

1. ООО «ЭСК ПАРИТЕТ»

198504, Санкт-Петербург, г. Петергоф,
пр-кт Санкт-Петербургский, д. 60, лит.
А, пом. 2-Н, оф. 408

2. ООО «Транснефтьстрой»

127254, Москва, ул. Добролюбова, д.
16, к. 1

РЕШЕНИЕ

по делу № 1-00-2059/77-16 о нарушении
процедуры торгов и порядка заключения договоров

11.11.2016 Москва

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

рассмотрев жалобу ООО «ЭСК ПАРИТЕТ» (далее - Заявитель) на действия заказчика - ООО «Транснефтьстрой» (далее - Заказчик) при проведении открытого запроса предложений на право заключения договора на выполнение работ по устройству паропроницаемого (водно-

дисперсионного) покрытия пола на объекте «Строительство и пуско-наладка А-НПС-5А» (реестровый № 31604123887, лот №867-С/2016) (далее - Закупка),

в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В адрес Московского УФАС России поступила жалоба Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки.

По мнению Заявителя, нарушение со стороны Заказчика при проведении Закупки выразилось в необоснованном разделении закупки на две закупки у единственного поставщика по итогам признания предыдущей закупки несостоявшейся.

В соответствии с частью 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, по правилам настоящей статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 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 1 статьи 2 Закона о закупках, при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 настоящей статьи правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с частью 2 статьи 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 единой информационной системе в сфере закупок www.zakupki.gov.ru (далее - ЕИС; Официальный сайт) Заказчиком размещено Положение о закупках товаров, работ, услуг ООО «Транснефтьстрой» (далее - Положение о закупках).

22.09.2016 в ЕИС Заказчиком размещено извещение о проведении Закупки.

Согласно извещению о проведении Закупки от 22.09.2016 дата окончания подачи заявок - 04.10.2016, дата рассмотрения заявок - 11.10.2016, дата подведения итогов Закупки - 18.10.2016.

Комиссия, изучив представленные документы, установила следующее.

Из протокола заседания конкурсной комиссии ООО «Транснефтьстрой» по рассмотрению заявок на участие в Закупке от 10.10.2016 № Р/867-С/2016 следует, что по итогам Закупки было принято решение направить ООО «Энергостроительная корпорация ПАРИТЕТ» уточняющий дозапрос на основании пункта 2.10.4 Закупочной документации в соответствии с пунктом 4 тома 2 Технического задания Закупочной документации: формы № 13 (укрупненный график выполнения работ) и формы № 11 (ведомость материалов и оборудования).

В соответствии с пунктом 23 извещения о проведении Закупки организатор закупки оставляет за собой право изменения (продления) сроков предоставления документации о закупке, внесения изменений в документацию о закупке, изменения сроков проведения закупки. Заказчик/организатор Закупки оставляет за собой право отказаться от проведения Закупки в любое время, не неся никакой ответственности перед участниками Закупки или третьими лицами, которым такое действие может принести убытки.

12.10.2016 в ЕИС было размещено извещение об отказе от проведения Закупки на основании пункта 23 извещения о проведении Закупки.

Вместе с тем, в соответствии с пунктом 1.11 Положения о закупках процедура запроса предложений не является торгами, с выбором победителя закупки участника закупки, предложившего лучшие условия исполнения договора.

Согласно пункту 8.1.25 Положения о закупках запрос предложений, в котором принято решение о допуске только одной заявки на участие в закупке, либо поступила одна заявка, либо не подано ни одной заявки, либо на основании результатов рассмотрения заявок на участие в закупке принято решение об отказе в допуске к участию в запросе предложений всех заявок, либо после отстранения от дальнейшего участия в закупке не осталось ни одного участника закупки, либо остался один участник закупки, признается несостоявшимся.

Из пункта 8.1.26 Положения о закупках следует, что в случае, если по окончании срока подачи заявок на участие в запросе предложений подана только одна заявка, конкурсная комиссия вскрывает и рассматривает ее в порядке, определенному пунктом 8.8 Положения о закупках.

В соответствии с пунктом 8.1.27 Положения о закупках в случае, если единственная заявка соответствует требованиям документации о закупке, конкурсная комиссия вправе принять решение о заключении договора с участником закупки, подавшим данную заявку.

Таким образом, Комиссия отмечает, что в Положении о закупках, а

также в Закупочной документации Заказчиком не установлена обязанность по заключению договора по итогам запроса предложений.

Одновременно, Положением о закупках и Закупочной документацией закреплена обязанность лица, признанного в качестве победителя Закупки, по заключению договора, с другой стороны - право Заказчика не заключать договор с победителем Закупок, 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 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), а также установленному частью 1 статьи 10 ГК РФ запрету на злоупотребление правом.

Согласно части 1 статьи 8 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 названной нормы права, торгами в контексте гражданского законодательства могут быть признаны закупочные процедуры, по своей правовой природе отвечающие определению «аукцион» или «конкурс», вне зависимости от того, какое наименование присвоено им организатором таких процедур.

По результатам обжалуемой Заявителем Закупки определяется участник, предложивший лучшие условия исполнения договора.

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.

Комиссией установлено, что извещение о проведении Закупки содержат сведения, предусмотренные частью 2 статьи 448 ГК РФ.

На основании изложенного, Комиссия приходит к выводу, что Заказчиком опубликованы извещения для неопределенного круга лиц, содержащие условия, позволяющие отнести способ заключения договора к торгам, в связи с чем к данным правоотношениям применимы нормы ГК РФ, регулирующие проведение торгов вне зависимости от того, как Заказчик именуется проводимые им процедуры.

В соответствии с частью 1 статьи 447 ГК РФ договор заключается с лицом, выигравшим торги. Положениями статей 447 - 448 ГК РФ не предусмотрено возможности отказа от заключения договора с победителем.

Соответственно, нормы пункта 23 извещения о проведении Закупки 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 Заказчику, наделяя его исключительно правами и, ущемляя, таким образом, экономически более слабую сторону в правоотношениях - участника, презюмируя, что у него имеются

исключительно обязанности.

Кроме того, Заказчик, в ходе заседания Комиссии, не подтвердил невозможность заключения договора с участником, в адрес которого был направлен дозопрос - ООО «ЭСК ПАРИТЕТ».

В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются 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.

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.

То обстоятельство, что частью 4 статьи 447 ГК РФ предусмотрены иные, помимо конкурса и аукциона, формы торгов, не означает, что их организаторы вправе подменять конкурентный и прозрачный отбор контрагента (который должен быть основан на принципе равенства участников гражданских правоотношений) на суррогат торгово-закупочной процедуры, при проведении которой создаются видимость соблюдения действующего законодательства и необоснованные преимущества экономически более сильной стороне в правоотношениях. Из положений части 4 статьи 447 ГК РФ не следует, что при проведении торгов в иной, помимо конкурса и аукциона форме, у организатора отпадает обязанность по заключению договора с победителем.

Вышеуказанные обстоятельства подтверждаются практикой Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 07.07.2016 № А40-163328/15.

В этой связи Комиссия приняла решение о признании жалобы Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки обоснованной.

Вместе с тем, в ходе заседания Комиссии, Заказчиком был представлен договор № 1-661-29-01-16, заключенный по итогам Закупки.

На основании вышеизложенного, Комиссия, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции,

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу Заявителя на действия Заказчика при проведении Закупки обоснованной.
2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, пункта 23 извещения о проведении Закупки.
3. Обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений Заказчику не выдавать, так как по итогам Закупки заключен договор.

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