

1. ООО «Свисс Аппрэйзал Раша»

105005, Москва, наб. Академика
Туполева, д. 15, к. 2, оф. 43

2. ПАО «Мосэнерго»

119526, Москва, пр-кт Вернадского, д.
101, к. 3

3. ООО «ГазНефтеторг.ру»

119334, Москва, ул. Вавилова, д. 5, к. 3,
оф. 218

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-2044/77-16 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

02.11.2016 Москва

Комиссия Московского УФАС России по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее - Комиссия) в составе:

рассмотрев жалобы ООО «Свисс Аппрэйзал Раша» (далее - Заявитель) на действия заказчика - ПАО «Мосэнерго» (далее - Заказчик) при проведении открытых запросов предложений на право заключения договоров на оказание консультационных услуг по оспариванию кадастровой стоимости земельных участков и внесению изменений в государственный кадастр недвижимости новой кадастровой стоимости

земельных участков для нужд ПАО «Мосэнерго» (реестровые №№ 31603834432; 31603834422; 31603834427) (далее - Закупки),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступили жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок.

По мнению Заявителя, нарушения со стороны Заказчика выразилось нарушении порядка заключения договоров по результатам Закупок.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках), за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 2 Закона о закупках положение о закупке является документом, который регламентирует закупочную деятельность заказчика и должен содержать требования к закупке, в том числе порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения.

В единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг ПАО «Мосэнерго» (далее - Положение о закупках).

29.06.2016 в ЕИС Заказчиком размещены извещения о проведении Закупок.

Из протоколов заседания комиссии по подведению итогов Закупок от 26.07.2016 № 16/16-МЭ следует, что победителем по итогам Закупок признано ООО «Свисс Аппрэйзал Раша».

Комиссия, изучив представленные документы, установила следующее.

В соответствии с пунктом 2.19.3 Закупочной документации лучшей заявкой признается предложение участника, набравшего максимальное количество баллов, и которой присвоен первый порядковый номер.

Пунктом 2.23.2 Закупочной документации установлен срок, в течение которого победитель запроса предложений должен подписать проект договора, а именно: участник, представивший заявку, признанную лучшей, в течение 5 рабочих дней, со дня уведомления, должен представить Заказчику подписанный им текст договора на условиях, содержащихся в Закупочной документации и представленной им заявке.

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 1.1.3 Закупочной документации процедура запроса предложений не является торгами (конкурсом, аукционом) в соответствии со статьями 447-449 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) или публичным конкурсом в соответствии со статьями 1057-1061 ГК РФ, правила, проведения которой регламентируются Положением о закупках, и по результатам проведения запроса предложений может быть определена лучшая заявка на участие в запросе предложений, содержащая лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг, представленная участником запроса предложений, наиболее полно соответствующим требованиям Закупочной документации, и заключен договор.

Согласно пункту 9.5.1 Положения о закупках, пункту 1.9.1 Закупочной документации Заказчик, организатор вправе отказаться от проведения запроса предложений, а также завершить процедуру запроса предложений без заключения договора по его результатам в любое время, при этом Заказчик, организатор не возмещает участнику запроса предложений расходы, понесенные им в связи с участие в процедурах запроса предложений.

Таким образом, Комиссия отмечает, что в Положении о закупках, а также в Закупочной документации Заказчиком не установлена обязанность по заключению договора по итогам запроса предложений.

Одновременно, Закупочной документацией закреплена обязанность лица, признанного в качестве победителя Закупок, по заключению договора, с другой стороны - право Заказчика не заключать договор с победителем Закупок, что в свою очередь противоречит общим принципам гражданского законодательства и Закону о закупках, в частности принципу равенства участников гражданских правоотношений, установленному частью 1 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), а также установленному частью 1 статьи 10 ГК РФ запрету на злоупотребление правом.

При этом, доводы Заказчика относительно правомерности действий по незаключению договора с Заявителем ввиду закрепления в Закупочной документации декларативной нормы, а также ссылка на то, что процедура запроса предложений не является торгами и публичным конкурсом в соответствии со статьями 447 - 449 и статьями 1057-1061 ГК РФ, отклоняются Комиссией.

Согласно части 1 статьи 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц.

Исходя из положений названной нормы права, торгами в контексте гражданского законодательства могут быть признаны закупочные процедуры, по своей правовой природе отвечающие определению «аукцион» или «конкурс», вне зависимости от того, какое наименование присвоено им организатором таких процедур.

По результатам обжалуемой Заявителем Закупки определяется участник, предложивший лучшие условия исполнения договора.

Согласно части 2 статьи 448 ГК РФ извещение о проведении торгов должно содержать сведения о времени, месте и форме торгов, об их предмете, о существующих обременениях продаваемого имущества и о порядке проведения торгов, в том числе об оформлении участия в торгах, определении лица, выигравшего торги, а также сведения о начальной цене.

Комиссией установлено, что извещения о проведении Закупки содержат сведения, предусмотренные частью 2 статьи 448 ГК РФ.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком опубликованы извещения для неопределенного круга лиц, содержащие условия, позволяющие отнести способ заключения договора к торгам, в связи с чем к данным правоотношениям применимы нормы ГК РФ, регулирующие проведение торгов вне зависимости от того, как Заказчик именует проводимые им процедуры.

В соответствии с частью 1 статьи 447 ГК РФ договор заключается с лицом, выигравшим торги. Положениями статей 447 - 448 ГК РФ не предусмотрено возможности отказа от заключения договора с победителем.

Соответственно, нормы пункта 9.5.1 Положения о закупках, пункта 1.9.1 Закупочной документации неправомерны и не соответствуют требованиям гражданского законодательства и Закона о закупках, нарушают баланс частных и публичных интересов, законодательно закрепленный принцип равенства участников гражданских правоотношений, поскольку создают незаконные, необоснованные преимущества Заказчику, наделяя его исключительно правами и, ущемляя, таким образом, экономически более слабую сторону в правоотношениях - участника, презюмируя, что у него имеются исключительно обязанности.

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципами равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Право заказчиков самостоятельно определять порядок и механизмы проведения закупочных процедур не освобождают их от необходимости соблюдения требований действующего законодательства и прав участников закупочных процедур.

Комиссия считает, что в системе действующего правового регулирования при проведении конкурентного отбора контрагента является недопустимым наличие у одного субъекта исключительно прав, у другого - исключительно обязанностей. Принципу стабильности и определенности положение Заявителя в правоотношениях с Заказчиком не отвечает. Так, например, в случае уклонения Заявителя от заключения договора с Заказчиком участник может быть включен в реестр недобросовестных поставщиков. В то же время Заказчик оставляет за собой право немотивированно отказаться от заключения договора с победителем без принятия на себя какой-либо ответственности.

То обстоятельство, что частью 4 статьи 447 ГК РФ предусмотрены иные, помимо конкурса и аукциона, формы торгов, не означает, что их организаторы вправе подменять конкурентный и прозрачный отбор контрагента (который должен быть основан на принципе равенства участников гражданских правоотношений) на суррогат торгово-закупочной процедуры, при проведении которой создаются видимость соблюдения действующего законодательства и необоснованные преимущества экономически более сильной стороне в правоотношениях. Из положений части 4 статьи 447 ГК РФ не следует, что при проведении торгов в иной, помимо конкурса и аукциона форме, у организатора отпадает обязанность по заключению договора с победителем.

Вышеуказанные обстоятельства подтверждаются практикой Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 07.07.2016 № А40-163328/15.

В этой связи Комиссия приняла решение о признании жалоб Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок обоснованными.

В то же время Заказчиком, при рассмотрении жалоб Заявителя, представлены пояснения, согласно которым Заказчик воспользовался правом на отказ от заключения договоров в связи с отсутствием потребности в указанных услугах, оказываемых по итогам проводимых Закупок, так как срок оказания услуг в соответствии с Техническим заданием Закупочной документации установлен как июль - октябрь 2016 года.

На основании вышеизложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупок обоснованными.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3

Закона о закупках.

3. Обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений Заказчику не выдавать, так как у Заказчика отпала потребность в проведении Закупок.

Настоящее решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его принятия.