

РЕШЕНИЕ

по делу № 077/07/00-11085/2021 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

01.07.2021

г. Москва

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

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии представителей от ООО «ЭЛЕМЕНТ», ОАО «РЖД»,

рассмотрев жалобу ООО «ЭЛЕМЕНТ» (далее — Заявитель) на действия ОАО «РЖД» (далее - Заказчик) при проведении аукциона в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора выполнения работ по послегарантийному ремонту и замене неремонтопригодных блоков, сопровождению программного обеспечения систем УСВП, РПДА, РПДА-ПТ (реестровый № 32110317307, далее — Закупка),

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 поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

Заявитель обжалует итоги Закупки, решение Заказчика об о признании Закупки несостоявшейся.

В соответствии с пунктом 1 части 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 18.07.2011 № 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 2 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии могут быть обжалованы в антимонопольный орган лицами, подавшими заявки на участие в торгах, а в случае, если такое обжалование связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Частью 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам закупок обжаловать в антимонопольный орган в порядке, установленном таким органом, действия (бездействие) заказчика при закупках товаров, работ, услуг, в их числе осуществление заказчиком закупки с нарушением требований настоящего Федерального закона и (или) порядка подготовки и (или) осуществления закупки, содержащегося в утвержденном и размещенном в единой информационной системе положении о закупке такого заказчика.

Жалоба Заявителя отвечает требованиями пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о Закупках.

22.06.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ был опубликован Протокол заочного заседания конкурсной комиссии Московской железной дороги от 21.06.2021 № 2493/ОАЭ-ЦДМВ/21/2, в соответствии с которым открытый аукцион в электронной форме № 2493/ОАЭ-ЦДМВ/21 был признан несостоявшимся в связи с тем, что по итогам рассмотрения аукционных заявок к участию в аукционе допущен один участник на основании подпункта 3 пункта 3.11.1. документации о закупке.

Договор с единственным допущенным участником по результатам закупки не заключается.

Заявитель считает принятое Заказчиком решение неправомерным.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию сторон, проанализировав материалы, представленные на заседании Комиссии, приходит к решению о признании жалобы обоснованной на основании следующих фактических обстоятельств дела.

В соответствии с пунктом 3.11.1 Документации аукцион (в том числе в части отдельных лотов) признается несостоявшимся, если:

- 1) на участие в аукционе (в том числе в части отдельных лотов) не подано ни одной аукционной заявки;
- 2) на участие в аукционе (в том числе в части отдельных лотов) подана одна аукционная заявка;
- 3) по итогам рассмотрения аукционных заявок к участию в аукционе (в том числе в части отдельных лотов) допущен один участник;
- 4) ни один из участников не допущен к участию в аукционе (в том числе в части отдельных лотов);
- 5) в ходе проведения аукциона (в том числе в части отдельных лотов) не поступили предложения о более низкой цене договора (цене лота), чем начальная (максимальная) цена договора (цена лота) без учета НДС.

В соответствии с пунктом 343 Положения о Закупках открытый аукцион признается несостоявшимся в случаях, если:

- 1) на участие в аукционе не подано ни одной аукционной заявки;
- 2) на участие в аукционе подана одна аукционная заявка;
- 3) по итогам рассмотрения аукционных заявок к участию в аукционе допущен один участник;
- 4) ни один из участников не допущен к участию в аукционе;
- 5) на открытый аукцион явился один участник (за исключением аукциона в электронной форме);
- 6) на открытый аукцион не явился ни один из участников (за исключением аукциона в электронной форме);
- 7) в ходе проведения открытого аукциона не поступили предложения о более низкой цене договора (цене лота), чем начальная (максимальная) цена договора (цена лота), шаг аукциона снижен до минимального размера и после троекратного объявления последнего предложения о

начальной (максимальной) цене договора (цене лота) не поступило ни одного предложения с более низкой ценой договора.

Согласно пункту 344 Положения о Закупках если открытый аукцион признан несостоявшимся вследствие поступления аукционной заявки от одного участника закупки, с таким участником при условии, что он будет допущен к участию в аукционе и его аукционная заявка соответствует требованиям, изложенным в аукционной документации, а также с единственным допущенным к аукциону участником, с участником, который один явился на аукцион, может быть заключен договор в порядке, установленном нормативными документами заказчика. Цена заключаемого договора не может быть выше начальной (максимальной) цены договора (цены лота). Цена договора, заключаемого с единственным участником аукциона, определяется в порядке, установленном заказчиком. При этом если цена договора снижена заказчиком по сравнению с начальной (максимальной) ценой договора (ценой лота), договор заключается при согласии такого участника.

Пунктом 3.11.4 Документации установлено, что если аукцион (в том числе в части отдельных лотов) признан несостоявшимся вследствие поступления ценового предложения от одного участника (в том числе в части отдельных лотов), при условии, что аукционная заявка такого участника соответствует требованиям, изложенным в аукционной документации, либо по итогам рассмотрения вторых частей аукционных заявок к участию в аукционе допущен один участник, с таким участником может быть заключен договор по цене, предложенной таким участником аукциона.

Представитель Заказчика на заседании Комиссии указывал на то, что пунктом 3.11.4 Документации и пунктом 344 Положения о Закупках предусмотрено право, но не обязанность Заказчика вследствие допуска к участию в закупке аукционной заявки от одного участника закупки заключить договор с таким участником закупки в порядке, установленном нормативными документами Заказчика, если закупка не состоялась.

Комиссия отмечает, что согласно п. 1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц.

В случае выражения (реализации) волеизъявления на возникновение гражданских прав и обязанностей в рамках правоотношений, урегулированных нормами ГК РФ, выбранная форма реализации должна соответствовать всем предусмотренным законом требованиям к

содержанию этих правоотношений.

Следовательно, лицо, реализуя свои субъективные права в урегулированных законом правоотношениях, должно соблюдать все предусмотренные законом требования к их реализации. При этом волеизъявление на реализацию прав в конкретном правоотношении должно регулироваться соответствующими нормами права, предусмотренными для данного правоотношения.

Оценка положений Документации показала, что проведенная Заказчиком процедура соответствует понятию «торги» в контексте гражданского и антимонопольного законодательства.

Согласно п. 2 ст. 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.

Оценивая положения Закупочной документации, Комиссия соглашается, что она содержит все сведения, предусмотренные п. 2 ст. 448 ГК РФ.

Указанная документация размещена открытым доступе для неопределенного круга лиц и содержит сведения о начальной цене договора, способе обеспечения обязательств, способе определения победителя (включая порядок оценки заявок и порядок заключения договора), особенностях исполнения обязательств по договору, требования к участникам, то есть содержит информацию, предусмотренную п. 2, п. 3 ст. 448 ГК РФ.

Согласно п. 4 ст. 447 ГК РФ торги (в том числе электронные) проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом.

В соответствии с п. 1 ст. 447 ГК РФ договор заключается с лицом, выигравшим торги. Положениями статей 447 - 448 ГК РФ не предусмотрено права отказаться от заключения договора с победителем.

По смыслу приведенной нормы организатор вправе отказаться лишь от проведения торгов, до завершения их итогов с определением победителя, но не от заключения договора.

В этой связи положения ГК РФ, регулирующие проведение торгов, в полной мере применяются к торгово-закупочным процедурам, основанным на конкурентном отборе контрагента, предложение которого в наибольшей степени удовлетворяет потребностям Заказчика.

Доводы Заказчика о том, что право по своему усмотрению определять наиболее приемлемый вариант действий в случаях, если допущена только одна заявка прямо предусмотрено в Положении о закупках рассмотрены Комиссией, но Положение о закупках не является единственным правовым актом, регламентирующим деятельность заказчиков.

В этой связи разрабатываемые заказчиками со специальной правосубъектностью положения о закупках не могут и не должны противоречить действующему законодательству, а право заказчиков устанавливать особенности проведения закупочных процедур не освобождает их от необходимости соблюдения действующего законодательства, прав и законных интересов участников как более слабой стороны в правоотношениях.

Гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ).

Учитывая наличие в рассматриваемых правоотношениях и публично-правовых элементов, действующее законодательство предъявляет к Заказчику повышенные требования при проведении закупочных процедур.

Поскольку Положение о закупках и Документация о Закупке не являются нормативным правовым актом (их законность не презюмируется), следует признать, что они должны применяться в той мере, в которой не противоречит действующему законодательству. Изменять правовое регулирование, установленное нормами ГК РФ, положение о закупках не может.

Оценивая действия Заказчика, Комиссия считает, что предусмотренный Заказчиком механизм нарушает баланс частных и публичных интересов, законодательно закрепленный принцип равенства участников гражданских правоотношений, поскольку создает необоснованные преимущества для заказчика, обладающего правом немотивированно отказаться от заключения договора с участником процедуры, заявка которая являлась единственной допущенной к участию. В то же время, для такого участника предусмотрена обязанность по заключению договора, а также неблагоприятные последствия в виде включения сведений в реестр недобросовестных поставщиков в случае уклонения от заключения договора.

Принципам стабильности и определенности гражданских правоотношений действия Заказчика также не отвечают. Таким образом, отказ Заказчика от заключения договора с Заявителем является злоупотреблением правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ) и не подлежит

правовой защите.

Согласно п. 4 ст. 1 ГК РФ никто не вправе извлекать преимущества из своего незаконного или недобросовестного поведения.

Поскольку подача заявки на участие в Закупке является акцептом оферты, при том что заявка соответствует всем требованиям Документации, у Заказчика возникает обязанность заключить договор с единственным участником на условиях, предусмотренных Документацией.

Исходя из общих начал гражданского законодательства (п. 3 ст. 1, ст. 10 ГК РФ) можно сделать вывод о том, что признание торгов несостоявшимися является их конечным результатом только в случае отсутствия поданных заявок на участие в таких торгах либо в случае отказа в допуске к участию в торгах всем потенциальным претендентам, поскольку в упомянутых случаях такое признание не влечет за собой никаких правовых последствий и не способно привести к нарушению либо ущемлению чьих-либо гражданских прав.

Однако в случае признания торгов несостоявшимися в связи с тем, что в названных торгах допущен только один участник, вести речь об отсутствии правовых последствий проведения таких торгов не представляется возможным. Обратное приведет к нарушению законодательно закрепленного принципа равенства участников гражданских правоотношений (п. 1 ст. 1 ГК РФ).

Таким образом, конечным результатом Закупки, даже признанной несостоявшейся, при условии соответствия поданной единственным участником заявки требованиям документации, является заключение с этим участником договора по результатам таких торгов.

Учитывая изложенные обстоятельства, Комиссия считает доводы Заявителя достаточными в части неправомерного и необоснованного отказа Заказчиком от заключения договора с единственным допущенным участником, а также нарушение Заказчиком п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, пункта 29 статьи 3.4 Закона о закупках, п. 1 ст. 447 ГК РФ.

При этом на заседании Заказчиком не было представлено сведений об объявлении повторной конкурентной процедуры.

Таким образом, Комиссия признает данную жалобу обоснованной.

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «ЭЛЕМЕНТ» (ИНН: 3662257282, ОГРН: 1173668061764) на действия ОАО «РЖД» (ИНН: 7708503727, ОГРН: 1037739877295) при проведении Закупки обоснованной.

2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункта 29 статьи 3.4 Закона о закупках, п. 1 ст. 447 ГК РФ.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении принятых нарушений.