Судами разрешаются вопросы о правах и обязанностях не привлеченных к участию в деле заказчика, потенциальных поставщиков;

6) по искам об оспаривании итогов конкурса в качестве заинтересованных лиц привлекаются потенциальные поставщики, занявшие в итоге последующие места, тогда как их результаты уже не смогут повлиять на итоги конкурса;

7) не в полном объеме истребуется конкурсная документация. В силу требований статьи 129 АПК, бремя доказывания лежит на ответчике. Необходимо требовать от ответчика предоставления всей конкурсной документации, начиная от заявки потенциального поставщика на участие в конкурсе.

8) при соблюдении досудебного урегулирования участниками ГЗ следует истребовать заключения апелляционной комиссии и протокол заседания апелляционной комиссии, в котором содержатся результат голосования и решение комиссии на основании голосования;

9) необоснованно возвращается иск потенциального поставщика со ссылкой на подпункт 1) части 2 статьи 138 АПК ввиду не соблюдения установленный законом для данной категории дел порядка досудебного урегулирования спора. Тогда как истец обжаловал итоги конкурса в ДВГА, дальнейшее обращение в вышестоящий административный орган, в случае несогласия с решением уполномоченного органа, является правом потенциального поставщика в соответствии с пунктом 7 статьи 47 Закона о ГЗ.

10) следует обращать внимание на сроки обращения с иском в суд.

Согласно части пятой статьи 136 АПК лицо, не участвовавшее в административной процедуре, права, свободы и законные интересы которого затрагиваются административным актом, вправе подать иск в суд в течение месяца со дня, когда лицо узнало или могло узнать о принятии административного акта, но не позднее одного года со дня его принятия.

Указанный в данной норме годичный срок является пресекательным и восстановлению не подлежит.

В соответствии с частью восьмой статьи 136 АПК невозможность восстановления пропущенного срока обращения в суд является основанием для возвращения иска.

Рассмотрение иска по существу в таком случае является неправомерным, ввиду пропуска срока на его подачу, он подлежит возврату на основании вышеприведенной нормы АПК.

11) при формировании административного дела допускается загромождение дел путем приобщения повторяющихся документов. Зачастую стороны по делу могут одновременно предоставить суду одни и те же доказательства и документы. В данном случае судье следует вернуть дублирующие документы стороне, представившей их.

Судами апелляционной инстанции:

1) не учитываются обстоятельства по установлению обязательных признаков публично-правовых отношений, субъектов наделенных властными полномочиями в отношении другой стороны (по искам потенциальных поставщиков к ТОО «Самрук Казына Контракт»);

2) допускается требование обязательного досудебного порядка урегулирования спора истцом в вышестоящие инстанции, тогда как такое лицо воспользовалось своим правом, обратившись в территориальный орган ДВГА.

3) согласно абзацу второму части 3 статьи 1 АПК в административном судопроизводстве применяются положения ГПК, если иной порядок не предусмотрен АПК.

В соответствии с частью 7 статьи 429 ГПК в случаях, установленных настоящим Кодексом, определения суда апелляционной инстанции, преграждающие возможность дальнейшего движения дела, могут быть обжалованы и опротестованы.

Абзацем вторым части 10 статьи 168 АПК установлено, что иные определения суда апелляционной инстанции, преграждающие возможность дальнейшего движения административного дела, могут быть обжалованы в кассационном порядке.

Согласно части третьей статьи 138 АПК возврат иска не препятствует повторному обращению с иском в суд, за исключением подпунктов 3), 5), 9), 11), 12), 13), 14), 15) и 17) части второй настоящей статьи, к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям.

Исходя из правовой природы обжалуемые судебные акты, не препятствующие движению дела, не относятся к категории судебных актов, преграждающих возможность дальнейшего движения административного дела.

В силу части 2 статьи 169 АПК участники административного процесса вправе обжаловать в кассационном порядке не вступившие в законную силу судебные акты. Порядок, сроки условия кассационного обжалования вступивших в законную силу судебных актов по административным делам предусмотрены частями третьей и шестой статьи 169 АПК.

В этой связи, кассационные жалобы на указанные определения первой и апелляционной инстанций должны быть возвращены, а в кассационном порядке не могут быть приняты к рассмотрению.

## **XV. СВОД РЕКОМЕНДАЦИЙ И ПРЕДЛОЖЕНИЙ**

1. В соответствии с пунктами 6, 7 статьи 47 Закона о ГЗ по результатам рассмотрения жалобы, поступившей в сроки, установленные пунктом 2 настоящей статьи, уполномоченный орган принимает решение в соответствии с подпунктом 6) статьи 16 настоящего Закона либо об отказе в удовлетворении жалобы.

В случае несогласия с решением уполномоченного органа, принятым в соответствии с пунктом 6 настоящей статьи, потенциальный поставщик вправе обжаловать его в апелляционную комиссию в порядке, предусмотренном законодательством Республики Казахстан о государственном аудите и финансовом контроле.

Из смысла указанной нормы Закона следует, что в случае несогласия потенциального поставщика с решением уполномоченного органа, при обжаловании действий (бездействия), решений заказчика, организатора государственных закупок в срок не позднее пяти рабочих дней со дня размещения протокола об итогах государственных закупок способом конкурса (аукциона), обжалование его решения в вышестоящий орган, является правом потенциального поставщика.

Однако, пункт 9 Закона, регламентирует, что досудебный порядок урегулирования споров, предусмотренный настоящей статьей, является обязательным.

Согласно пункту 2 статьи 58-6 Закона «О государственном аудите и финансовом контроле» апелляционное урегулирование споров в случаях, предусмотренных настоящим Законом, является обязательным.

В силу пункта 33 Правил проведения камерального контроля, при несогласии с решением ведомства уполномоченного органа и (или) с уведомлением территориального подразделения, направленным в соответствии с подпунктами 2 и 3) части второй пункта 26 настоящих Правил, потенциальный поставщик, подавший заявку на участие в соответствующем конкурсе (аукционе) и (или) объект государственного аудита, *подаёт жалобу в апелляционную Комиссию* посредством общедоступных информационных систем, в том числе посредством веб-портала по форме согласно Приложению 7 к настоящим Правилам, либо обращается в суд.

*Предлагается в норме 47 Закона устранить противоречия, внести конкретизацию.*

*Пункт 1 статьи 47 Закона дополнить абзацем третьим следующего содержания:*

*«Обжалование решений организатора государственных закупок по результатам проведенных государственных закупок, лицами, не принимавшими участие в процедуре государственных закупок, не допускается. Такие жалобы подлежат оставлению без рассмотрения».*

*Аналогично внести дополнения указанного содержания в Нормативное постановление ВС РК, добавив «В этой связи, подобные иски необходимо возвращать в соответствии с подпунктом 4) части 2 статьи 138 АППК».*

2. Государственные закупки осуществляются посредством веб-портала государственных закупок. Данная система автоматизирована.

В соответствии с подпунктом 13 пункта 2 Главы Правил работы веб-портала государственных закупок в случае возникновения технических сбоев работы веб-портала государственных закупок, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года № 692, технический сбой – незапланированный временный выход из строя программно-аппаратного комплекса Системы или отдельного из его компонентов (аварийная остановка, разрушение содержимого памяти, перегрузка ресурсов аппаратно-программного обеспечения и другие ситуации, существенно нарушающие принятую технологию и не позволяющие использовать программное обеспечение в условиях системы, в том числе неверные выходные данные (результаты), выдаваемые программным обеспечением), повлекший за собой отсутствие возможности использования Системы одним или несколькими участниками.

Согласно пункту 13 Правил № 692, при подтверждении оператором технического сбоя устанавливается уровень его критичности. В случае автоматического формирования протокола о результатах проведения аукциона Системой, такой протокол и поданные заявки аннулируются.

Данными Правилами не регламентирован порядок аннулирования протокола итогов, кем конкретно он аннулируется. В Правилах осуществления камерального контроля уполномоченным органом и его территориальными подразделениями также не прописаны полномочия ДВГА и КВГА по принятию решений по итогам рассмотрения жалоб потенциальных поставщиков в отношении неверных результатов конкурса.

Данное обстоятельство приводит к искажению результатов конкурса, заключению договора о государственных закупках не с тем (возможно) потенциальным поставщиком.

Помимо этого, при проведении конкурса с использованием рейтингово-балльной системы, потенциальный поставщик не вправе обжаловать результаты конкурса в порядке камерального контроля.

Тогда как, и в рамках камерального контроля могут быть устранены такие нарушения.

*Внести в статью 29 Закона дополнение: « В случае обнаружения технического сбоя на веб-портале государственных закупок при подведении итогов конкурса и подтверждении его оператором портала государственных закупок, конкурсная комиссия обязана отменить результаты итогов конкурса (аннулировать) и вернуть потенциальных поставщиков в положение до подведения итогов конкурса, не признавая конкурс несостоявшимся и без судебного вмешательства.*

3. Ревизионная комиссия (Счетная палата) проводят контроль эффективности, ответственности за использование бюджетных средств, активов государства. Данный контроль в ГЗ осуществляется уже после исполнения подрядчиками (поставщиками) своих обязательств по договору о государственных закупках. При этом, между сторонами договора оформляются соответствующие документы (акт приемки объектов в эксплуатацию, акты выполненных работ и т.д.). Уже после подписания таких документов, по истечении длительного срока (2-3 года) в рамках аудиторских мероприятий выявляются нарушения заказчиками требований Бюджетного кодекса (проводятся контрольные обмеры (осмотры), проверяется правильность исчисления расходов и применения нормативной базы).

В целях эффективного контроля, *предлагается предусмотреть участие представителей Ревизионной комиссии (Счетной палаты) на этапе принятия выполненных работ подрядчиками*. Поскольку не должна вменяться в вину подрядчику необоснованная оплата выполненных им работ (за исключением ненадлежащего исполнения условий договора), на основании предложенных расчетов заказчиком. В данном случае должен применяться принцип охраны права на доверие поставщика (подрядчика).

4. В целом отмечаем, что нормативно-правовая и регуляторная база должна быть последовательно изложенной и устойчивой. Однако, только в 2022 году в Правила № 648 вносились изменения порядка 10 раз.

5. Одна из рекомендаций Совета ОЭСР Казахстану по вопросам государственных закупок от 2015 года в развитие принципа эффективности Блок 2.1) - реализовать надежные технические процессы для удовлетворения потребностей потребителя наиболее эффективным образом.

Рекомендовано предпринимать усилия к тому, чтобы результаты государственной закупки удовлетворяли потребностям потребителей, а именно: разрабатывать технические спецификации и критерии отбора поставщиков, создавать возможности для профессиональной подготовки специалистов по оценке конкурсных предложений, наращивать потенциал в сфере контроля за исполнением условий контрактов.

Одним из показателей эффективности ГЗ является соблюдение принципов справедливости, прозрачности и равноправия в отношении всех участников.

Предлагается государственным органам и органам квазигосударственного сектора повысить профессиональную подготовку специалистов по оценке конкурсных предложений, качественно разрабатывать технические спецификации и критерии отбора поставщиков.

6. Согласно пункта 13 Раздела II Приложения № 25 к Договору о Евразийском экономическом союзе законодательством государства-члена о закупках должно быть предусмотрено формирование и ведение реестра недобросовестных поставщиков, в который включаются сведения: о поставщиках, с которыми заказчики в одностороннем порядке расторгли договоры (контракты) о закупках, в ходе исполнения которых установлено, что поставщик не соответствует установленным документацией о закупке требованиям к потенциальным поставщикам, поставщикам или предоставил недостоверную информацию о своем соответствии таким требованиям, что позволило ему стать победителем процедуры закупки, по результатам которой заключен такой договор.

В настоящий момент в государстве имеется функционал – реестр недобросовестных участников ГЗ.

Однако, конкретизация в дальнейшем, в связи с чем, находится в реестре поставщик не отражается (полная информация). Наличие такого реестра упростило бы соблюдение принципа обеспечения информационной открытости и прозрачности закупок, а также получение сведений в части добросовестности потенциального поставщика.

По результатам изучения ошибок, допускаемых субъектами системы ГЗ, при проведении государственных закупок также предлагается совершенствовать



программно-аппаратный комплекс веб-порталов (электронных торговых площадок), создать единую информационную систему по заключенным договорам с потенциальными поставщиками и условия при загрузке документов в «читаемом» формате.