РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-529/21

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Петролеум Трейдинг» на действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

01.10.2021 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе: <...>,

при участии представителей:

ООО «Петролеум Трейдинг»: <...>,

ПАО «ОАК»: <...>

представители ООО «ЭТП» на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу ООО «Петролеум Трейдинг» от 16.09.2021 № 7892 на действия (бездействие) заказчиков, организатора закупки ПАО «ОАК» при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку топлива для реактивных двигателей марки ТС-1, РТ (извещение № 32110498543), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

У С Т А Н О В И Л А:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Петролеум Трейдинг» (далее – Заявитель) от 16.09.2021 № 7892 на действия (бездействие) заказчиков (далее – Заказчики), организатора закупки ПАО «ОАК» (далее – Организатор) при проведении открытого аукциона в электронной форме, на право заключения договора на поставку топлива для

реактивных двигателей марки ТС-1, РТ (извещение № 32110498543) (далее – Аукцион, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными
в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

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

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции по правилам статьи 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.

Закупочная деятельность Заказчиков, Организатора, Специализированной организации регламентируется Единым положением
о закупке Государственной корпорации «Ростех», утвержденным Наблюдательным советом Государственной корпорации «Ростех» (протокол
от 18.03.2015 № 2) (далее – Положение о закупке).

Согласно части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации.

В силу части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки, за исключением закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и конкурентной закупки, осуществляемой закрытым способом,
в единой информационной системе в сфере закупок размещаются информация

о закупке, в том числе извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, за исключением запроса котировок, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения
об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в эти извещение и документацию, разъяснения этой документации, протоколы, составляемые в ходе осуществления закупки, итоговый протокол, а также иная информация, размещение которой в единой информационной системе предусмотрено Законом о закупках и положением
о закупке, за исключением случаев, предусмотренных частями 15 и 16 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением о проведении Аукциона, документацией о закупке (далее – Документация), протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. извещение о проведении Аукциона размещено в единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее – ЕИС) – 23.07.2021;

2. начальная (максимальная) цена договора – 3 189 372 692,47 руб.;

3. дата окончания срока подачи заявок на участие в Аукционе – 16.09.2021;

4. на участие в Аукционе подано 7 заявок;

5. дата рассмотрения первых частей заявок – 23.09.2021;

6. на участие в Аукционе по результатам рассмотрения первых частей заявок допущено – 7 заявок;

7. дата проведения Аукциона – 28.09.2021;

8. при проведении Аукциона ценовые предложения подавали 6 участников закупки;

9. по результатам проведения Аукциона лучшее ценовое предложение подано участником закупки с идентификационным номером «267597»;

10. дата рассмотрения вторых частей заявок – 05.10.2021;

11. дата подведения итогов Аукциона – 05.10.2021.

В ходе рассмотрения Жалобы 23.09.2021 Комиссией ФАС в целях полного и всестороннего рассмотрения Жалобы Заявителя объявлен перерыв, заседание продолжилось 01.10.2021.

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

Из Жалобы следует, что при проведении Аукциона Организатором, Заказчиками нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиками, Организатором неправомерно включена в Документацию третейская оговорка, в соответствии с которой все споры, разногласия или требования, возникающие по результатам исполнения договора, разрешаются путем арбитража, администрируемого Арбитражным учреждением при
ОООР «СоюзМаш России».

Представитель Организатора с доводом Жалобы не согласилась и сообщила, что при проведении Аукциона Заказчики, Организатор действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупках и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба Заявителя содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Заявителя, Организатора Комиссия ФАС России установила следующее.

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

Пунктом 8.2 приложения № 1 «Проект договора» к Документации предусмотрено следующее: «Все споры, разногласия или требования, возникающие из настоящего договора или в связи с ним, в том числе касающиеся его исполнения, нарушения, изменения, прекращения или недействительности, разрешаются путем арбитража, администрируемого Арбитражным учреждением при ОООР «СоюзМаш

России» в соответствии с его применимыми правилами. Арбитражное решение является окончательным. Исключается подача в компетентный суд заявления о принятии решения об отсутствии у третейского суда компетенции в связи с вынесением третейским судом отдельного постановления о наличии компетенции в качестве вопроса предварительного характера. Исключается подача в компетентный суд заявления об удовлетворении отвода в случае, если заявление об отводе не было удовлетворено председателем арбитражного учреждения или комитетом по назначениям».

Согласно пояснениям представителя Заявителя обращение в третейский суд налагает на победителя закупки дополнительные обременения, поскольку в случае наличии споров, разногласий по вопросам, возникающих в процессе исполнения договора, заключенного по результатам закупки, такой участник обязан обратиться в Арбитражное учреждение при ОООР «СоюзМаш России» и оплатить арбитражный сбор в размере 900 000 руб.

В связи с чем, по мнению представителя Заявителя, предусмотренная положениями Документации третейская оговорка может представлять преимущественные условия определенным участникам закупочной процедуры и, как следствие, ограничивает их количество, что нарушает основополагающие принципы Закона о закупках и Закона о защите конкуренции.

В соответствии со статьей 4 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» третейские суды не входят в судебную систему Российской Федерации.

Частью 3 статьи 1 Федерального закона от 29.12.2015 № 382-*ФЗ* «Об арбитраже» в арбитраж (третейское разбирательство) по соглашению сторон могут передаваться споры между сторонами гражданско-правовых отношений.

Согласно части 9 статьи 3 Закона о закупках участник закупки вправе обжаловать в судебном порядке действия (бездействие) заказчика при закупке товаров, работ, услуг.

Таким образом, в связи с тем, что разрешение третейским судом споров, разногласий, требований, возникающих из договора или в связи с ним, в том числе касающихся его исполнения, нарушения, изменения, прекращения или недействительности, не предусмотрено Законом о закупках, данное положение Документации не соответствует положениям Закона о закупках, противоречит пунктам 1, 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, нарушает часть 1 статьи 2 Закона о закупках.

В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссией ФАС России принято решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, Комиссия ФАС России

Р Е Ш И Л А:

1. Признать жалобу ООО «Петролеум Трейдинг» (ИНН: *7736655834,* ОГРН: 1137746138441) от 16.09.2021 № 7892 на действия (бездействие) заказчиков, организатора закупки ПАО «ОАК» (ИНН: *7708619320,* ОГРН: 1067759884598) при проведении открытого аукциона в электронной форме на право заключения договора на поставку топлива для реактивных двигателей марки ТС-1, РТ (извещение № 32110498543) обоснованной.

2. Признать заказчиков, ПАО «ОАК» нарушившими часть 1 статьи 2 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать заказчикам, ПАО «ОАК», ООО «ЭТП» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 01.10.2021 № 223ФЗ-529/21.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.