

Решение № 05-04.1/131-16

о признании жалобы обоснованной

12.12.2016

г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

< ... > ,

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу общества с ограниченной ответственностью «Сигналкомплекс» (далее – ООО «Сигналкомплекс», Заявитель) на действия общества с ограниченной ответственностью «Тепловая компания Калачинская» (далее – ООО «Тепловая компания Калачинская», Заказчик) при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку, установку и монтаж приборов учета тепловой энергии на объекте: жилой пятиэтажный дом, расположенный по адресу: г. Калачинск, ул. Заводская, 69 (извещение о проведении запроса котировок в электронной форме № 31604283723 размещено в единой информационной системе в сфере закупок на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет») (далее – Запрос котировок, Закупка),

в присутствии:

- представителей Заявителя - < ... > ,

- представителя Ответчика - < ... > ,

УСТАНОВИЛА:

1. В Омское УФАС России 02.12.2016 поступила жалоба Заявителя (вх. № 9551) на действия Заказчика при проведении Закупки.

Заявитель считает действия Заказчика по отказу от заключения договора по итогам Закупки незаконными.

В обоснование своей позиции Заявитель указывает следующее.

12.11.2016 ООО «Сигналкомплекс» подана заявка на участие в Запросе котировок

с ценовым предложением 194 900,00 руб., в составе ценового предложения не учтен НДС, поскольку ООО «Сигналкомплекс» не является его плательщиком.

На участие в Закупке подано две заявки. Заказчик 15.11.2016 провел переторжку, в которой ООО «Сигналкомплекс» снизил цену до 184 800,00 руб.

18.11.2016 Заказчик разместил на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет» протокол рассмотрения, оценки и сопоставления заявок, в котором указано, что ООО «Сигналкомплекс» признано победителем Закупки, и принято решение заключить договор с ООО «Сигналкомплекс».

Заявитель поясняет, Заказчик сообщил ему, что договор будет заключаться в бумажном виде, а не в электронном на ЭТП ОТС-тендер и направил 25.11.2016 ООО «Сигналкомплекс» по электронной почте договор, в котором указал стоимость договора и включил НДС 18%.

ООО «Сигналкомплекс» работает по упрощенной системе налогообложения и в связи с этим ООО «Сигналкомплекс» внесены изменения в пункт 3.1 договора: вместо слов «включая НДС 18%» указало «НДС не облагается» и передало договор в бумажном виде, подписанный с его стороны, Заказчику 30.11.2016.

Заказчик отказался подписывать договор с поправкой «НДС не облагается» и потребовал, чтобы ООО «Сигналкомплекс» включило НДС 18% в стоимость договора.

Заявитель считает, что Заказчик нарушает его права, поскольку ООО «Сигналкомплекс» при подаче заявок в интерактивной части указало цену договора и поставило отметку «НДС не облагается».

Применение упрощенной системы налогообложения организациями предусматривает их освобождение от обязанности по уплате налога на прибыль организаций, налога на имущество организаций и единого социального налога. Организации, применяющие упрощенную систему налогообложения, не признаются налогоплательщиками налога на добавленную стоимость, за исключением налога на добавленную стоимость, подлежащего уплате в соответствии с Налоговым кодексом Российской Федерации (далее - НК РФ) при ввозе товаров на таможенную территорию Российской Федерации (пункт 2 статьи 346.11 НК РФ).

Заявитель просит признать действия Заказчика по отказу от заключения договора по итогам Закупки незаконными и обязать Заказчика заключить с ООО «Сигналкомплекс» договор с поправкой «НДС не облагается».

2

На заседании Комиссии 12.12.2016 представитель Заявителя поддержала доводы, изложенные в жалобе ООО «Сигналкомплекс», в полном объеме, дополнительно сообщила, что ООО «Сигналкомплекс» произведена закупка приборов учета тепловой энергии для исполнения договора по итогам Закупки. В подтверждение чего представителем Заявителя представлены копии следующих документов:

- заявки на покупку лицензии к лицензионному договору-оферте АО «ОТС»;

- товарной накладной от 25.11.2016 № 49 и счета-фактуры от 02.12.2016 № 107;

- писем ООО «Тепловая компания Калачинская» от 05.12.2016 б/н.

2. В соответствии с уведомлением Омского УФАС России от 06.12.2016 № 05-8914 Ответчиком 09.12.2016 (вх. Омского УФАС России от 09.12.2016 № 9739) представлены письменные возражения на жалобу ООО «Сигналкомплекс» и надлежащим образом заверенные копии, в том числе:

– Положения закупках товаров, работ, услуг ООО «Тепловая компания Калачинская», утвержденного директором ООО «Тепловая компания Калачинская» 21.01.2016 (далее - Положение о закупках);

– извещения о проведении Закупки;

– документации о Закупке, утвержденной директором ООО «Тепловая компания Калачинская» 25.10.2016 (далее - документация о Закупке);

– протокола рассмотрения, оценки и сопоставления заявок от 15.11.2016 б/н;

– протокола переторжки от 15.11.2016 б/н;

– заявок на участие в Закупке.

В представленных возражениях Ответчик указывает, что ООО «Тепловая компания Калачинская» с доводами жалобы ООО «Сигналкомплекс» несогласно, считает их необоснованными по следующим основаниям.

В соответствии с Положением о закупках ООО «Тепловая компания Калачинская» разработана документация о проведении Запроса котировок, согласно которой начальная (максимальная) цена договора установлена в размере 202 671,50 руб., включая НДС 18 %.

Согласно п. 13 документации о Закупке победителем запроса котировок в электронной форме признается лицо, соответствующее установленным документацией требованиям и предложившее наименьшую цену договора.

Согласно п. 7 ч. 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее - Закон о закупках) в документации о закупке должны быть указаны сведения, определенные положением о закупке, в том числе порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов, на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей).

Согласно п. 5 документации о Закупке начальная (максимальная) цена договора включает в себя: поставку, установку и монтаж прибора учета тепловой энергии, выполнение проекта УУТЭ, расходы на страхование, уплату налогов, сборов, пошлин и других платежей, которые Исполнитель должен выплатить в связи с выполнением обязательств по договору в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Ответчик считает, что фактически цена договора должна включать в себя все

расходы и налоги, в том числе НДС 18%, т.к. Заказчиком эта сумма уже надбавлена на общую стоимость.

Ответчик поясняет, что при формировании извещения о проведении запроса котировок на ЭТП в основных данных лота есть графы «начальная (максимальная) цена с НДС», «сумма НДС», «начальная (максимальная) цена без НДС». По мнению Ответчика, участник, применяющий упрощенную систему налогообложения и предложивший цену договора без учета НДС, должен исходить от той цены, которая указана в графе «начальная (максимальная) цена без НДС», а именно 171 755,51 руб.

Кроме того, Ответчик обращает внимание на п. 3.1 раздела 3 проекта договора, в котором необходимо указать стоимость по договору, включая НДС 18%, и размер НДС.

Ответчик считает, что участие в Закупке свидетельствует о том, что её участник принял все условия проведения Закупки.

По окончании срока подачи заявок 14.11.2016 поступило 2 заявки: ООО «Сигналкомплекс», ООО «Велес и К», которые были допущены к участию в Закупке.

18.11.2016 на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет» Заказчиком размещен протокол рассмотрения, оценки и сопоставления заявок, согласно которому ООО «Сигналкомплекс» было признано победителем Закупки.

В соответствии с ч. 6 ст. 6 Положения о закупках участник подписывает договор первым. В течение десяти дней после завершения торгов, победитель закупки обязан подписать договор и представить все экземпляры договора заказчику.

По истечении 10 дней с момента подведения итогов Закупки, подписанные экземпляры договора Заказчиком не были получены.

ООО «Тепловая компания Калачинская» 25.11.2016 был направлен по электронной почте договор победителю Закупки для его подписания.

Ответчик считает, что ООО «Тепловая компания Калачинская» не нарушало законодательство, поскольку Заказчик предложил заключить договор в соответствии с условиями Закупки и включил в проект договора цену, предложенную победителем Закупки.

Требование победителя заключить договор без НДС на сумму, превышающую начальную (максимальную) цену договора без НДС, Ответчик считает неправомерным, т.к. исключить сумму НДС, не уменьшая цену договора, по мнению Ответчика, нельзя, это приведет к негативным экономическим последствиям для Заказчика, а именно, к невозможности предъявить сумму налога к вычету в соответствии со статьей 171 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) и неизбежности прокурорского реагирования в связи с защитой прав граждан (в данном случае интересов собственников жилых помещений).

В соответствии со ст. 168 НК РФ при реализации товаров, работ, услуг налогоплательщик дополнительно к цене реализуемых товаров, работ, услуг, обязан предъявить к оплате покупателю этих товаров работ, услуг, соответствующую сумму налога.

30.11.2016 ООО «Сигналкомплекс» передало ООО «Тепловая компания Калачинская» сопроводительное письмо (исх. № 13 от 30.11.2016) с приложением договоров в двух экземплярах и просьбой в установленные законом сроки подписать их. В приложенных договорах был изменен пункт 3.1.

В связи с тем, что соглашение по существенному условию договора между Заказчиком и Победителем закупки не было достигнуто, ООО «Тепловая компания Калачинская» 05.12.2016 в адрес Заявителя направило уведомление об отказе от заключения договора на основании ч. 2 ст. 43 Положения о закупках.

Ответчик считает, что применяя данную норму Заказчик не нарушает права участников Закупки, т.к. Закон о закупках не устанавливает обязанности заказчика заключить договор по результатам закупки. По мнению Ответчика, Гражданский кодекс Российской Федерации (далее - ГК РФ) предусматривает обязанность заказчика заключить договор с победителем только по результатам проведения торговых процедур, а запрос котировок таковой не является.

Ответчик обращает внимание, что в составе заявки ООО «Сигналкомплекс» не представлено уведомление о том, что ООО «Сигналкомплекс» работает по упрощенной системе налогообложения и не является налогоплательщиком НДС.

Документация о Закупке не содержит положений, ограничивающих участие в закупке в зависимости от применяемой системы налогообложения. НДС является прибылью победителя, не являющегося плательщиком налога. Победитель сам несет ответственность за соответствие ценового предложения требованиям нормативных актов. Ответчик считает, что цена договора может быть снижена без изменения объема и иных условий договора, в том числе на сумму НДС по соглашению сторон.

На основании изложенного, Ответчик просит признать жалобу Заявителя необоснованной, в связи с отсутствием в действиях Заказчика нарушений законодательства при проведении Запроса котировок.

На заседании Комиссии 12.12.2016 представитель Ответчика высказалась согласно представленным Ответчиком возражениям.

3. Из представленных материалов и информации следует, что 02.11.2016 на официальном сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет» были размещены документы и информация о Закупке, в том числе: извещение о проведении Закупки, документация о Закупке.

В извещении о проведении Закупки установлены: дата и время окончания подачи заявок: 14.11.2016 в 11:00 час., дата и время рассмотрения заявок: 14.11.2016 в 13:00 час., дата и время подведения итогов: 15.11.2016 в 15:00 час.; начальная (максимальная) цена договора: 202 671,50 руб., включая НДС 18%.

Согласно протоколу рассмотрения, оценки и сопоставления заявок от 15.11.2016 б/н до окончания срока подачи заявок поступило 2 заявки: ООО «Сигналкомплекс», ООО «Велес и К», которые были допущены к участию в Закупке, победителем Закупки признано ООО «Сигналкомплекс» и принято решение о заключении договора с ООО «Сигналкомплекс» на условиях, изложенных в документации о Закупке, по цене предложенной победителем.

Согласно протоколу переторжки от 15.11.2016 б/н в результате проведения переторжки ООО «Сигналкомплекс» снизило цену до 184 800,00 руб.

ООО «Сигналкомплекс» с сопроводительным письмом от 30.11.2016 № 13 представило ООО «Тепловая компания Калачинская» (вх. Заказчика от 30.11.2016) проект договора по итогам Закупки для подписания.

ООО «Тепловая компания Калачинская в письмах от 05.12.2016 б/н» сообщило ООО «Сигналкомплекс» следующее:

- в связи с изменением в одностороннем порядке существенного условия договора (п. 3.1), ООО «Тепловая компания Калачинская» не может подписать договор;

- по результатам проведения запроса котировок в электронной форме заключение договора с победителем запроса котировок в электронной форме не является для Заказчика обязательным.

**4.** Рассмотрев жалобу Заявителя, представленные Ответчиком документы, заслушав представителей Заявителя и Ответчика, Комиссия признала жалобу обоснованной, исходя из следующего.

В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции 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 Законом 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.

Действия (бездействие) организатора торгов, конкурсной 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 подачи заявок на участие в торгах, также иным лицом (заявителем), права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате проведения торгов.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона о закупках, целями регулирования Закона о закупках являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей заказчиков в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским

кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными подзаконными актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений ч. 3 ст. 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Согласно ч. 2 ст. 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 соответствии с ч. 3 ст. 3 Закона о закупках в положении о закупке могут быть предусмотрены иные (помимо конкурса или аукциона) способы закупки. При этом заказчик обязан установить в положении о закупке порядок закупки указанными способами.

В п. 1 ст. 4 Положения о закупках установлено, что закупка товаров, работ, услуг может осуществляться, в том числе путем проведения запроса котировок.

Согласно п. 1 ст. 15 Положения о закупках любой способ закупки, предусмотренный Положением, может проводиться в электронной форме с использованием электронной торговой площадки.

В гл. 4 Положения о закупках установлен порядок закупки способом запроса котировок.

Согласно п. 1, 2 ст. 40 Положения о закупках для участия в запросе котировок участник закупки обязан подать котировочную заявку не позднее даты и времени окончания срока подачи котировочных заявок, которые установлены в извещении о проведении запроса котировок. Котировочная заявка должна содержать предложение о цене и сведения и документы об участнике закупки, подавшем такую заявку.

**4.1.** Согласно ч. 9 ст. 4 Закона о закупках в извещении о закупке должны быть указаны, в том числе: сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота).

Согласно ч. 10 ст. 4 Закона о закупках в документации о закупке должны быть указаны, в том числе:

- сведения о начальной (максимальной) цене договора (цене лота);
- порядок формирования цены договора (цены лота) (с учетом или без учета расходов на перевозку, страхование, уплату таможенных пошлин, налогов и других обязательных платежей).

По результатам рассмотрения котировочных заявок принимаются решения о допуске участника закупки к участию в запросе котировок или об отказе в допуске участника закупки к участию в запросе котировок (п. 2 ст. 41 Положения о закупках).

Основаниями для принятия решения об отказе в допуске участника закупки к

участию в запросе котировок являются:

- 1) несоответствие котировочной заявки требованиям извещения о проведении запроса котировок, в том числе непредставление установленных в извещении о проведении запроса котировок документов и их копий;
- 2) несоответствие участника закупки требованиям, установленным в соответствии со статьей 9 настоящего положения;
- 3) нарушение требований к оформлению котировочной заявки, установленных статьей заказчиком в соответствии с настоящим положением.

Критерии и порядок оценки заявок на участие в запросе котировок установлены в ст. 42 Положения о закупках.

Оценка и сопоставление заявок на участие в запросе котировок осуществляются закупочной комиссией в целях выявления лучших условий исполнения договора в соответствии с критериями и в порядке, которые установлены в документации о проведении запроса котировок (п. 1 ст. 42 Положения о закупках).

Единственным критерием при определении победителя запроса котировок является цена (п. 2 ст. 42 Положения о закупках, п. 13 документации о Закупке).

Установлено, что в п. 5 извещения о Закупке и в п. 5 документации о Закупке указаны сведения о начальной (максимальной) цене договора - 202 671,50 руб., включая НДС 18%. Цена договора включает в себя: поставку, установку и монтаж прибора учета тепловой энергии, выполнение проекта УУТЭ, расходы на страхование, уплату налогов, сборов, пошлин и других платежей, которые Исполнитель должен выплатить в связи с выполнением обязательств по Договору в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В пп. 1 п. 9 документации о Закупке установлено, что заявка на участие в запросе котировок в электронной форме должна содержать: заявку на участие в запросе котировок в электронной форме и опись документов и их копий, входящих в состав заявки на участие в запросе котировок в электронной форме (форма в приложении № 2 к документации о проведении запроса котировок в электронной форме).

В п. 2 Формы заявки на участие в запросе котировок в электронной форме (Приложение № 2 к документации о Закупке) указано: «Мы согласны поставить, предусмотренную запросом котировок в электронной форме продукцию, в полном соответствии с проектом договора, за предложенную настоящим предложением сумму договора в размере \_\_\_\_\_ со следующим порядком оплаты \_\_\_\_\_».

Проведя анализ извещения о Закупке и документации о Закупке, Комиссия установила, что начальная (максимальная) цена договора составляет **202 671,50 руб.**, включая НДС 18%.

Форма заявки, установленная в Приложении № 2 к документации о Закупке, не содержит требований об указании в заявке цены договора с учетом НДС либо без учета НДС.

Таким образом, Комиссией установлено, что в документации о Закупке не установлены требования об указании в заявке на участие в Закупке цены договора



с учетом НДС либо без учета НДС, о предоставлении участником Закупки в составе заявки информации (сведений, документов), подтверждающей, что участник Закупки является плательщиком налога на добавленную стоимость либо не является.

Комиссией установлено, что ООО «Сигналкомплекс» на участие в Закупке подана заявка, в п. 2 которой указано, что ООО «Сигналкомплекс» предлагает сумму договора в размере 194 900,00 руб., что соответствует требованиям, установленным в п. 2 Формы заявки (Приложение № 2 к документации о Закупке) в части указания цены договора.

В результате проведения переторжки цена снижена до 184 800,00 руб.

Предположение Ответчика, что победитель Закупки, применяющий упрощенную систему налогообложения, указывая в п. 3.1 договора цену договора без учета НДС, должен уменьшить свое ценовое предложение на величину НДС 18%, отклоняется Комиссией, поскольку оно не основано ни на Законе о закупках, ни на документации о Закупке.

Победитель Закупки - ООО «Сигналкомплекс» не является плательщиком налога на добавленную стоимость, следовательно, его предложение по цене с учетом или без учета НДС одинаково и равно 194 900,00 руб., с учетом переторжки 184 800,00 руб.

**4.2.** Действия Заказчика по отказу от заключения договора с победителем Закупки по причине того, что ООО «Сигналкомплекс» изменены существенные условия договора, Комиссия считает необоснованными по следующим основаниям.

Согласно п. 11 ст. 41 Положения о закупках в случае, если до даты и времени окончания срока подачи котировочных заявок подана только одна котировочная заявка и по результатам рассмотрения такой заявки принято решение о допуске к участию в запросе котировок участника закупки, подавшего такую заявку, запрос котировок признается несостоявшимся и договор заключается с единственным участником закупки, подавшим котировочную заявку.

В ст. 6 Положения о закупках установлен следующий порядок заключения договора.

Закупка считается завершенной в день заключения договора. Заказчик вправе предусмотреть в документации о закупке возможность заключения договора на бумажном носителе либо в электронной форме на электронной торговой площадке (п. 1 ст. 6 Положения о закупках).

Комиссией установлено, что в документации о Закупке не установлено в какой именно форме будет заключен договор по итогам Закупки - в бумажной или электронной.

В п. 2 ст. 6 Положения о закупках установлено, что договор заключается в порядке, предусмотренном ГК РФ с учетом требований Положения о закупках.

Согласно п. 7 ст. 6 Положения о закупках в течение десяти дней с даты получения от победителя подписанного договора с приложением документов, подтверждающих предоставление обеспечения исполнения договора, заказчик обязан подписать

договор и передать один экземпляр договора лицу, с которым заключен договор, или его представителю либо направить один экземпляр договора по почте лицу, с которым заключен договор.

В п. 1 ст. 43 Положения о закупках установлено, что заключение договора по результатам проведения запроса котировок осуществляется с победителем запроса котировок на условиях, установленных в извещении о проведении запроса котировок, по цене договора, предложенной победителем запроса котировок.

В пункте 3.1 проекта договора указано: «Стоимость материалов и работ, поручаемых Исполнителю по настоящему договору составляет \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_) рублей \_\_\_\_\_ копеек, включая НДС 18% в размере \_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_) рублей \_\_\_\_\_ копеек».

При подписании проекта договора ООО «Сигналкомплекс» указало в п. 3.1 договора - стоимость по договору составляет 184 800,00 руб., НДС не облагается, что не противоречит условиям, установленным в извещении о проведении Запроса котировок.

Таким образом, Комиссия не усматривает нарушений в части указания ООО «Сигналкомплекс» в п. 3.1 проекта договора цены договора, предложенной последним по результатам переторжки.

**4.3.** Довод Ответчика о том, что Заказчик по результатам проведения Запроса котировок вправе не заключать договор с победителем Закупки по причине того, что данное условие предусмотрено Положением о закупках, Комиссия считает необоснованным по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 1 ст. 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами и иными нормативными подзаконными актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений ч. 3 ст. 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Таким образом, положение о закупках не является единственным правовым актом, регламентирующим деятельность заказчиков, и должно соответствовать указным нормативным правовым актам Российской Федерации.

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

В соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются следующими 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.

Положением о закупках с одной стороны закреплена обязанность лица, признанного победителем закупки, в заключении договора, с другой стороны - право Заказчика не заключать договор с победителем Закупки, 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 ГК РФ, а также установленному части 1 статьи 10 ГК РФ запрету на злоупотребление правом.

Соответственно, нормы п. 2 ст. 43 Положения о закупках 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 Заказчика, наделяя его исключительно правами и, ущемляя, таким образом, экономически более слабую сторону в правоотношениях - участника закупки.

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.

Исходя из изложенного, Комиссия считает, что нормы Положения о закупках в части наделяния заказчика правом отказаться от заключения договора противоречат требованиям ст. 1, 10, 447 ГК РФ, ст. 3 Закона о закупках, в связи с чем не подлежат применению и не могут являться основанием для отказа от заключения договора.

Аналогичная правовая позиция изложена в решении Арбитражного суда города Москвы от 23.10.2016 по делам № А40-164411/15-121-1353, № А40-163324/79-79-1320.

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу о незаконности действий ООО «Тепловая компания Калачинская», связанных с отказом от заключения договора с ООО «Сигналкомплекс» по цене его предложения с учетом переторжки 184 800,00 руб.

В связи с изложенным, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, частью 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать обоснованной жалобу ООО «Сигналкомплекс» на действия ООО «Тепловая компания Калачинская» при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку, установку и монтаж приборов учета тепловой энергии на объекте: жилой пятиэтажный дом, расположенный по адресу: г. Калачинск, ул. Заводская, 69 (извещение о

проведении запроса котировок в электронной форме № 31604283723 размещено в единой информационной системе в сфере закупок на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет») (далее - Закупка, Запрос котировок).

2. Выдать ООО «Тепловая компания Калачинская» предписание о заключении договора по итогам Закупки на условиях, установленных в извещении о проведении Запроса котировок, по цене договора, предложенной победителем Запроса котировок с учетом переторжки.

Согласно части 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее решение может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его принятия.

< ... >

#### Предписание № 05-04.1/131-16

12.12.2016

г. Омск

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Омской области (далее – Омское УФАС России) по рассмотрению жалоб на нарушение процедуры торгов и порядка заключения договоров (далее – Комиссия) в составе:

< ... >,

рассмотрев в порядке, предусмотренном статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции), жалобу общества с ограниченной ответственностью «Сигналкомплекс» на действия общества с ограниченной ответственностью «Тепловая компания Калачинская» (далее - ООО «Тепловая компания Калачинская») при проведении запроса котировок в электронной форме на право заключения договора на поставку, установку и монтаж приборов учета тепловой энергии на объекте: жилой пятиэтажный дом, расположенный по адресу: г. Калачинск, ул. Заводская, 69 (извещение о проведении запроса котировок в электронной форме № 31604283723 размещено в единой информационной системе в сфере закупок на сайте [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) в сети «Интернет») (далее - Запрос котировок, Закупка),

на основании своего Решения от 12.12.2016 № 05-04.1/131-16, руководствуясь частью 20 статьи 18.1, частью 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции,

## ПРЕДПИСЫВАЕТ:

1. ООО «Тепловая компания Калачинская» заключить договор по итогам Закупки на условиях, установленных в извещении о проведении Запроса котировок, по цене договора, предложенной победителем Запроса котировок с учетом переторжки, **в течение пяти рабочих дней** с даты получения предписания.

2. ООО «Тепловая компания Калачинская» уведомить Омское УФАС России об исполнении пункта 1 настоящего предписания (в письменном виде с приложением подтверждающих документов) **в течение трех дней** со дня исполнения предписания.

Контроль исполнения предписания осуществить члену Комиссии < ... >.

Согласно части 23 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции настоящее предписание может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня его выдачи.

Невыполнение в установленный срок законного решения или предписания федерального органа исполнительной власти, уполномоченного на осуществление контроля в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, либо его территориального органа влечет за собой административное наказание в виде административного штрафа в соответствии с частью 7.2 статьи 19.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.