

РЕШЕНИЕ

№ 888-ФАС52-02/15 (ж)

16 июля 2015 года

г. Нижний Новгород

Комиссия № 1 Управления Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области по рассмотрению жалоб в порядке, предусмотренном статьёй 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции», в составе: Валитова М.А. – заместителя председателя комиссии, начальника отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, членов комиссии: Кудряшова Г.А. – главного специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Патокиной Н.Н. – специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, Сильцова Р.О. – ведущего специалиста-эксперта отдела антимонопольного контроля и борьбы с картелями, —

при участии представителей:

от акционерного общества «Атомкомплект» (организатора запроса предложений): <...> (по единой доверенности от 14.07.2015); от акционерного общества «Дирекция единого заказа оборудования для АЭС» (инициатора

запроса предложений): <...> (по доверенности от 17.06.2015), от акционерного общества НИЖЕГОРОДСКАЯ ИНЖИНИРИНГОВАЯ КОМПАНИЯ «АТОМЭНЕРГОПРОЕКТ» (заказчика): <...> (по доверенности от 13.05.2015); <...> (по доверенности от 24.11.2014),

рассмотрела 16 июля 2015 года в открытом заседании комиссии жалобу К.А.В. на «положения документации о проведении открытого одноэтапного запроса предложений в электронной форме без квалификационного отбора на право заключения договора на поставку оборудования ДГУ 6 МВт для энергоблока № 4 Ростовской АЭС» (извещение № 31502489553 на сайте www.zakupki.gov.ru), —

и установила:

09 июля 2015 года в Управление Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области поступили аналогичные по содержанию жалобы К.А.В. (далее – заявитель, К.А.В.), адресованные Нижегородскому и Московскому УФАС России, на «положения документации о проведении открытого одноэтапного запроса предложений в электронной форме без квалификационного отбора на право заключения договора на поставку оборудования ДГУ 6 МВт для энергоблока № 4 Ростовской АЭС» (извещение 31502489553 на сайте www.zakupki.gov.ru).

Московское УФАС России передало жалобу К.А.В. на рассмотрение Нижегородского УФАС России.

10.07.2015 в соответствии с уведомлением № МТ-02/3203 жалоба К.А.В. относительно закупки по извещению 31502489553 на сайте www.zakupki.gov.ru принята к рассмотрению, назначено время и место заседания комиссии антимонопольного органа по поступившей жалобе.

Впоследствии, 13.07.2015, от К.А.В. Управлением Федеральной антимонопольной службы по Нижегородской области получено дополнение к «жалобе К.А.В. от 09.07.2015 (вх. № 4585) данные с учетом запроса руководителя УФАС по Нижегородской области Т.М.Т. от 10 июля 2015 года за исх. № МТ-02/3203».

Также 13.07.2015 в Нижегородское УФАС России из Московского УФАС России поступила жалоба на ту же закупочную процедуру, содержащая тождественные предмет и основания обжалования, подписанная К.А.В. как «экспертом проекта «За честные закупки» Общероссийского общественного движения «Народный фронт «ЗА РОССИЮ»».

Заявитель в жалобе сообщил, что 22 июня 2015 года акционерное общество «Атомкомплект» (далее – АО «Атомкомплект», организатор запроса предложений) разместило на сайте www.zakupki.gov.ru извещение № 31502489553 и документацию о проведении открытого одноэтапного запроса предложений в электронной форме без квалификационного отбора на право заключения договора на поставку оборудования ДГУ 6 МВт для энергоблока № 4 Ростовской АЭС на сумму 354488929 руб. (с НДС) с акционерным обществом «Дирекция

единого заказа оборудования для АЭС» (далее – АО «ДЕЗ», инициатор закупки), выступающим от своего имени, но в интересах и за счет акционерного общества «НИЖЕГОРОДСКАЯ ИНЖИНИРИНГОВАЯ КОМПАНИЯ «АТОМЭНЕРГОПРОЕКТ» (далее – АО «НИАЭП», заказчик) на основании агентского договора №07/57-07/15 от 06.12.2007.

Заявитель подробно излагает обстоятельства проводимой закупки, события, ей предшествующие, и считает, что обязательные требования пункта 2.1.1 документации запроса предложений, предъявляемые к участникам закупки, не соответствуют принципам, закреплённым в пункте 2 части 1 статьи 3 Федерального [закона](#) от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках).

К.А.В. считает неправомерными требования: о наличии опыта поставок (пункт 2.2 таблицы требований), притом, что учитывается только опыт участника, а опыт иных лиц, привлекаемых участником для исполнения договора, не учитывается (участник должен иметь в рамках заключенных договоров завершённые в 2012-2015 годах поставки оборудования для систем, важных для безопасности (1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности) атомных станций по ОПБ 88/97 (НП-001 97) на общую сумму не менее 120165000,00 руб. без учета НДС); к изготовителю дизельных двигателей, указанному в заявке участника (пункт 3.2 таблицы), который должен иметь в рамках заключенных договоров завершённые в 2012-2015 годах работы по изготовлению дизельных двигателей оборудования для систем, важных для безопасности (1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности) по ОБП 88/97 (НП-001-97), в количестве не менее 1 (одной) единицы оборудования, работы по изготовлению генераторов оборудования для систем, важных для безопасности (1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности) по ОБП 88/97 (НП-001-97), в количестве не менее 1 (одной) единицы оборудования, а кроме того, изготовитель, указанный в заявке участника как изготовитель водоохладителей блока цилиндров, должен иметь в рамках заключенных договоров завершённые в 2012-2015 гг. работы по изготовлению водоохладителей блока цилиндров оборудования для систем, важных для безопасности (1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности) по ОБП 88/97 (НП-001-97), в количестве не менее 1 (одной) единицы оборудования; изготовитель, указанный в заявке участника как изготовитель маслоохладителей, должен иметь в рамках заключенных договоров завершённые в 2012-2015 гг. работы по изготовлению маслоохладителей оборудования для систем, важных для безопасности (1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности) по ОБП 88/97 (НП-001-97), в количестве не менее 1 (одной) единицы оборудования; изготовитель, указанный в заявке участника как изготовитель проточных маслонагревателей пластинчатых, должен иметь в рамках заключенных договоров завершённые в 2012-2015 гг. работы по изготовлению проточных маслонагревателей пластинчатых оборудования для систем, важных для безопасности (1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности) по ОБП 88/97 (НП-001-97), в количестве не менее 1 (одной) единицы оборудования.

По мнению заявителя, в закупочной документации должно быть указано, какие товары, работы, услуги будут считаться аналогичными закупаемым товарам, работам, услугам, однако закупочная документация этого не содержит, равно как и не содержит мотивированных причин несовместимости иного оборудования взамен закупаемого. Более того, закупаемое оборудование должно быть только хорватского изготовителя ADRIADIESEL, в связи с чем заявитель допускает, что для введения ограничений на участие в закупке для отечественных производителей

аналогичного оборудования организатор принял Решение №РСТАЭС4Р-638К (3,4)-2014/1 от апреля 2015 года о порядке закупки оборудования ДГУ для восстановления комплектности ДГУ 2-го канала системы безопасности 4GW01 энергоблока №4 Ростовской АЭС, где фигурирует оборудование названного производителя. Между тем обозначенные положения документации, по убеждению заявителя, не согласуются с требованиями Федерального закона от 31.12.2014 № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации», согласно которым определены меры стимулирования производства промышленной продукции на территории Российской Федерации, осуществляемые при проведении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Законом № 44-ФЗ и осуществлении закупок в соответствии с Законом о закупках. Так, при осуществлении закупок устанавливается приоритет промышленной продукции, произведенной на территории Российской Федерации, на континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации, перед промышленной продукцией, произведенной на территории иностранных государств. В частности, приоритет промышленной продукции обеспечивается посредством установления приоритета товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, в соответствии с Законом о закупках, а Правительство Российской Федерации, в свою очередь, вправе устанавливать требования по включению в контракты, заключаемые при осуществлении закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, указанными в Законе о закупках, дополнительных условий по обеспечению развития производства промышленной продукции на территории Российской Федерации, на континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации или внедрению в производство промышленной продукции на территории Российской Федерации, на континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации новых технологий.

К.А.В. подчёркивает, что Федеральный закон от 31.12.2014 № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации» вступил в силу 30 июня 2015 года, и в период подачи заявок ещё возможно внести изменения в закупочную документацию для установления запрета на закупку импортного оборудования, заменив его отечественным.

Заявитель обращает внимание, что на сайте хорватской организации изготовителя дизель-генераторных установок – ADRIADIESEL есть информация о ранее поставленных на Ростовскую АЭС шести ДГУ (три ДГУ для энергоблока №3, изготовленные в 2011-2012 годах, и три ДГУ, изготовленные в 2013 году). Из судебных актов по делу № А40-101323/2012 заявителем установлено, что «предметом поставки является одна Дизель-генераторная установка (далее - ДГУ) производства Фирмы «ADRIADIESEL d.d.», Хорватия. Поставка состоит из следующих основных узлов и элементов: Мотор ЗУЛЬЦЕР 40/48 в сборе с фундаментными плитами; Генератор в комплекте; Система автоматизированного управления ДГУ, включающая систему возбуждения и 1 рабочее место оператора; Вспомогательное оборудование ДГУ; Запасные и быстроизнашивающиеся части (ЗИП) ДГУ на гарантийный период эксплуатации. Общая стоимость поставки по договору с учетом дополнительного соглашения № 3 от 28.12.2010 составляет 137939013 рублей 00 копеек, В цену договора не входят следующие работы, которые могут быть выполнены за отдельную стоимость и по отдельным договорам:

комплексные испытания оборудования на площадке грузополучателя; шефмонтажу; обучение персонала (п. 3.1, п. 3.3 договора). Поставляемое по настоящему договору оборудование должно соответствовать требованиям РД ЭО 0052-00 «Дизель-генераторные установки атомных станций. Общие технические требования» от 26.04.2001... В отчете о расследовании нарушения в работе ДГУ 2-го канала САЭ энергоблока М 5 отражено, что повреждение внутренней рабочей поверхности расточки под ведущую шестерню насоса смазочного масла, а также сколы на кромке отверстия посадки подшипника привели к попаданию в масло мелкодисперсных частичек чугуна, которые не задерживались полностью фильтрами очистки масла. Наличие в смазочном масле мелкодисперсных частичек чугуна привело к повреждению коренных подшипников и разрушению подшипника шатунной шейки коленчатого вала 2-го правого цилиндра. При этом в отчете указано, что окончательную причину повреждения корпуса насоса смазочного масла и разрушения шатунной шейки коленчатого вала 2-го правого цилиндра можно установить только после полной разборки дизеля, проведением замеров поврежденных элементов, определением свойств металла поврежденных зон и сравнения их с контрольными замерами, выполненными после ремонта дизеля на заводе-изготовителе. В связи с этим истцом были заключены договоры на выполнение работ и оказание услуг, связанных с устранением недостатков оборудования ненадлежащего качества (расходы), а также договоры, связанные с исполнением обязательств истца в целях обеспечения поддержания эксплуатационного режима энергоблока М 5 Нововоронежской АЭС (убытки)».

Анализ приведённых обстоятельств позволил заявителю прийти к выводу, что в закупочной документации усматриваются признаки нарушения пунктов 2 и 4 части 1 статьи 3 Закона о закупках, выраженные в установлении требований к участникам закупки, не отвечающих принципам равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, а также нарушения требований вступившего в силу в период приема заявок по данной закупке Федерального закона №488-ФЗ от 31.12.2014 года «О промышленной политике в Российской Федерации». Ссылаясь на часть 1 статьи 1, часть 1 статьи 2, часть 1 статьи 3, части 5 и 6 статьи 3, часть 10 статьи 4, податель жалобы указывает, что требования к участникам закупки не отвечают принципам Закона о закупках, необоснованно ограничивают количество претендентов и тем самым ограничивают конкуренцию (нарушение части 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», далее – Закон о защите конкуренции); установление подобных требований не отвечает целям эффективного использования источников финансирования и предотвращения злоупотреблений в сфере закупок.

Заявитель просит антимонопольный орган «признать организатора закупки и уполномоченное лицо нарушившими часть 1 статьи 17 федерального закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции», пункт 2 части 1 статьи 3 федерального закона № 223-ФЗ, часть 1 статьи 1 федерального закона № 223-ФЗ и обязать их устранить допущенные нарушения путём исключения указанных выше оспариваемых пунктов обязательных требований к участникам закупки из закупочной документации, а также, с учетом вступивших в силу 30 июня 2015 года положений федерального закона № 488-ФЗ от 31.12.2014 года «О промышленной политике в Российской Федерации» обязать заказчика и организатора закупки внести изменение в закупочную документацию об установлении запрета на закупку импортного оборудования, заменив его аналогичным оборудованием

отечественного производства, дав возможность российским производителям, таким, как – АО «Дизель-энерго» (Санкт-Петербург, 196084, Детский пер., д.5 лит. «А», +7(812) 313-41-32, + 7(812) 313-41-37, mail@diz-en.com), АО «Коломенский завод» (Адрес: 140408, Россия, Московская область, г. Коломна, ул. Партизан, д. 42, kz@kolomzavod.ru), ОАО «Волжский дизель имени Маминых» (Адрес: 413850, Саратовская область, г. Балаково, ул. Коммунистическая, 124 info@vdm-plant.ru) и др., - участвовать в закупке.».

В дополнениях к жалобе заявитель указывает на нарушение части 5 статьи 4 Закона о закупках, поскольку на официальном сайте размещено лишь изменение, вносимое в извещение о закупке №31502489553, а действующее извещение, проект договора и документация о проведении закупки №31502489553 на данном сайте отсутствуют и отсутствовали в момент подачи первоначальной жалобы; заказчик и организатор закупки до настоящего времени не разместили на официальном сайте действующую редакцию проекта договора и документацию о проведении закупки №31502489553.

В дополнениях заявитель также настаивает, что исходя из положений части 5 статьи 3 Закона о закупках, он, как физическое лицо, имеет полное право и возможность для участия в закупке №31502489553 (на право заключения договора для поставки оборудования), которыми имел намерение и желание воспользоваться, но не смог этого сделать, поскольку закупочная документация, размещенная заказчиком (организатором, инициатором, уполномоченным лицом), к тому же еще и в недействующей редакции, содержит требования к участникам закупки, которые ограничивают участие в закупке, в том числе К.А.В.

Заявитель, кроме того, считает, что действия заказчика (организатора, инициатора, уполномоченного лица) запроса предложений нарушают установленный нормативными правовыми актами порядок размещения информации о проведении торгов и порядок подачи заявок на участие в торгах, что может повлечь нарушение его прав и законных интересов, которые могут быть ущемлены или нарушены в результате такого нарушения порядка организации и проведения торгов при возможной подаче им заявки на участие в оспариваемом запросе предложений.

К.А.В. на заседание комиссии антимонопольного органа не прибыл, хотя предусмотренным законом способом извещён о месте и времени его проведения.

От организатора закупки поступили пояснения по жалобе заявителя, в которых АО «Атомкомплект» сообщает, что анализируемая закупка проводилась за счёт собственных (внебюджетных) средств в соответствии с Единым отраслевым стандартом закупок (Положением о закупке, далее – Стандарт), утверждённым решением наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом». Оспариваемые заявителем требования подпункта 2.1.1 документации запроса предложений, предъявляемые к участникам закупки, установлены на основании пунктов 1.1, 1.3 Методики установления требований и критериев оценки заявок в документации о закупке, рассмотрения заявок участников (отборочная и оценочная стадии), являющейся приложением к Стандарту. Подпунктом 12.2.2 Стандарта предусмотрены случаи, когда слова «или аналог» («или эквивалент») не указываются.

АО «Атомкомплект» полагает, что не могут быть приняты доводы заявителя жалобы

о необоснованном установлении требований к опыту участников, поскольку предлагаемое заявителем исключение обсуждаемых критериев приведёт к недостижению цели проведения закупки – выбору качественного предложения с подтверждением соответствующих навыков потенциального контрагента. В свою очередь, установленные искомые требования соответствуют положениям Стандарта, не противоречат нормам Закона о закупках и распространяются в равной степени на всех участников закупки. Аргументы К.А.В. о невозможности ознакомиться с актуальной версией закупочной документации, по мнению АО «Атомкомплект», приведены без учёта правоположений части 5 статьи 4 Закона о закупках, пункта 26 постановления Правительства Российской Федерации от 10.09.2012 № 908 «Об утверждении Положения о размещении на официальном сайте информации о закупке», в силу которых изменённые электронные документы размещаются на официальном сайте лишь при необходимости. В рассматриваемом случае изменения в закупочную документацию вносились дважды, и при этом в изменениях отмечалось, что иные положения извещения и документации запроса предложений остаются без изменений; функционал официального сайта после того, как произведены необходимые изменения, автоматически присваивает ранее размещённым версиям документов статус «недействующая», однако по факту это не соответствует действительности. За несовершенство функционала официального сайта АО «Атомкомплект» ответственности не несёт.

Что касается ссылок заявителя на нормы Федерального закона № 488-ФЗ от 31.12.2014 года «О промышленной политике в Российской Федерации», то они представляются АО «Атомкомплект» некорректными, так как Правительством Российской Федерации не принят нормативный правовой акт, устанавливающий приоритет товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранных государств.

В ходе рассмотрения жалобы заявителя представители организатора закупки изложенные аргументы поддержали и просили признать жалобу необоснованной.

В возражениях на жалобу К.А.В. АО «НИАЭП», ссылаясь на нормы подпункта 3.3 пункта 1.3 Приложения 15 Стандарта, указывает на обоснованность требований, предусмотренных подпунктом 2.1.1 закупочной документации, ошибочность позиции заявителя о необходимости применения к возникшим правоотношениям Федерального закона № 488-ФЗ от 31.12.2014 года «О промышленной политике в Российской Федерации», поскольку названный закон вступил в силу 30.06.2015, то есть после размещения извещения о проведении закупочной процедуры.

Согласно позиции АО «НИАЭП» необходимо учитывать решение РСТАЭС4Р-638К (3, 4)-2014 от 08.10.2014 ОАО «Концерн Росэнергоатом», выступающего в роли заказчика строительства Ростовской АЭС: оборудование, подлежащее закупке в данном случае, предназначено для доукомплектования ранее поставленной дизель-генераторной установки, комплектность оборудования блока № 4 Ростовской АЭС должна быть восстановлена, чем и объясняются действия по закупке дизель-генераторных установок ADRIADIESEL. Заказчик подчёркивает, что на стадии разработки заказной спецификации АО «НИАЭП» выполнило анализ технической возможности применения аналогов проектного оборудования и, принимая во внимание необходимость доработки непроектной ДГУ в целях обеспечения её совместимости с имеющимся в наличии ранее поставленным

оборудованием и её установки на существующую строительную часть, был сделан вывод о недопустимости подобного подхода в связи с нарушением требований подпункта 1.2.5 НП-001-97 (ПНАЭ Г-01-011-97) «Общие положения обеспечения безопасности атомных станций ОПБ-88/97», который гласит, что «технические и организационные решения, принимаемые для обеспечения безопасности АС, должны быть апробированы прежним опытом или испытаниями, исследованиями, опытом эксплуатации прототипов и соответствовать требованиям нормативных документов. Такой подход должен применяться не только при разработке оборудования и проектировании АС, но и при изготовлении оборудования, сооружении и эксплуатации АС, при реконструкции АС и модернизации её систем (элементов)». Именно в силу обозначенных причин в целях исключения рисков, связанных с применением в системе электроснабжения комплекта оборудования, принудительно интегрированного для совместной работы и не имеющего опыта эксплуатации в соответствующей компоновке, и принято решение о закупке оборудования, полностью идентичного ранее приобретённому, что отражено в решении № РСТАЭС4Р-638К(3,4)-2014/1. По изложенным мотивам заказчик просит признать доводы жалобы К.А.В. необоснованными. Данной позиции представители заказчика придерживались и в ходе рассмотрения дела по жалобе заявителя.

Представитель инициатора закупки поддержал доводы организатора и заказчика закупки.

При рассмотрении жалобы осуществлялось протоколирование заседания комиссии с помощью технических средств (аудиозаписи).

Заслушав выступления явившихся представителей, исследовав и оценив все имеющиеся доказательства, комиссия приходит к следующему.

В соответствии с частями 1, 2 статьи 45 Конституции Российской Федерации государственная защита прав и свобод человека и гражданина в Российской Федерации гарантируется. Каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом.

Статьёй 11 Гражданского кодекса Российской Федерации закреплено универсальное правило о том, что защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд. Защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом. Решение, принятое в административном порядке, может быть оспорено в суде.

На необходимость государственной защиты реального, а не мнимого права (интереса) обращалось внимание и в постановлениях Европейского Суда по правам человека. Европейский Суд по правам человека, в частности, постановил, что **лицо, жалующееся на нарушение его имущественного права, должно прежде всего доказать, что такое право существует** (см. Постановление Европейского Суда по делу «Пишторова против Чехии» от 26 октября 2004 г., жалоба N 73578/01, § 130, Постановление Европейского Суда от 06.07.2006 по делу «Жигалев против Российской Федерации», жалоба N 54891/00). Такой же подход используется и арбитражными судами Российской Федерации, которые исходят из того, что

несуществующее право либо неправовой интерес заявителя защите не подлежат. В этом случае заявителю должно быть отказано в удовлетворении заявленных требований по причине отсутствия такого основания защиты как нарушение действительного права и (или) законного интереса (см., например, постановление Арбитражного суда Московского округа от 23.07.2014 по делу № А40-114328/2013, постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 01.06.2015 по делу № А11-7922/2014).

Частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции определено, что 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», за исключением жалоб, рассмотрение которых предусмотрено [ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ](#) Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Вместе с тем в соответствии с частью 2 статьи 18.1 Закона **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.

Из приведённой нормы права следует, что, прежде всего, правом обжалования в антимонопольный орган действий юридического лица, организатора торгов и др. наделены лица, подавшие заявки на участие в торгах.

По второму варианту подача жалобы возможна также иным лицом, права или законные интересы которого могут быть ущемлены или нарушены в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

Как видно из изложенного, в последнем случае предмет обжалования ограничен: обжалование должно быть связано с нарушением установленного нормативными правовыми актами порядка размещения информации о проведении торгов, порядка подачи заявок на участие в торгах; **при этом жалоба может исходить только от того лица, чьи права или законные интересы могут быть ущемлены или нарушены** в результате нарушения порядка организации и проведения торгов.

В рассматриваемом деле комиссия не установила условий для государственной (административной) защиты прав К. А.В., так как не усмотрела нарушений его действительных прав и (или) законных интересов.

Установлено по делу, что 22 июня 2015 года АО «Атомкомплект» разместило на сайте www.zakupki.gov.ru извещение № 31502489553 и документацию о проведении открытого одноэтапного запроса предложений в электронной форме без квалификационного отбора на право заключения договора на поставку оборудования ДГУ 6МВт для энергоблока № 4 Ростовской АЭС на сумму 354488929 руб. (с НДС) с АО «ДЕЗ», выступающим от своего имени, но в интересах и за счет АО «НИАЭП» на основании агентского договора №07/57-07/15 от 06.12.2007.

Срок окончания подачи заявок по данной закупке истек в 12 час. 00 мин. (по московскому времени) 13.07.2015.

К.А.В. не отрицает, что заявку на участие в рассматриваемой закупочной процедуре он не подавал. Следовательно, у К.А.В. отсутствовало намерение участвовать в рассматриваемой закупке. В пользу последнего утверждения свидетельствует и тот факт, что закупка проводилась посредством электронной площадки «www.a-k-d.ru»; пользователем данной электронной системы К.А.В. не является.

Таким образом, заявитель не является участником или лицом, которому отказано в допуске к участию в торгах, и обладает правом обжалования действий (бездействия) организатора торгов только в случае нарушения организатором торгов установленного порядка размещения информации об их проведении, порядка подачи заявок на участие при условии представления надлежащих доказательств, подтверждающих нарушение прав и законных интересов в результате нарушения порядка организации и проведения торгов. Аналогичную позицию занимают и арбитражные суды Российской Федерации (см., например, постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 26.12.2014 по делу № А43-2874/2014, от 08.06.2015 по делу № А43-17861/2014).

В материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие нарушение обжалуемыми действиями прав и законных интересов К.А.В., который не совершил никаких действий, свидетельствующих о его намерении участвовать в спорной закупке.

Более того, в соответствии с проектом договора поставки поставщик, обладая необходимой квалификацией, знаниями и опытом поставки с выполнением всех требований российских норм и правил, действующих в атомной энергетике, **обязуется изготовить и поставить** в место поставки для энергоблока № 4 Ростовской АЭС оборудование по номенклатуре, ценам и в сроки, указанные в спецификации.

В силу статьи 506 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору поставки поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Из указанной правовой нормы следует, что гражданским законодательством Российской Федерации установлены особенности субъектного состава в поставочном обязательстве, заключающиеся, в частности, в том, что в качестве поставщика (продавца) может выступать только лицо, осуществляющее

предпринимательскую деятельность. Поставщиком, как правило, являются индивидуальные предприниматели или коммерческие организации. В качестве поставщика могут выступать и некоммерческие организации при осуществлении ими разрешенной предпринимательской деятельности ([абзац 2 пункта 3 статьи 50 Гражданского кодекса Российской Федерации](#)).

Таким образом, являются несостоятельными доводы заявителя о том, что исходя из положений части 5 статьи 3 Закона о закупках, он, как физическое лицо, имеет полное право и возможность для участия в закупке №31502489553 (на право заключения договора поставки оборудования). При этом норма части 5 статьи 3 Закона о закупках о том, что участником закупки может быть любое юридическое лицо либо любое физическое лицо, подлежит ограничительному толкованию с учётом положений, содержащихся в иных нормативных правовых актах, учитывающих специфику конкретных правоотношений, и не может рассматриваться в отрыве от других применимых правовых норм (упомянутых норм Гражданского кодекса Российской Федерации, норм Федерального закона от 21.11.1995 № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии»).

Не подтверждены какими-либо доказательствами и аргументы К.А.В. о нарушении в рамках спорной закупки части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, необоснованном сужении круга претендентов на участие в закупке. Так, в частности, упоминаемые К.А.В. как возможные «потерпевшие» АО «Дизель-энерго» (Санкт-Петербург), АО «Коломенский завод» (Московская область), ОАО «Волжский дизель имени Маминых» (Саратовская область) на требование Управления от 10.07.2015 (исх. № МТ-02/3204) представить сведения о том, подавались ли обозначенными обществами заявки на участие в спорном запросе предложений, а если нет – имелись ли какие-либо препятствия для подачи заявки; информацию о том, считают ли названные юридические лица, что их права и законные интересы могут быть нарушены в результате установленных в документации запроса предложений №31502489553 на сайте www.zakupki.gov.ru требований к закупаемому товару, требований, предъявляемых к участникам закупки, или в результате иных условий закупки, сообщили, что соответствующие заявки ими не подавались, препятствий для подачи заявок не имелось, права данных лиц не нарушались.

Комиссия приходит к заключению, что ни из Закона о защите конкуренции, ни из Закона о закупках, ни из Стандарта не вытекает обязанности организатора, заказчика закупок обеспечить доступ к участию в закупках неограниченному кругу лиц. Такие ограничения возможны и предопределены особенностями конкретной закупки, например, как в рассматриваемом случае, самим поставляемым товаром, требованиями законодательства к лицам, его поставляющим и др.

Анализ части 1 статьи 17 Закона о защите конкуренции, кроме прочего, показывает, что квалификация действий заказчика (организатора) закупки как нарушение приведённого в ней запрета возможна при наличии совокупности условий: 1) должен быть доказан факт (возможность его наступления) ограничения, недопущения, устранения конкуренции, 2) сужение круга претендентов на участие в закупке должно иметь необоснованный характер.

Согласно [пункту 7 статьи 4](#) Закона о защите конкуренции конкуренция – **соперничество хозяйствующих субъектов**, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность

каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

В пункте 17 [статьи 4](#) Закона о защите конкуренции перечислены признаки ограничения конкуренции: сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке, рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке, отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке, определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке, а также иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке.

Вместе с тем факт ограничения (недопущения, устранения) конкуренции в рассматриваемом деле не подтверждён, так как сами потенциальные конкуренты, например, названные заявителем АО «Дизель-энерго», АО «Коломенский завод», ОАО «Волжский дизель имени Маминых» не считают, как отмечалось выше, свои права нарушенными в результате установленных в документации запроса предложений №31502489553 на сайте www.zakupki.gov.ru. требований к закупаемому товару, требований, предъявляемых к участникам закупки, в результате иных условий закупки.

Заявитель к категории «хозяйствующий субъект» отнесён быть не может, так как в силу пункта 5 статьи 4 Закона о защите конкуренции хозяйствующим субъектом признаётся коммерческая организация, некоммерческая организация, осуществляющая деятельность, приносящую ей доход, индивидуальный предприниматель, иное физическое лицо, не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя, но осуществляющее профессиональную деятельность, приносящую доход, в соответствии с федеральными законами на основании государственной регистрации и (или) лицензии, а также в силу членства в саморегулируемой организации.

Применительно ко второму условию квалификации действий субъектов в качестве антимонопольного правонарушения по статье 17 Закона о защите конкуренции следует иметь в виду, что под ограничением доступа к участию в торгах понимаются всякие влияющие на конкуренцию ограничения как связанные с ограничением круга лиц, допускаемых к участию в размещении заказа на торгах, имеющие характер прямых ограничений, так и напрямую не связанные с ограничением круга лиц, допускаемых к участию в размещении заказа, однако косвенно влияющие на определение состава участников размещения заказа (косвенные ограничения). Одним из косвенных ограничений является установление требования о том, что предметом обязательства участника размещения заказа является поставка товара определенного производителя (товара, маркированного определенным товарным знаком). Косвенные ограничения в виде указания на исполнение обязательств поставщиком путем поставки товаров определенного производителя (товаров, маркированных определенным товарным знаком) возможны, в частности, в тех случаях, когда потребности заказчика

обусловлены необходимостью обеспечения взаимодействия таких товаров с товарами, уже используемыми заказчиком, в том числе при поставке запасных частей и расходных материалов к машинам и оборудованию, используемым заказчиком, в соответствии с технической документацией на указанные машины и оборудование (требования о совместимости товаров), а также при потребности заказчика в поставке уникального оборудования, не имеющего эквивалента и изготавливаемого единственным производителем либо под индивидуальный заказ.

Комиссия считает, что в данном деле заказчик достаточно убедительно обосновал свои потребности в отношении приобретения дизель-генераторных установок ADRIADIESEL, так как при анализе технической возможности применения аналогов проектного оборудования с учётом необходимости доработки непроектной дизель-генераторной установки в целях обеспечения её совместимости с имеющимся в наличии ранее поставленным оборудованием и её установки на существующую строительную часть, был сделан вывод о недопустимости подобного подхода. Данное обоснование не противоречит материалам дела, заявителем не опровергнуто.

Более того, следует учитывать, что в соответствии с подпунктом 12.1.1 Стандарта перед проведением любой закупки заказчик обязан установить требования к продукции согласно подразделу 12.2 Стандарта.

Заказчик должен установить требования в отношении закупаемой продукции с учетом положений подраздела 12.1 в форме технического задания (пункт 12.2.1 Стандарта). При этом должны быть обозначены требования к качеству, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) и техническим характеристикам продукции, требования к безопасности продукции и иные показатели, связанные с определением соответствия продукции потребностям заказчика. В требованиях к продукции в случае указания товарных знаков, знаков обслуживания, фирменных наименований, патентов, полезных моделей, промышленных образцов, наименования места происхождения товара или наименования изготовителя, должны быть указаны слова «или аналог» («или эквивалент»), кроме случаев, указанных в пункте 12.2.2 Стандарта, с указанием критериев определения соответствия аналога (эквивалента).

В пункте 12.2.2 Стандарта заключено правило о том, что по решению заказчика, в случае если закупаемые товары будут использоваться только во взаимодействии с товарами, уже используемыми заказчиком, и при этом уже используемые товары несовместимы с товарами других товарных знаков, слова «или аналог» («или эквивалент») могут не указываться.

Как установлено выше, на основании решения РСТАЭС4Р-638К (3, 4)-2014 от 08.10.2014 ОАО «Концерн Росэнергоатом», выступающего в роли заказчика строительства Ростовской АЭС, оборудование, подлежащее закупке в данном случае, предназначено для доукомплектования ранее поставленной дизель-генераторной установки, комплектность оборудования блока № 4 Ростовской АЭС должна быть восстановлена. В пункте 1.5 приведённого решения подчёркнуто, что при восстановлении комплектности оборудования ДГУ 2-го канала системы безопасности 4 GW01 энергоблока № 4 Ростовской АЭС необходимо обеспечить, в частности: корректную совместную работу закупаемого оборудования с уже поставленным и смонтированным тепло- и

электротехническим оборудованием; монтаж закупаемого оборудования на существующие строительные конструкции без их переустройства и доработки.

Таким образом, при подготовке положений обжалуемой закупочной документации учтены конкретные фактические обстоятельства, обусловившие необходимость поставки именно эталонного товара, а не его аналогов (эквивалента), что соответствует положениям Стандарта, совокупности представленных доказательств и не противоречит требованиям законодательства Российской Федерации.

Ссылки К.А.В. на установленные судебными актами по делу № А40-101323/2012 обстоятельства не свидетельствуют о необоснованности установленных требований к товару применительно к данной закупке.

Что касается доводов заявителя о необоснованных требованиях к участникам о наличии опыта поставок (пункт 2.2 таблицы требований), притом, что учитывается только опыт участника, а опыт иных лиц, привлекаемых участником для исполнения договора, не учитывается (участник должен иметь в рамках заключенных договоров завершённые в 2012-2015 годах поставки оборудования для систем, важных для безопасности (1 и/или 2 и/или 3 классов безопасности) атомных станций по ОПБ 88/97 (НП-001 97), и других требований, приведённых в соответствующей таблице, то они также признаются несостоятельными, поскольку установление спорных требований произведено в соответствии с подпунктами 2.1, 2.2, 3.3 пункта 1.3 Приложения 15 к Стандарту (на основании Методики установления требований и критериев оценки заявок в документации о закупке, рассмотрения заявок участников (отборочная и оценочная стадии)).

Комиссия полагает позицию заявителя о том, что в связи с принятием Федерального закона от 31.12.2014 № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации» в период подачи заявок следовало внести изменения в закупочную документацию для установления запрета на закупку импортного оборудования, заменив его отечественным, ошибочной.

Действительно, в статье 18 упомянутого закона предусмотрены меры стимулирования производства промышленной продукции на территории Российской Федерации, осуществляемые при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и осуществлении таких закупок отдельными видами юридических лиц. Приоритет промышленной продукции, произведенной на территории Российской Федерации, на континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации, перед промышленной продукцией, произведенной на территориях иностранных государств, обеспечивается в случаях, не противоречащих международным договорам Российской Федерации, посредством установления: 1) условий, запретов и ограничений допуска товаров, происходящих из иностранных государств или группы иностранных государств, в соответствии с Федеральным [ЗАКОНОМ](#) от 5 апреля 2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»; 2) приоритета товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, в соответствии с Федеральным [ЗАКОНОМ](#) от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Правительство Российской Федерации вправе устанавливать требования по

включению в контракты, заключаемые при осуществлении закупок товаров, работ, услуг для государственных и муниципальных нужд или закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, указанных в Федеральном [законе](#) от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», дополнительных условий по обеспечению развития производства промышленной продукции на территории Российской Федерации, на континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации или внедрению в производство промышленной продукции на территории Российской Федерации, на континентальном шельфе Российской Федерации, в исключительной экономической зоне Российской Федерации новых технологий.

В то же время в пункте 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках оговорено, что приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами, вправе установить Правительство Российской Федерации. Между тем соответствующий правовой акт Правительства Российской Федерации до настоящего времени не принят, в связи с чем заказчики не вправе каким бы то ни было образом ограничивать допуск товаров, происходящих из иностранного государства, работ, услуг, выполняемых, оказываемых иностранными лицами.

Необходимо отметить, что при регулировании в Российской Федерации института государственных закупок, закупок отдельными видами юридических лиц применялся накопленный мировым сообществом положительный опыт в данной сфере, и в частности, использовался Типовой [закон](#) ЮНСИТРАЛ о публичных закупках от 01.07.2011. По правилам статьи 8 данного Типового закона поставщики (подрядчики) допускаются к участию в процедурах закупок, независимо от государственной принадлежности, за исключением тех случаев, когда на основаниях, указанных в подзаконных актах о закупках или в других правовых нормах, закупающая организация решает ограничить участие в процедурах закупок на основании государственной принадлежности. Закупающая организация, которая ограничивает участие на основании государственной принадлежности в соответствии с [пунктом 1](#) настоящей статьи, включает в отчет о процедурах закупок изложение оснований и обстоятельств, из которых она исходила. Закупающая организация при первом приглашении поставщиков (подрядчиков) к участию в процедурах закупок заявляет им, что они могут участвовать в процедурах закупок независимо от государственной принадлежности, причем такое заявление не может быть впоследствии изменено. Если же она принимает решение ограничить участие в соответствии с [пунктом 1](#) настоящей статьи, об этом делается заявление.

В действующем законодательстве Российской Федерации ([с оговорками](#)) также закреплён принцип национального режима по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицам (см., статью 29 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»), то есть товарам, происходящим из иностранного государства или групп иностранных государств, предоставляется режим не менее благоприятный, чем режим, предоставляемый аналогичным товарам российского происхождения или непосредственно конкурирующим товарам российского

происхождения в отношении продажи, предложения к продаже, покупки, перевозки, распределения или использования на внутреннем рынке Российской Федерации. Товарам, происходящим из иностранного государства или групп иностранных государств, которые не имеют международных договоров с Российской Федерацией о предоставлении товарам российского происхождения режима, предусмотренного [частями 2 и 3](#) статьи 29 Федерального закона от 08.12.2003 № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности», в соответствии с законодательством Российской Федерации может предоставляться иной режим регулирования.

Как уже отмечалось выше, Правительством Российской Федерации на основании пункта 1 части 8 статьи 3 Закона о закупках не издан акт, устанавливающий приоритет товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами.

В связи с этим введение со стороны организатора торгов такого «опережающего» регулирования, как предлагает в настоящем деле заявитель, то есть «об установлении запрета на закупку импортного оборудования, заменив его аналогичным оборудованием отечественного производства», как раз таки и может быть расценено как необоснованное ограничение конкуренции и создание преимущественных условий участия в закупке определённым субъектам.

Дополнительно, приведённые выводы подтверждаются ещё и тем, что на момент размещения информации о проведении искомой закупки (22.06.2015) Федеральный закон от 31.12.2014 № 488-ФЗ «О промышленной политике в Российской Федерации» не действовал, а обязанности заказчиков, организаторов закупки корректировать сформированную и опубликованную закупочную документацию в соответствии с нормами этого закона не предусмотрено.

Проверен и не находит подтверждения аргумент заявителя о нарушении части 5 статьи 4 Закона о закупках, поскольку на официальном сайте размещено лишь изменение, вносимое в извещение о закупке №31502489553, а действующее извещение, проект договора и документация о проведении закупки №31502489553 на данном сайте отсутствуют и отсутствовали в момент подачи жалобы; заказчик и организатор закупки до настоящего времени не разместили на официальном сайте действующую редакцию проекта договора и документацию о проведении закупки №31502489553.

Согласно пунктам 25, 26 постановления Правительства Российской Федерации от 10.09.2012 № 908 «Об утверждении Положения о размещении на официальном сайте информации о закупке» извещение о закупке считается размещённым на официальном сайте надлежащим образом после размещения в соответствии с [пунктом 4](#) настоящего Положения в общедоступной части официального сайта извещения о закупке, сформированного в соответствии с [пунктом 21](#) настоящего Положения, и документов, предусмотренных [пунктами 22 и 23](#) настоящего Положения. Для внесения изменений в извещение о закупке представитель заказчика в соответствии с [пунктом 21](#) настоящего Положения формирует изменённую редакцию извещения о закупке и при необходимости размещает изменённые электронные виды документов, предусмотренных [пунктами 22 и 23](#) настоящего Положения, а также размещает электронный вид документа,

предусмотренного [пунктом 5](#) настоящего Положения.

Как указывалось выше, представитель организатора закупки пояснил, что в рассматриваемом случае изменения в закупочную документацию вносились дважды, и при этом в изменениях отмечалось, что иные положения извещения и документации запроса предложений остаются без изменений. Данный аргумент организатора закупки подтверждается материалами дела.

С учётом оценки всех изложенных выше обстоятельств комиссия антимонопольного органа приходит к итоговому заключению о необоснованности рассмотренной жалобы К.А.В., а доводы заявителя в свою очередь основаны на неправильном толковании норм права.

Руководствуясь статьёй 18.1 Закона о защите конкуренции, комиссия

решила:

жалобу К.А.В. с учётом дополнений к ней от 13.07.2015 на «положения документации о проведении открытого одноэтапного запроса предложений в электронной форме без квалификационного отбора на право заключения договора на поставку оборудования ДГУ 6 МВт для энергоблока № 4 Ростовской АЭС» (извещение № 31502489553 на сайте www.zakupki.gov.ru) признать необоснованной.

В соответствии с частью 23 статьи 18.1 Федерального закона «О защите конкуренции» решение комиссии антимонопольного органа может быть обжаловано в судебном порядке в течение трех месяцев со дня принятия решения.

Заместитель председателя

комиссии

М.А. Валитов

Члены комиссии

Г.А. Кудряшов

Н.Н. Патокина

Р.О. Сильцов

