

РЕШЕНИЕ

по делу № 15-01-18.1-04/290

«20» апреля 2015 г.

г. Волгоград

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области по контролю за соблюдением Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Комиссия), в составе:

Председателя Комиссии: **А.П. Великанова** –
начальника отдела контроля монополистической
деятельности и торговли;

Членов Комиссии: **С.И. Богомолова** –
старшего государственного инспектора отдела
контроля монополистической деятельности и
торговли;

Л.В. Огородовой –
государственного инспектора отдела контроля
монополистической деятельности и торговли,

рассмотрев по правилам статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) жалобу АО «Финправо» (ИНН 7717540764, ОГРН 1057748323170) (далее также – заявитель) на действия заказчика – МУП «Волжская автомобильная колонна № 1732» (ИНН 3435001291; ОГРН 1023402021455; адрес: 404130, Волгоградская обл., г. Волжский, им. генерала Карбышева ул., д. 47) (далее, так же – МУП «ВАК № 1732», заказчик) при организации и проведении закупки товаров работ, услуг в соответствии с положениями Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»,

с участием в заседании Комиссии представителей:

от МУП «ВАК № 1732» – Бондаренко Л.В. по доверенности от 14.01.2015 № 07-03; Василенко Н.В. по доверенности от 17.04.2015 № 07-73;

в отсутствие представителей от заявителя, извещённого надлежащим образом о месте и времени рассмотрения жалобы, ходатайствовавшего о рассмотрении дела без его участия (участия его представителей),

УСТАНОВИЛА:

В Управление Федеральной антимонопольной службы по Волгоградской области (далее – Волгоградское УФАС) поступила жалоба АО «Финправо» (вх. № 2762 от 16.04.2015) на действия МУП «ВАК № 1732» при организации и проведении открытого конкурса на право заключения договора об оказании комплекса

адвокатских услуг по возврату (взысканию) задолженности (убытков) федерального и регионального бюджета перед МУП «ВАК № 1732» за оказанные услуги по перевозке льготных категорий граждан за 2011 год.

В соответствии с ч. 1 ст. 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», по правилам указанной статьи антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров по результатам торгов, 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 (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с ч. 11 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, уведомление о поступлении жалобы и о приостановлении процедуры закупки до рассмотрения жалобы по существу (исх. № 04-22/2596 от 16.04.2015) направлено заявителю 16.04.2015 по адресу электронной почты e_mitryushkina@fdp.ru, fp@fdp.ru; заказчику – по адресу электронной почты ak1732@list.ru, wak_1732@mail.ru, а также размещено на сайте антимонопольного органа volgograd.fas.gov.ru. МУП «ВАК № 1732» разъяснена предусмотренная частью 12 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции обязанность заказчика по извещению лиц, подавших заявки на участие в закупке, о факте поступления жалобы, её содержании, месте и времени её рассмотрения.

Рассмотрение жалобы заявителя назначено на 20.04.2015, 09 часов 30 минут. Комиссией Волгоградского УФАС объявлен перерыв в заседании до 20.04.2015, 14 часов 05 минут. Рассмотрение жалобы по существу завершено 20.04.2015.

Комиссией установлено, что извещение о проведении закупки № 31502200151 от 31.03.2015 размещено на официальном сайте Российской Федерации в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» для размещения информации о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг (www.zakupki.gov.ru; далее – официальный сайт).

Дата и время окончания подачи заявок, вскрытия конвертов с заявками на участие в конкурсе – 21.04.2015, 11 часов 00 минут. Дата и время рассмотрения заявок назначены на 23.04.2015, 15 часов 00 минут. Подведение итогов закупки – на 27.04.2015, 15 часов 00 минут.

Основанием для направления АО «Финправо» жалобы в антимонопольный орган послужили следующие обстоятельства.

Заявитель указывает, что согласно п. 13 Разд. 2 Конкурсной документации «Информационная карта конкурса», потенциальный участник размещения заказа должен в обязательном порядке иметь статус адвоката для оказания услуг заказчику.

АО «Финправо» считает неправомерным включение заказчиком требований в конкурсную документацию о наличии статуса адвоката, так как данное

требование ограничивает круг потенциальных участников открытого конкурса лицами, обладающими адвокатским статусом, либо имеющими в наличии адвокатов. Кроме того АО «Финправо» заявляет, что требование заказчика о наличии статуса адвоката у лиц от имени участника закупки, не является квалификационным и носит дискриминационный характер.

АО «Финправо» просит обязать заказчика внести изменения в конкурсную документацию в части исключения требований, противоречащих закону и аннулировать закупку.

Представителями заказчика представлены письменные возражения на жалобу АО «Финправо» (исх. № 07-74 от 17.04.2015), из которых следует, что условия конкурсной документации определены заказчиком исходя из необходимости удовлетворения своих законных интересов наиболее полным образом. По мнению заказчика только адвокатская деятельность является квалифицированной юридической помощью. Определение в качестве предмета конкурса услуг квалифицированной юридической помощи, оказываемой на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката, не противоречит нормам законодательства.

МУП «ВАК № 1732» полагает, что доводы заявителя не основаны на положениях конкурсной документации, вследствие чего просит признать жалобу АО «Финправо» необоснованной.

Исследовав имеющиеся в материалах дела сведения и документы, исследовав доводы лиц, участвующих в рассмотрении жалобы, Комиссия пришла к следующим выводам.

В соответствии с ч. 1 ст. 1 Закона о закупках, целями регулирования указанного закона 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.

Исходя из п. 1 ч. 2 ст. 1 Закона о закупках, данный закон устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг МУП «ВАК № 1732» (осуществляет деятельность в организационно-правовой форме муниципального унитарного предприятия). Таким образом, МУП «ВАК № 1732» выступает заказчиком для целей правового регулирования Закона о закупках.

Согласно 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 правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учётом положений ч. 3 ст. 2 Закона о закупках, правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

В соответствии с 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. 2 ст. 3 Закона о закупках, п. 2.3 Положения о закупке МУП «ВАК № 1732», под открытым конкурсом понимается способ осуществления закупок, победителем которых признается лицо, предложившее лучшие условия исполнения договора в соответствии с критериями и порядком оценки и сопоставления заявок, которые установлены в конкурсной документации, и заявке на участие в конкурсе которого присвоен первый номер.

В соответствии с п. 9, 12, 13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, п. 3.29.11, 7.1.3, Положения о закупках МУП «ВАК № 1732», требования к участникам закупки и перечень документов, представляемых участниками закупки для подтверждения их соответствия установленным требованиям; критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке; порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, являются обязательными сведениями, которые должны быть указаны в документации о закупке.

Согласно п. 13 Разд. 2 Конкурсной документации «Информационная карта конкурса», к участникам закупки предъявляются следующие обязательные требования:

- 1) соответствие Участника требованиям, устанавливаемым законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом Договора;
- 2) непроведение ликвидации Участника - юридического лица и отсутствие решения арбитражного суда о признании Участника - юридического лица, индивидуального предпринимателя банкротом и об открытии конкурсного производства;
- 3) неприостановление деятельности Участника в случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, на день подачи Заявки;
- 4) отсутствие у Участника задолженности по начисленным налогам, сборам и иным обязательным платежам в бюджеты любого уровня или государственные внебюджетные фонды, размер которой превышает 25 % (двадцать пять процентов) балансовой стоимости активов Участника по данным бухгалтерской отчетности за последний завершенный отчетный период;
- 5) отсутствие сведений об Участнике в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном Федеральным законом от 18.07.2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц», и в реестре недобросовестных поставщиков, предусмотренном Федеральным законом от 05.04.2013 года № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».
- 6) наличие статуса адвоката у лиц, оказывающих услуги от имени участника закупки, в соответствии с Федеральным законом от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об

адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации».

Комиссия учитывает, что определение в качестве предмета конкурса услуг квалифицированной юридической помощи, оказываемой на профессиональной основе лицами, получившими статус адвоката, является правом заказчика и при этом не противоречит нормам законодательства о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, положения, которого направлены одновременно на удовлетворение обоснованных потребностей заказчиков и на обеспечение равного доступа всех лиц, соответствующих определённым требованиям на участие в конкурсе и, следовательно, не может носить дискриминационный характер.

Доводы заявителя о дискриминационном характере требований заказчика о наличии статуса адвоката у лиц от имени участника закупки Комиссия признает необоснованными, так как участником конкурса может являться любое лицо, соответствующее требованиям документации.

Требование заказчика о наличии статуса адвоката у лиц, оказывающих услуги от имени участника закупки, в соответствии с Федеральным законом от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуры в Российской Федерации», не является непреодолимым и может быть реализовано любыми лицами, претендующими на заключение договора, в том числе лицами, не выступающими адвокатскими образованиями.

Заявителем не приведено доказательств наличия признаков ограничения конкуренции в действиях заказчика, не обосновано, что участником конкурса может являться только конкретное лицо, в том числе адвокатское образование.

Сама по себе невозможность заявителя претендовать на заключение договора по итогам конкурса при имеющихся трудовых ресурсах, нежелание его привлечь для оказания услуг по предмету конкурса от его имени лиц, имеющих статус адвоката, не могут свидетельствовать о нарушении требований законодательства о закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц, антимонопольного законодательства со стороны заказчика.

При данных обстоятельствах, Комиссия антимонопольного органа приходит к выводу о необоснованности доводов жалобы АО «Финправо».

2. В соответствии с ч. 17 ст. 18.1 Закона о защите конкуренции, при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии. В случае, если в ходе рассмотрения жалобы комиссией антимонопольного органа установлены иные нарушения в действиях (бездействии) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, комиссия антимонопольного органа принимает решение с учётом всех выявленных нарушений.

В соответствии с п. 6 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках, в документации о закупке должны быть указаны сведения о форме, сроках и порядке оплаты товара, работы, услугах.

Предусмотренный п. 1.3 Конкурсной документации, п. 2 Разд. 2 Конкурсной

документации «Информационная карта конкурса» предмет договора, заключаемого по результатам закупки, позволяет квалифицировать его как договор об оказании юридических услуг.

Комиссией антимонопольного органа установлено, что в соответствии с п. 6 Разд. 2 Конкурсной документации «Информационная карта конкурса», сумма оплаты за оказанные услуги определяется в процентах от суммы денежных средств, поступивших в результате оказания комплекса адвокатских услуг на расчетных счет МУП «ВАК № 1732» из бюджета в связи с реализацией мероприятий по обеспечению льготным категориям граждан России равной доступности услуг общественного транспорта, предоставлением гражданам, проживающим в г. Волжском Волгоградской области, права проезда на автобусном транспорте на основании социальных проездных билетов за период: 2011 год, но не более 5 000 000 (пяти миллионов) рублей. Процентная ставка будет определена в конкурсной заявке победителя настоящего открытого конкурса.

Максимальная допустимая процентная ставка (А_{max}) составляет 10% от суммы денежных средств, поступивших в результате оказания комплекса адвокатских услуг на расчетных счет МУП «ВАК № 1732» из бюджета в связи с реализацией мероприятий по обеспечению льготным категориям граждан России равной доступности услуг общественного транспорта, предоставлением гражданам, проживающим в г. Волжском Волгоградской области, права проезда на автобусном транспорте на основании социальных проездных билетов за период: 2011 год - и не может быть превышена.

В соответствии с положениями конкурсной документации, заявки на участие в конкурсе, содержащие процентную ставку выше 10%, будут отклонены закупочной комиссией от участия в открытом конкурсе по причине несоответствия требованиям Документации о закупке № 17 от 31.03.2015 г.

Избранный МУП «ВАК № 1732» способ определения начальной (максимальной) цены договора по существу предполагает, что при оказании правовых услуг оплате подлежат не только сами действия (деятельность) исполнителя, но и тот специфический результат, для достижения которого заключается соответствующий договор, а именно – вынесение решения суда в пользу заказчика, поступление взысканных денежных средств на расчётный счёт заказчика. Между тем подобная цель не может рассматриваться как отвечающая требованиям, вытекающим из содержания главы 39 ГК РФ.

В соответствии с п. 1 ст. 779 и п. 1 ст. 781 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, которые указаны в договоре возмездного оказания услуг.

С учётом правил ст. 781, 783 ГК РФ, п. 2 ст. 709 ГК РФ, цена в договоре возмездного оказания услуг включает компенсацию издержек подрядчика и причитающееся ему вознаграждение, Комиссия приходит к выводу о том, что сформулированное заказчиком условие о начальной (максимальной) цене договора не гарантирует исполнителю по договору компенсацию его издержек в полном объёме.

Кроме того, Конституционный Суд РФ в постановлении от 23.01.2007 № 1-П указал,

что давая нормативную дефиницию договора возмездного оказания услуг, федеральный законодатель в пределах предоставленной ему компетенции и с целью определения специфических особенностей данного вида договоров, которые позволяли бы отграничить его от других, в п. 1 ст. 779 ГК РФ предметом данного договора называет совершение определенных действий или осуществление определенной деятельности исполнителем.

Определяя исчерпывающим образом такое существенное условие договора, как его предмет, федеральный законодатель не включил в понятие предмета договора возмездного оказания услуг достижение результата, ради которого он заключается. Выделение в качестве предмета данного договора совершения определенных действий или осуществления определенной деятельности обусловлено тем, что даже в рамках одного вида услуг результат, ради которого заключается договор, в каждом конкретном случае не всегда достижим, в том числе в силу объективных причин.

Заключая договор возмездного оказания услуг, стороны, будучи свободны в определении цены договора, сроков его исполнения, порядка и размера оплаты, вместе с тем не вправе изменять императивное требование закона о предмете данного договора.

Исходя из правовых позиций Конституционного Суда РФ, изложенных в постановлении от 23.01.2007 № 1-П, определении от 25.02.2010 № 179-О-О, а также правовых позиций Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ, изложенных в постановлениях от 02.12.2003 № 11406/03; от 30.05.2000 № 8079/99; от 25.07.2000 № 7308/99; в п. 2 информационного письма от 29.09.1999 № 48, стороны в договоре об оказании правовых услуг, будучи вправе в силу диспозитивного характера гражданско-правового регулирования свободно определять наиболее оптимальные условия оплаты оказанных услуг, в том числе самостоятельно устанавливать порядок и сроки внесения, не могут, однако, обуславливать выплату вознаграждения принятием конкретного судебного решения: в системе действующего правового регулирования, в том числе положений гражданского законодательства, судебное решение не может выступать ни объектом чьих-либо гражданских прав (ст. 128 ГК РФ), ни предметом какого-либо гражданско-правового договора (ст. 432 ГК РФ).

Таким образом, включение в содержание договора о возмездном оказании правовых услуг условия о выплате вознаграждения в зависимости от самого факта принятия положительного для заказчика решения суда расходится с основными началами гражданского законодательства, допускающими свободу сторон в определении любых условий договора, если они не противоречат законодательству (пункт 2 статьи 1 ГК Российской Федерации), поскольку в данном случае это означает введение иного, не предусмотренного законом, предмета договора. Кроме того, в этом случае не учитывается, что по смыслу п. 1 ст. 423 ГК РФ плата по договору за оказание правовых услуг, как и по всякому возмездному договору, производится за исполнение своих обязанностей.

При данных обстоятельствах, Комиссия Волгоградского УФАС приходит к выводу о нарушении заказчиком требований ч. 1 ст. 2, п. 6 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках посредством определения порядка оплаты услуг способом, не соответствующим предмету проводимого конкурса.

7. В соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, в случае, установления иных, не являющихся предметом обжалования нарушений, комиссия антимонопольного органа принимает решение о необходимости выдачи предписания, предусмотренного пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции.

Учитывая характер выявленных нарушений, допущенных заказчиком при организации и проведении конкурса, Комиссия Волгоградского УФАС приходит к выводу о необходимости выдачи заказчику – МУП «ВАК № 1732» обязательного для исполнения предписания о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения открытого конкурса на право заключения договора об оказании комплекса адвокатских услуг по возврату (взысканию) задолженности (убытков) федерального и регионального бюджета перед МУП «ВАК № 1732» за оказанные услуги по перевозке льготных категорий граждан за 2011 год, посредством аннулирования закупки № 31502200151.

На основании изложенного, руководствуясь частью 20 статьи 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», Комиссия

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу АО «Финправо» на действия заказчика – МУП «Волжская автомобильная колонна № 1732» при проведении закупки № 31502200151 в форме открытого конкурса на право заключения договора об оказании комплекса адвокатских услуг по возврату (взысканию) задолженности (убытков) федерального и регионального бюджета перед МУП «ВАК № 1732» за оказанные услуги по перевозке льготных категорий граждан за 2011 год, необоснованной.
2. Признать заказчика – МУП «Волжская автомобильная колонна № 1732» нарушившим ч. 1 ст. 2, п. 6 ч. 10 ст. 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».
3. Выдать заказчику – МУП «Волжская автомобильная колонна № 1732» обязательное для исполнения предписание, предусмотренное п. 3.1 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции», о совершении действий, направленных на устранение нарушений порядка организации и проведения открытого конкурса на право заключения договора об оказании комплекса адвокатских услуг по возврату (взысканию) задолженности (убытков) федерального и регионального бюджета перед МУП «ВАК № 1732» за оказанные услуги по перевозке льготных категорий граждан за 2011 год, посредством аннулирования закупки № 31502200151.