

## **РЕШЕНИЕ**

по делу № 1-00-674/77-19 о нарушении

процедуры торгов и порядка заключения договоров

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

рассмотрев жалобу АО «АМД» (далее также — Заявитель, Общество) на действия ООО «Мосэнергопроект» (далее также - Заказчик) при проведении открытого запроса предложений в электронной форме на право заключения договора 201-ОЗП2018 Выполнение работ по модернизации подсистемы виртуализованных рабочих мест проектировщиков ООО «МЭП» (реестровый № 31807368336) (далее — Закупка), в соответствии со ст. 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.

По мнению Заявителя, Заказчик неправомерно решил не заключать договор с победителем Запроса предложений.

Заказчик с доводами жалобы не согласился, представив письменные возражения.

Комиссия, рассмотрев представленные на заседании сведения и материалы, признает отказ от заключения договора в рассматриваемом случае незаконным, а довод Заявителя — обоснованным.

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, Закупочной комиссии или Закупочной 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, Закупочной или Закупочной 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 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 требованиям пункта 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках.

В единой информационной системе в сфере закупок [www.zakupki.gov.ru](http://www.zakupki.gov.ru) (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупке товаров, работ, услуг (далее - Положение о закупках).

24.01.2019 на Официальном сайте Заказчик опубликовал Извещение об отказе от проведения запроса предложений на право заключения договора, сославшись на пункт 9.5.1 Положения о закупках, а также пункт 1.9.1 Закупочной документации.

Согласно пункту 1.9.1 Закупочной документации Заказчик вправе отказаться от проведения запроса предложений, а также завершить процедуру запроса предложений без заключения договора по его результатам в любое время без объяснения причин, при этом Заказчик не возмещает участнику расходы, понесенные им в связи с участием в процедуре запроса предложений.

Согласно пункту 28 Извещения Заказчик имеет право отказаться от проведения запроса предложений в любое время без объяснения причин, не неся никакой ответственности перед участниками размещения заказа или третьими лицами, которым такие действия могут принести убытки.

Согласно пункту 1.2.9 Положения о закупках **запрос предложений** — конкурентная закупка, не являющаяся торгами (конкурсом, аукционом) в соответствии со статьями 447 – 449 Гражданского кодекса Российской Федерации или публичным конкурсом в соответствии со статьями 1057 - 1061 Гражданского кодекса Российской Федерации, правила, проведения которой регламентируются настоящим Положением, и по результатам проведения запроса предложений может быть определена лучшая заявка на участие в запросе предложений, содержащая лучшие условия поставки товаров, выполнения работ, оказания услуг, представленная участником, наиболее полно соответствующим требованиям документации о запросе предложений, и заключен договор.

Согласно части 1 статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) гражданские права и обязанности возникают из оснований,

предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц.

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

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 Закупочной документации показала, что проведенная Заказчиком процедура соответствует понятию «торги» в контексте гражданского и антимонопольного законодательства.

Иное наименование, присвоенное Заказчиком проводимой процедуре, не может повлиять на существо спорных правоотношений, вступая в которые, стороны, добросовестно пользующиеся своими правами, расценивают и относят их к сфере гражданского законодательства, регламентирующего торги.

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

Оценивая положения закупочной документации, Комиссия соглашается, что она содержит все сведения, предусмотренные частью 2 статьи 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 контракту, требования к участникам, то есть содержит информацию, предусмотренную частями 2, 3 статьи 448 ГК РФ.

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

Положения приведенной нормы не могут быть истолкованы в качестве исключения

иных форм из числа торгов.

В соответствии с частью 1 статьи 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.

То обстоятельство, что потенциальные участники были заранее извещены о возможности отказа от заключения договора по итогам закупки, о правомерности действий корпорации не свидетельствует.

Таким образом, возможность проведения торгов в формах иных, помимо конкурса и аукциона, не снимает с заказчиков обязанности по заключению договора с победителем торговой процедуры, поскольку исключений для таких форм отбора контрагента действующим ГК РФ не установлено.

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

Право отказаться от акцепта при проведении запроса предложений не нарушает, по мнению Заказчика, установленные Законом о закупках принципы равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки. Такое право предусмотрено ГК РФ и может быть применено в отношении любого участника закупки.

Оценивая этот довод, Комиссия учитывает, что при принятии решения об отказе от заключения договора с обществом Заказчик не руководствовался изменением собственных потребностей.

Кроме того, Заказчик ссылается на то, что участник запроса предложений, подав предложение (сделав оферту), принимает условия проведения запроса предложений и в соответствии с частью 2 статьи 435 ГК РФ связывает себя с момента получения предложения. Договор может быть заключен только при наличии полного и безоговорочного акцепта, из чего следует, что Заказчик имеет право отказаться от заключения договора, что предусмотрено приглашением делать оферты.

Доводы Заказчика о том, что право отказаться от заключения договора с победителем прямо предусмотрено в Положении о закупках, а также в закупочной документации, о том, что решение об отказе от заключения договора обусловлено изменением потребностей 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 (часть 1 статьи 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 не является нормативным правовым актом (его законность не презюмируется), следует признать, что оно должно применяться в той мере, в которой не противоречит действующему законодательству. Изменять правовое регулирование, установленное нормами ГК РФ, положение о закупках не может.

Комиссия также учитывает, что нормы, предусмотренные Положением о закупках и закупочной документацией в части наделения заказчика правом отказаться от заключения договора противоречат требованиям статей 1, 10, 447 ГК РФ, статьи 3.2 Закона о закупках, в связи с чем не подлежат применению и не могут являться основанием для отказа от заключения договора с Заявителем.

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 победителем. В то же время, для победителя 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.

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

Таким образом, отказ Заказчика от заключения договора с Заявителем является злоупотреблением правом (часть 1 статьи 10 ГК РФ) и не подлежит правовой защите.

Поскольку подача заявки на участие в Запросе предложений является акцептом оферты, при том что заявка соответствует всем требованиям Документации, у заказчика возникает обязанность заключить контракт с единственным участником на условиях, предусмотренных документацией.

Вместе с тем, исходя из общих начал гражданского законодательства (часть 3 статьи 1, статьи 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 принимал участие 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 (часть 1 статьи 1 ГК РФ).

Таким образом, конечным результатом Запрос предложений, даже признанных несостоявшимися, при условии соответствия поданной единственным участником заявки требованиям документации, является заключение с этим участником контракта по результатам таких торгов.

Учитывая изложенные обстоятельства, Комиссия считает доводы Заявителя достаточными в части неправомерного и необоснованного отказа Заказчиком от заключения договора с Обществом, а также нарушение Заказчиком пункта 1 статьи 3, 3.2 Закона о закупках.

С учетом изложенного и руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу АО «АМД» (ИНН:7704826205) на действия ООО «Мосэнергопроект» (ИНН:9701038827) при проведении Закупки обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.
3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

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