

## **РЕШЕНИЕ**

**по делу № 077/07/00-12111/2021 о нарушении**

**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**23.07.2021**

**г. Москва**

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

Председательствующего:

членов Комиссии:

при участии представителей от ООО «СпецСтройЭксперт», АО «Международный аэропорт «Внуково»,

рассмотрев жалобу ООО «СпецСтройЭксперт» (далее - Заявитель) на действия АО «Международный аэропорт «Внуково» (далее - Заказчик) при проведении редукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по проведению геотехнического мониторинга эксплуатируемого здания «Аэровокзального комплекса «Внуково-1» (Терминал «А»). (реестровый № 32110321692, 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.

Заявитель в своей жалобе обжалует решение Заказчика об отказе заключения договора с Заявителем.

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, 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 18.07.2011 № 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, 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.

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 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.

05.07.2021 на сайте Единой информационной системы в сфере закупок и на официальном сайте ЭТПЗ был опубликован протокол № 3-3007/4 от «05» июля 2021 года заседания Закупочной комиссии АО «Международный аэропорт «Внуково» по рассмотрению вопроса отказа от заключения договора с ООО «СпецСтройЭксперт» (ИНН 7704325706, КПП 770401001, ОГРН 1157746730184) – победителем редукциона в электронной форме на право заключения договора на выполнение работ по проведению геотехнического мониторинга эксплуатируемого здания «Аэровокзального комплекса «Внуково-1» (Терминал «А»), в соответствии с которым Заказчиком принято решение отказаться от заключения договора с Заявителем на выполнение работ по проведению геотехнического мониторинга эксплуатируемого здания «Аэровокзального комплекса «Внуково-1».

Заявитель считает данное решение неправомерным.

Представитель Заказчика с доводами жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы.

Комиссия, заслушав позицию сторон, проанализировав материалы, представленные на заседании Комиссии, приходит к решению о признании жалобы обоснованной на основании следующих фактических обстоятельств дела.

В соответствии с протоколом Заказчиком решение об отказе в заключении договора принято на основании подпункта «в» пункта 3.14.8 Документации.

Согласно подпункту «в» пункта 3.14.8 Документации по итогам рассмотрения заявок и подведения итогов редукциона Заказчик по решению Закупочной комиссии должен отказаться от заключения договора в случае изменения на момент заключения договора финансовых, инвестиционных, производственных и иных программ, оказавших влияние на потребность Заказчика.

Также согласно пункту 6.11.8 Положения о закупках товаров, работ, услуг АО «Международный аэропорт «Внуково» (далее — Положение о Закупке) Заказчик вправе отказаться от заключения договора с отобранным (победившим) участником закупки в следующих случаях:

а) несоответствия участника закупки требованиям, установленным в закупочной документации в случае, если внесены изменения в законодательство Российской Федерации в соответствующей части и (или) отобранный (победивший) участник закупки перестал соответствовать таким требованиям после подведения итогов закупочной процедуры;

б) выявления фактов предоставления участником закупки недостоверных сведений в заявке или иных документах после подведения итогов закупочной процедуры;

в) по результатам проведенной иной конкурентной закупки (в форме редукциона или запроса цен, конкурентных переговоров), в случае изменения на момент заключения договора финансовых, инвестиционных, производственных и иных программ, оказавших влияние на потребность Заказчика.

Заказчик

Комиссия отмечает, что согласно п. 1 ст. 8 ГК РФ гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и

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

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

Согласно п. 2 ст. 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 п. 2 ст. 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 договору, требования к участникам, то есть содержит информацию, предусмотренную п. 2, п. 3 ст. 448 ГК РФ.

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

В соответствии с п. 1 ст. 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.

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

Доводы Заказчика о том, что право по своему усмотрению определять наиболее приемлемый вариант действий в случаях, если изменились финансовые, инвестиционные, производственные программы и др., предусмотрено в Положении о закупках 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 (п. 1 ст. 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 и Документация о Закупке не являются нормативным правовым актом (их законность не презюмируется), следует признать, что они должны применяться в той мере, в которой не противоречит действующему законодательству. Изменять правовое регулирование, установленное нормами ГК РФ, положение о закупках не может.

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 участником процедуры по причине изменения финансовых, инвестиционных, производственных и иных программ, оказавших влияние на потребность Заказчика. В то же время,

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

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

Поскольку подача заявки на участие в Закупке является акцептом оферты, при том что заявка соответствует всем требованиям Документации, у Заказчика возникает обязанность заключить договор с участником на условиях, предусмотренных Документацией.

Учитывая изложенные обстоятельства, Комиссия считает доводы Заявителя достаточными в части неправомерного и необоснованного отказа Заказчиком от заключения договора с единственным допущенным участником, а также нарушение Заказчиком п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках, пункта 29 статьи 3.4 Закона о закупках, п. 1 ст. 447 ГК РФ.

При этом на заседании Заказчиком не было представлено сведений об объявлении повторной конкурентной процедуры.

Таким образом, Комиссия признает данную жалобу обоснованной.

Вместе с тем обязательное для исполнения предписание Заказчику не выдается, так как Заказчиком был опубликован новый протокол 15.07.2021, где были указаны ссылки не только на нормы Документации, но и также на подпункт 6.11.8 Положения о Закупках.

Кроме того Заказчиком на заседание Комиссии была представлена служебная записка № 01-18/4061-21-СЗ/ТД от 25.06.2021 г. «О прерывании закупочной процедуры», в которой указано что: «В связи с изменившейся концепцией плана проведения геотехнического мониторинга терминала А, повлекшее увеличение объема работ и тем самым увеличение стоимости предполагаемого проекта, а также в связи с отсутствием бюджетных средств для реализации, данная закупочная процедура приостанавливается закупочную процедуру по заявке №700009792. После корректировки планов, объемов работ и технического задания, при условии выделения дополнительных лимитов, будет создана новая заявка».

Руководствуясь частью 20 статьи 18.1, пунктом 3.1 части 1 статьи 23 Закона о защите конкуренции, Комиссия

**РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «СпецСтройЭксперт» (ИНН: 7704325706, ОГРН: 1157746730184) на действия АО «Международный аэропорт «Внуково» (ИНН: 7710404473, ОГРН: 1027700024835) при проведении Закупки обоснованной.
2. Установить в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, пункта 29 статьи 3.4 Закона о закупках, п. 1 ст. 447 ГК РФ.
3. Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений не выдавать.