

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-353/18

по результатам рассмотрения жалобы АО «Концерн Титан-2» на действия (бездействие) заказчика, организатора закупки 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»

17.05.2018

Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок в составе:

ведущего заседание Комиссии – <...>

членов комиссии:

<...>

при участии представителей:

<...>

<...>

рассмотрев жалобу АО «Концерн Титан-2» от 02.05.2018 № 01-07-210 на действия (бездействие) заказчика АО ИК «АСЭ», организатора АО «Атомкомплект» при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных работ по Лоту № 150 «Курская АЭС-2. Энергоблок №1. Блочная насосная станция (10URS), градирня (10URA), отводной канал (URN). Строительная часть» (извещение № 31806177498) 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 АО «Концерн Титан-2» (далее - Заявитель) от 02.05.2018 № 01-07-210 (вх. 72217/18 от 10.05.2018) на действия (бездействие) заказчика АО ИК «АСЭ» (далее — Заказчик), организатора АО «Атомкомплект» (далее - Организатор) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных работ по Лоту № 150 «Курская АЭС-2. Энергоблок №1. Блочная насосная станция (10URS), градирня (10URA), отводной канал (URN). Строительная часть» (извещение № 31806177498) (далее – Жалоба, Запрос предложений).

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.

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 Законом о закупках.

При этом в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

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 и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется Единым отраслевым стандартом закупок (Положение о закупке) Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом», утвержденным решением наблюдательного совета Госкорпорации «Росатом» от 07.02.2012 № 37 (далее – Положение о закупке).

В соответствии с частью 5 статьи 4 Закона о закупках в единой информационной системе (далее – ЕИС) при закупке размещается информация о закупке, в том числе извещение о закупке, документация о закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения о закупке и документации о закупке, изменения, вносимые в такое извещение и такую документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые в ходе закупки, 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.

26.02.2018 в ЕИС размещено извещение и документация о проведении

Конкурса (далее – Извещение, Документация).

Согласно Извещению, информации, размещенной в ЕИС:

- дата окончания подачи заявок — 12.04.2018;
- дата рассмотрения заявок — 27.04.2018;
- дата подведения итогов закупки — 07.05.2018;
- начальная (максимальная) цена договора — 3 662 995 306,98

рублей.

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 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.

Из Жалобы следует, что при проведении Конкурса Заказчиком нарушены права и законные интересы Заявителя, поскольку Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске к участию в Конкурсе.

Представители Заказчика, Организатора с доводами Жалобы не согласились и сообщили, что при проведении Конкурса Заказчик и Организатор действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положением о закупке и Документацией.

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, выслушав пояснения представителей Заказчика, Организатора, Комиссия ФАС России установила следующее.

1. Согласно доводу Жалобы, Заказчиком принято неправомерное решение об отказе Заявителю в допуске на участие в Конкурсе.

В соответствии с частью 6 статьи 3 Закона о закупках не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

В соответствии с протоколом заседания конкурсной комиссии от

11.05.2018 № 4/1802261065054 Заявителю отказано в допуске к участию в Конкурсе на основании пункта 8.3 раздела 1 Приложения 12 Положения о закупке и подпункта «а» пункта 8.3 части 2 Тома 1 Документации, в том числе в связи с несоответствием предложенной Заявителем цены договора в базисном уровне цен базисному уровню цен, определенному пунктом 10 Извещения о проведении конкурса и пунктом 10 раздела 1 части 1 Тома 1 Документации.

Согласно пункту 10 раздела 1 части 1 Тома 1 Документации начальная (максимальная) цена договора в базисном уровне цен 2000 года составляет 417 103 309 рублей. При этом указано, что базисный уровень цен, указываемый участником конкурса в предложении, должен оставаться неизменным по отношению к базисному уровню цен, определенному в Документации.

В соответствии с пунктом 1 раздела 2.2 части 1 Тома 1 Документации установлены требования к составу заявки, а именно к формам, заполняемым участником закупки с помощью функционала электронной торговой площадки (далее — ЭТП), согласно которым, необходимо представить, в том числе сводную таблицу стоимости.

Также подпунктом 4 пункта 2 раздела 2.2 части 1 Тома 1 Документации установлены требования к составу заявки на участие в закупки, согласно которым участникам Конкурса необходимо представить сводная таблица стоимости в соответствии с инструкциями, приведенными в настоящей конкурсной документации (подраздел 5.1, Форма 3).

На заседании Комиссии ФАС России представитель Организатора представил материалы, заявку Заявителя и сообщил, что Заявителем в сводной таблице стоимости подрядных работ, заполненной на ЭТП, указана цена в базисном уровне цен в размере 404 590 243,30 рублей, что не соответствует требованиям Документации.

Вместе с тем, представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не явился и не представил доказательств, однозначно свидетельствующих об обоснованности довода Жалобы.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, отклонившего заявку Заявителя в виду несоответствия требованиям Документации, не противоречат требованиям Закона о закупках, Положения о закупке и Документации.

Таким образом, довод Заявителя не нашел своего подтверждения.

Вместе с тем, предметом обжалования являются, согласно Жалобе Заявителя, действия Заказчика, выразившиеся в неправомерном отказе Заявителю в допуске на участие в закупке, что является основанием обращения в ФАС России, закрепленным в пункте 1 части 10 статьи 3 Закона о закупках, в соответствии с которым антимонопольный орган осуществляет контроль за соблюдением Закона о закупках.

На основании изложенного, Комиссией ФАС России выявлены следующие нарушения.

2. В соответствии с пунктом 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются принципом равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

Аналогичный принцип закупочной деятельности Заказчика предусмотрен подпунктом «б» пункта 1 Положения о закупке.

Согласно пункту 8.3 части 2 Документации по итогам отборочной стадии конкурсная комиссия в отношении каждого участника Конкурса принимает решение о допуске к дальнейшему участию в Конкурсе, либо об отказе в допуске в соответствии с критериями отбора, в том числе, в случае несоответствия заявки по составу (за исключением случаев непредставления документов и (или) сведений, необходимых исключительно для целей оценки и сопоставления заявок, если это было предусмотрено конкурсной документацией), содержанию и оформлению, в том числе представленного технического предложения, а также в случае несоответствия участника Конкурса требованиям Документации.

Подпунктом 1.5 Части 1 Документации установлено, что участник Конкурса должен раскрыть информацию в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных).

Вместе с тем, в случае если участником Конкурса, с которым принято решение заключить договора или его совладельцем является акционерное общество, акции которого свободно торгуются на рынке ценных бумаг, предоставление актуальных сведений в отношении всей цепочки собственников, включая бенефициаров (в том числе конечных), и о составе исполнительных органов, с подтверждением соответствующих документов, не представляется возможным, поскольку присутствует вероятность непредсказуемых изменений держателей акций.

Кроме того, представление сведений о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, до заключения договора по итогам проведения закупки не влияет на исполнение обязательств по договору, а также не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего требование о предоставлении в составе заявки участника Конкурса информации о цепочке собственников и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

3. Подпунктом 1.9 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено, что у участника Конкурса должно отсутствовать за последние 2 года в отношении следующих, подтвержденных документально, установленных фактов и случаев в рамках закупок, проводимых Госкорпорацией «Росатом» и ее организациями в соответствии со Стандартом:

а) случаев уклонения от заключения договора по результатам закупок, в которых участник признан победителем закупки или с ним было принято решение о заключении договора, как с единственным участником закупки:

- прямой письменный отказ от подписания договора;
- не подписание проекта договора в предусмотренный для этого в документации срок;
- предъявление при подписании договора встречных требований по условиям договора в противоречие ранее установленным в документации и (или) в заявке такого участника, а также достигнутым в ходе преддоговорных переговоров условиям;
- непредставление документов, обязательных к предоставлению до заключения договора и предусмотренных документацией и обязательствами, отраженными в заявке данного участника;
- отказ иностранного участника, от подписания договора на условиях, предложенных в ходе проведения закупки и указанных на ЭТП таким участником;

б) случаев непредставления обеспечения договора, если договором, заключенным по результатам закупки было предусмотрено его предоставление после заключения договора;

в) установленных правоохранительными органами фактов предоставления недостоверных сведений, существенных для принятия закупочной комиссией решения о допуске участника к участию в закупке и (или) оценки его заявки, указанных участником закупки в своей заявке, приведших к уголовному наказанию виновных лиц;

– случаев расторжения договора по решению суда или по соглашению сторон в связи с существенным нарушением поставщиком условий договора.

Вместе с тем, указанное требование не может быть применено в равной степени к участникам закупки, поскольку участник закупки, имеющий судебные разбирательства с иным хозяйствующим субъектом (например ОАО «РЖД», ПАО «Газпром», ПАО «Ростелеком» и др.), может быть допущен к участию в закупке, в то время, как участник, имеющий судебные споры с Заказчиком, подлежит отклонению.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, могут ограничить количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках

4. Согласно пунктам 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, в документации указываются критерии оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке.

Пунктом 4.2 части 1 Документации установлены критерии и методика

оценки заявок на участие в Конкурсе, а также порядок определения итогового рейтинга заявки на участие в Конкурсе. Согласно указанной методике рейтинг заявки участника Конкурса представляет собой оценку в баллах, получаемую по результатам оценки по критериям (подкритериям) с учетом значимости (веса) данных критериев (подкритериев). Если какой-либо критерий имеет подкритерии, то выставляются оценки по каждому подкритерию, общая оценка по указанному критерию складывается из суммы оценок по подкритериям данного критерия с учетом значимости (веса) подкритериев.

В соответствии с указанной методикой заявка участника закупки оценивается по критериям «Цена договора», «Квалификация участника». По критерию «Квалификация участника» оценке подлежит «опыт участника».

При этом указано, что при оценке участника Конкурса по подкритерию «опыт участника» общее количество начисленных баллов за наличие опыта уменьшается в соответствии с таблицей, приведенной ниже, в зависимости от общей суммы санкций по всем судебным решениям, в том числе мировым соглашениям, опубликованным в течение двух лет, предшествующих дате размещения извещения о проведении Конкурса на официальном сайте, вынесенным не в пользу участника Конкурса, выступавшего в качестве ответчика, которыми установлены обстоятельства неисполнения или ненадлежащего исполнения участником Конкурса обязательств поставщика (подрядчика, исполнителя), возникших из договоров на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг, связанных с изготовлением, поставкой, эксплуатацией товаров, выполнением работ, оказанием услуг, заключенных с Госкорпорацией «Росатом» или ее организациями (предприятиями атомной отрасли). Суммы санкций по судебным решениям, внесенным в систему «Рейтинг деловой репутации» (<http://rdr.rosatom.ru/>), при данном расчете итоговой оценки (балла) BO_i не учитываются.

Под суммой санкций понимается совокупность взысканных, либо подлежащих взысканию, с участника Конкурса денежных средств по судебным решениям, в том числе мировым соглашениям (задолженность, неустойки, пени, штрафы, проценты за пользование чужими денежными средствами, расходы по уплате госпошлин). При расчете суммы санкций по судебным решениям учитываются опубликованные решения вышестоящих инстанций.

Наличие санкций	Баллы (BC_i)
Санкции не применялись	$BC_i = BO_u_i$ Количество баллов, присвоенное по опыту участника Конкурса, засчитывается в 100% размере
Размер санкции, примененных к участнику Конкурса, составляет менее	$BC_i = BO_u_i / 2$ Количество баллов, присвоенное по

10% от НМЦ	опыту уменьшается на 50 %
Размер санкций, примененных к участнику Конкурса, составляет 10 % от НМЦ или более	$BC_i = 0$ Участнику по данному подкритерию присваивается 0 баллов

Вместе с тем, указанный порядок оценки не может быть применен в равной степени к участникам закупки, поскольку участник закупки, имеющий судебные разбирательства с иным хозяйствующим субъектом (например, ОАО «РЖД», ПАО «Газпром», ПАО «Ростелеком» и др.), будет оценен без применения вышеуказанной таблицы.

Кроме того, Комиссии ФАС России не представляется возможным прийти к выводу об объективности вышеуказанного порядка оценки заявок, поскольку участникам закупки, обладающим одинаковым в денежном выражении опытом выполнения работ, при этом обладающим вышеупомянутыми санкциями в размере 1% и 9% соответственно, будет присвоено одинаковое количество баллов по критерию «опыт участника», что не позволяет Заказчику выявить лучшее предложение среди участников закупки.

Таким образом, в нарушение пунктов 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках Заказчиком в Документации не установлены надлежащим образом критерии оценки и порядок оценки.

Учитывая изложенное, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком ненадлежащим образом установлен порядок и критерии оценки заявок участников закупки, что не позволяет объективно сопоставить заявки участников Конкурса. Указанные действия нарушают пункты 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

5. Согласно пункту 7.4 Части 2 Документации, при наличии сомнений в достоверности копии документа организатор Конкурса вправе запросить документ, предоставленный в копии. В случае, если участник Конкурса в установленный в запросе разумный срок не предоставил документ, копия документа не рассматривается и документ считается не предоставленным.

В соответствии с пунктом 7.5 Части 2 Документации, в ходе рассмотрения заявок на участие в Конкурсе на отборочной стадии в случаях, установленных Документацией, конкурсная комиссия принимает решение об уточнении заявки на участие в Конкурсе (в том числе по сведениям и документам, необходимым для рассмотрения на оценочной стадии), на основании которого организатор Конкурса направляет уточняющие запросы.

Вместе с тем, возможность участия в Конкурсе с учетом указанного положения Документации зависит от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, применение Заказчиком права запрашивать дополнительно информацию может применяться не в равной степени к участникам закупки, что ограничивает количество участников Конкурса.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

6. В соответствии с подпунктом 3 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлены требования к субподрядчикам, выполняющим работы на сумму более 5% от общей цены заявки участника Конкурса (за исключением требований в отношении разрешительных документов, которые установлены независимо от выполняемого таким субподрядчиком объема работ по отношению к общей цене заявки участника Конкурса) в объеме выполняемых работ.

Кроме того, в соответствии с подпунктом 4.1 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено, что участник закупки/ субподрядчик должен иметь заключенные договор(ы) по строительству и/или реконструкции и/или капитальному ремонту объектов, относящихся, согласно пункту 1 части 1 статьи 48.1. Градостроительного кодекса РФ к объектам использования атомной энергии (ОИАЭ) с завершенными в 2015-2018 гг. строительными работами на общую сумму не менее 1 241 693 000,00 рублей без НДС.

Также подпунктами 4.2-4.3 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлены требования к участникам/ субподрядным организациям о наличии материально-технических и кадровых ресурсов.

Таким образом, на момент подачи заявки субподрядчик, планируемый участником закупки к привлечению в рамках заключаемого по результатам закупки договора, должен располагать указанными производственными мощностями на праве собственности или аренды, а также кадровыми ресурсами.

Вместе с тем, привлечение субподрядчиков предполагается в процессе исполнения договора, заключаемого по результатам закупки, на основании чего согласование условий договоров, заключаемых с субподрядчиком и третьим лицом, а также установление обязательных требований к субподрядчикам для выполнения работ по договору, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, требования к субподрядным организациям устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно в договоре субподряда и не могут быть установлены Заказчиком в Документации.

Учитывая изложенное, действия Заказчика, установившего требование к

субподрядным организациям и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

7. Подпунктом 2.1 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено, что участник Запроса предложений должен выполнить собственными силами не менее 60 % от общего объема выполняемых по договору строительномонтажных работ (в денежном выражении от общей стоимости строительномонтажных работ).

Аналогичное положение предусмотрено пунктом 6.6.1 проекта договора Документации.

Вместе с тем, соответствие или несоответствие участников закупки вышеуказанному требованию Документации не влияет на возможность надлежащего исполнения такими участниками обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса.

Кроме того, участник закупки, отвечающий установленным Документацией требованиям, является субъектом предпринимательской деятельности, который вправе привлекать для исполнения обязательств третьих лиц.

При этом, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, объем работ, выполняемых исполнителем по договору собственными силами, а также объем работ, выполняемых субподрядными организациями, устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно в договоре субподряда и не могут быть установлены Заказчиком в Документации.

На основании вышеизложенного, Заказчик неправомерно ограничивает генподрядчика в осуществлении предпринимательской деятельности.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

8. Подпунктом 5.1 пункта 2.1.1 части 1 Документации установлено требование, в соответствии с которым предприятие-подрядчик, в отношении которого в соответствии с порядком проведения аудита достоверности данных проводится аудит: по результатам аудита достоверности данных должно получить оценку не ниже 65 баллов согласно методике расчета балльной оценки при аудите достоверности данных, указанной в разделе 5 Части 4 Документации; должно быть согласно на прохождение аудита достоверности данных, на прием группы по аудиту в заявленный период времени, на фото- и видеофиксацию выявляемых в ходе аудита несоответствий, на ознакомление с отчетом о результатах аудита достоверности данных, на публикацию сведений о результатах прохождения аудита достоверности данных во внутренних

отраслевых информационных системах и в открытом доступе, на проверку объективности проведенного аудита достоверности данных, на проведение аудита достоверности данных повторно в случае обжалования ранее проведенного аудита достоверности данных.

Извещением установлено, что в рамках отборочной стадии Запроса предложений, в порядке, предусмотренном частью 4 Документации, проводится аудит достоверности данных в отношении предприятия-подрядчика (выполняющего работы по предмету договора: участника Конкурса и/или привлекаемых субподрядчиков, указанных в заявке на участие в Запросе предложений, далее – предприятие-подрядчик).

В соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки.

Вместе с тем, законодательством не установлена обязанность предприятия-подрядчика допускать представителей Заказчика на территорию своей организации, а отказ в таком допуске не является подтверждением ненадлежащего исполнения обязательств по договору.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанное положение Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

9. Подпунктом 2.2 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено, что участник Конкурса должен обладать системой управления охраной труда. Участникам закупки необходимо предоставить подтверждение по форме «Заявка на участие в конкурсе» Документации (подраздел 5.1, Форма 1), о наличии у участника закупки системы управления охраной труда.

При этом согласно пункту г) Формы 1 Документации участник закупки декларирует обязательство по предоставлению до заключения договора документов, подтверждающих создание и функционирование системы охраны труда.

Вместе с тем, данное требование является подтверждением работы службы охраны труда в организации, и установление данных требований в качестве критерия допуска к участию в закупочной процедуре является ограничением числа участников закупки, так как наличие данного требования не влияет на исполнение обязательств по договору.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, ограничивают количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

10. Подпунктом 1.7 пункта 2.1.1 Части 1 Документации установлено, что участник Конкурса должен обладать специальной правоспособностью в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации (или

законодательством государства, на территории которого будет использоваться поставляемая по договору продукция), связанной с осуществлением видов деятельности, предусмотренных договором, в том числе необходимыми лицензиями на выполнение работ или оказание услуг, полученными не позже изначально установленного в Извещении и Документации срока окончания подачи заявок, в объеме выполняемых работ согласно плану распределения видов и объемов работ, в том числе лицензию, выданную Министерством Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий, на деятельность по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений (далее — лицензия МЧС) с указанием разрешенных видов работ в соответствии с Перечнем работ и услуг, составляющих деятельность по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 30 декабря 2011 г. № 1225, дающую право на выполнение работ в соответствии с Томом 2 «Техническая часть» конкурсной документации (в случае выполнения работ по монтажу средств обеспечения пожарной безопасности собственными силами), а именно:

- монтаж, техническое обслуживание и ремонт заполнений проемов в противопожарных преградах;
- выполнение работ по огнезащите материалов, изделий и конструкций.

Вместе с тем, согласно законодательству Российской Федерации о лицензировании ряд работ или услуг могут выполняться исключительно лицами, обладающими соответствующей лицензией. В случае если в один объект закупки включены работы, для выполнения которых требуется наличие соответствующей лицензии, а также работы, для выполнения которых такая лицензия не требуется, то установление требования о подтверждении наличия у участников закупки Лицензии МЧС может ограничить количество участников закупки.

Таким образом, действия Заказчика, установившего указанные положения Документации, могут ограничить количество участников закупки и противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Вместе с тем, выявленные нарушения не повлияли на результаты проведения закупки, поскольку по указанным основаниям заявки участников не отклонялись.

11. Пунктом 14.1 проекта договора Документации установлено:

«Любой спор, разногласие или требование, вытекающие из настоящего Договора и возникающие в связи с ним, в том числе связанные с его нарушением, заключением, изменением, прекращением или

недействительностью, которые не разрешены сторонами в претензионном порядке,

Вариант 1 (применяется если договор заключается с организацией Госкорпорации «Росатом»)

разрешаются путем арбитража, администрируемого Отделением Арбитражного центра при автономной некоммерческой организации «Институт современного арбитража» по разрешению споров в атомной отрасли в соответствии с Правилами Отделения Арбитражного центра при автономной некоммерческой организации «Институт современного арбитража» по разрешению споров в атомной отрасли.

Стороны соглашаются, что для целей направления письменных заявлений, сообщений и иных письменных документов будут использоваться следующие адреса электронной почты:

[наименование Стороны]: [адрес электронной почты];

[наименование Стороны]: [адрес электронной почты].

В случае изменения указанного выше адреса электронной почты Сторона обязуется незамедлительно сообщить о таком изменении другой Стороне, а в случае, если арбитраж уже начат, также Отделению Арбитражного центра при автономной некоммерческой организации «Институт современного арбитража» по разрешению споров в атомной отрасли. В ином случае Сторона несет все негативные последствия направления письменных заявлений, сообщений и иных письменных документов по неактуальному адресу электронной почты.

Стороны принимают на себя обязанность добровольно исполнять арбитражное решение.

Стороны прямо соглашаются, что в случае, если заявление об отводе арбитра не было удовлетворено Президиумом Арбитражного центра в соответствии с Правилами Отделения Арбитражного центра при автономной некоммерческой организации «Институт современного арбитража» по разрешению споров в атомной отрасли,

Сторона, заявляющая отвод, не вправе подавать в компетентный суд заявление об удовлетворении отвода.

Стороны прямо соглашаются, что в случае, если Состав арбитража выносит постановление о наличии у него компетенции в качестве вопроса предварительного характера, Стороны не вправе подавать в компетентный суд заявление об отсутствии у Состава арбитража компетенции.

Стороны прямо соглашаются, что арбитражное решение является окончательным для Сторон и отмене не подлежит.

Вариант 2 (применяется если договор заключается с контрагентом, не являющимся организацией Госкорпорации «Росатом»)

подлежат рассмотрению в отделении Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации в

городе Нижнем Новгороде в соответствии с применимыми правилами и положениями МКАС.

Стороны соглашаются, что для целей направления письменных заявлений, сообщений и иных письменных документов будут использоваться следующие адреса электронной почты:

[наименование Стороны]: [адрес электронной почты];

[наименование Стороны]: [адрес электронной почты].

В случае изменения указанного выше адреса электронной почты Сторона обязуется незамедлительно сообщить о таком изменении другой Стороне, а в случае, если арбитраж уже начат, также отделению Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации в городе Нижнем Новгороде. В ином случае Сторона несет все негативные последствия направления письменных заявлений, сообщений и иных письменных документов по неактуальному адресу электронной почты.

Стороны принимают на себя обязанность добровольно исполнять арбитражное решение.

Стороны прямо соглашаются, что в случае, если заявление об отводе арбитра не было удовлетворено в установленном порядке правилами МКАС Сторона, заявляющая отвод, не вправе подавать в компетентный суд заявление об удовлетворении отвода.

Стороны прямо соглашаются, что в случае, если состав арбитража выносит постановление о наличии у него компетенции в качестве вопроса предварительного характера, Стороны не вправе подавать в компетентный суд заявление об отсутствии у Состава арбитража компетенции.

Стороны прямо соглашаются, что арбитражное решение является окончательным для Сторон и отмене не подлежит».

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 1 статьи 5 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» предусмотрено, что спор может быть передан на разрешение третейского суда при наличии заключенного между сторонами третейского соглашения.

Согласно части 9 статьи 3 Закона о закупках участник закупки вправе обжаловать в судебном порядке действия (бездействия) заказчика при закупке товаров, работ, услуг. Корпорация развития малого и среднего предпринимательства, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации или созданные ими организации вправе обжаловать в судебном порядке действия (бездействия) заказчика в отношении субъектов малого и среднего предпринимательства.

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, данные положения проекта договора Документации не соответствуют положениям Закона о закупках, что является нарушением части 1 статьи 2 Закона о закупках.

12. Согласно пункту 6.6.1 Проекта договора, субподрядчик вправе привлекать к выполнению работ третьих лиц (Субсубподрядчиков) только при получении письменного согласия Генподрядчика.

Вместе с тем, согласование условий договоров, заключаемых с субподрядчиком и третьим лицом, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ставит участников закупки в зависимость от волеизъявления Заказчика.

Кроме того, в соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Таким образом, условия и порядок привлечения третьих лиц устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно, без согласования с Заказчиком указанных условий.

Также, пунктом 6.4.1.1 проекта договора Документации установлено: «Работники Субподрядчика, выполняющие работы по настоящему Договору на Строительной площадке, должны быть включены в штат Субподрядчика по основному месту работы».

Вместе с тем, наличие специалистов исключительно в штате у исполнителя по договору не является подтверждением надлежащего исполнения обязательств в рамках договора, заключаемого по результатам закупки, а также предоставление копий трудовых договоров, исключает возможность привлекать специалистов на основании заключаемых с ними договоров гражданско-правового характера.

Таким образом, действия Заказчика, установившего вышеуказанные требования, противоречат подпункту «б» пункта 1 Положения о закупке, пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках, что нарушает требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

Учитывая изложенное, в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссией ФАС России установлены иные, не являющиеся предметом обжалования, нарушения Закона о закупках, в связи с чем Комиссия ФАС России принимает решение о необходимости выдачи предписания, направленного на устранение выявленных нарушений.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу АО «Концерн Титан-2» (ИНН: 7827004484,

ОГРН: 1027812403035) от 02.05.2018 № 01-07-210 на действия (бездействие) заказчика АО ИК «АСЭ» (ИНН: 7701186067, ОГРН: 1027736496014), организатора АО «Атомкомплект» (ИНН: 7706738770, ОГРН: 1107746480490) при проведении открытого конкурса в электронной форме на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных работ по Лоту № 150 «Курская АЭС-2. Энергоблок №1. Блочная насосная станция (10URS), градирня (10URA), отводной канал (URH). Строительная часть» (извещение № 31806177498) необоснованной.

2. Признать АО ИК «АСЭ» нарушившим часть 1 статьи 2, пункты 12, 13 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

3. Выдать обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленных нарушений, в соответствии с принятым решением от 17.05.2018 № 223ФЗ-353/18.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 17.05.2018 № 223ФЗ-353/18 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

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