



690041 Россия, г.Владивосток, ул.Полетаева 48А
Тел. 423 2500-675, 8-9147915413 e-mail: vg68@bk.ru

Исх. № 31/07-18.01

От 31 июля 2018 г.

**Куда: Управление Федеральной антимонопольной
службы по г. Москве**
107078, г. Москва, Мясницкий проезд, д.4, стр.1

Заявитель: ООО «НИВ-А»
690041, Российская Федерация,
Приморский край, г. Владивосток, ул. Полетаева,48А
ИНН 2543094157
Директор Глушан Владимир Григорьевич
e-mail: gvg68@bk.ru
тел: 8-9147915413

**Жалоба на действия (бездействия) заказчика, уполномоченного органа,
уполномоченного учреждения, специализированной организации, комиссии по
осуществлению закупок.**

1.Заказчик: Открытое акционерное общество «Военторг». **Адрес:** г. 105175, г. Москва, ул.Б.Козловский переулок, д.6, info@oaovoentorg.ru, тел: (495) 609-52-00, доб.510.

**Фамилии, имена, отчества членов комиссии по осуществлению закупок,
действия (бездействие) которых обжалуются:** члены аукционной комиссии:
Председатель: Егоркин С.А., члены комиссии: Савельева А.Б., Бортник Д.К., Ильин Ю.В., Кулаченко Г.П.

2. Участник размещения заказа (заявитель): ООО «НИВ-А», **ИНН:** 2543094157.
Адрес: Приморский край, г. Владивосток, ул. Полетаева,48А; **e-mail:** gvg68@bk.ru
тел: 8-9147915413; контактное лицо: Глушан Владимир Григорьевич

3.Адрес официального сайта, на котором размещена информация о закупке:
www.oaovoentorg.ru, электронная площадка: <https://etp.gpb.ru>

4.Номер извещения: № ГП818635

Наименование аукциона: «На право заключения договора аренды объекта недвижимого имущества АО «Военторг-Восток»

Дата опубликования извещения о проведении электронного аукциона:
21.06.2018 22:46 [GMT +10]

Обжалуемые действия комиссии по осуществлению закупок с указанием норм ГК РФ, Приказа Федеральной антимонопольной службы от 10 февраля 2010 г. N 67, Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Закон о контрактной системе), которые, по мнению Заявителя нарушены:

В нарушение части 5 статьи 67 Закона о контрактной системе аукционная комиссия неправомерно отказала Заявителю в допуске к участию в Аукционе.

6. **Доводы жалобы:** Протоколом о рассмотрении заявок на участие в открытом аукционе на право заключения договора аренды объекта недвижимого имущества ОА «Военторг-Восток» №1661-А-ВВ/1 от 24.07.2018 г., заявка ООО «НИВА-А» отклонена в соответствии с частью а), пункта 4.3. Аукционной документации:

В соответствии с п. 2.4.3. Положения, Аукционная комиссия состоит из председателя комиссии, секретаря комиссии, членов комиссии. В состав аукционной комиссии входят не менее пяти членов комиссии. Председатель комиссии и секретарь комиссии являются членами комиссии.

П. 2.4.8. Положения, председатель аукционной комиссии:

- а) осуществляет общее руководство работой аукционной комиссии и обеспечивает выполнение настоящего Положения;
- б) открывает и ведет заседания аукционной комиссии, объявляет перерывы;
- в) объявляет состав аукционной комиссии;
- г) определяет порядок рассмотрения обсуждаемых вопросов;

- д) осуществляет функции члена аукционной комиссии;
- е) в отсутствие секретаря аукционной комиссии назначает члена аукционной комиссии, который осуществляет функции секретаря аукционной комиссии.

П. 2.4.9. Положения, секретарь аукционной комиссии:

- а) осуществляет функции члена комиссии;
- б) осуществляет действия организационно-технического характера в соответствии с настоящим Положением, в том числе:
- подготовку заседаний аукционной комиссии, включая оформление и рассылку необходимых документов, информирование членов аукционной комиссии по всем вопросам, относящимся к их функциям, в том числе извещает лиц о времени и месте проведения заседаний аукционной комиссии и обеспечивает членов аукционной комиссии необходимыми материалами;
 - оформление и размещение протоколов рассмотрения заявок на участие в Аукционе, протоколов подведения итогов Аукциона и протоколов об отказе от заключения Договора аренды в течение рабочего дня, следующего после дня его подписания соответствующими должностными лицами Аукционной комиссии.

В нарушении вышеуказанных пунктов Положения, отсутствует секретарь комиссии.

В нарушении п.40 Приказа Федеральной антимонопольной службы от 10 февраля 2010 г. N 67 Конкурсная документация, помимо информации и сведений, содержащихся в извещении о проведении конкурса не содержит:

- 1) в соответствии с пунктами 51 - 53 настоящих Правил требования к содержанию, форме и составу заявки на участие в конкурсе и **инструкцию по ее заполнению**;
- б) требования к участникам конкурса, установленные пунктом 18 настоящих Правил;
- 8) **формы, порядок**, даты начала и окончания срока предоставления заявителям разъяснений положений конкурсной документации в соответствии с пунктами 47 - 49 настоящих Правил;

10) критерии оценки заявок на участие в конкурсе, устанавливаемые в соответствии с пунктами 77, 77.1 настоящих Правил;

11) порядок оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, установленный в соответствии с пунктами 82 - 86 настоящих Правил;

14) срок, в течение которого должен быть подписан проект договора, составляющий **не менее десяти дней (в Извещении указано не более 10 дней)** со дня размещения на официальном сайте торгов протокола оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе либо протокола рассмотрения заявок на участие в конкурсе в случае, если конкурс признан несостоявшимся по причине подачи единственной заявки на участие в конкурсе либо признания участником конкурса только одного заявителя;

18) копию документа, подтверждающего согласие собственника имущества (а в случае заключения договора субаренды, также и арендодателя) на предоставление соответствующих прав по договору, право на заключение которого является предметом торгов;

19) копию документа, подтверждающего согласие собственника имущества (арендодателя) на предоставление лицом, с которым заключается договор, соответствующих прав третьим лицам, или указание на то, что передача соответствующих прав третьим лицам не допускается.

- В соответствии со ст.63, ч.5, п.6, 44-ФЗ в извещении о проведении электронного аукциона наряду с информацией, указанной в статье 42 настоящего Федерального закона, указываются: требования, предъявляемые к участникам такого аукциона, **и исчерпывающий перечень документов**, которые должны быть представлены участниками такого аукциона в соответствии с пунктом 1 части 1, частями 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 настоящего Федерального закона, а также требование, предъявляемое к участникам такого аукциона в соответствии с частью 1.1 (при наличии такого требования) статьи 31 настоящего Федерального закона.

В нарушении ст.63, ч.5, п.6, 44-ФЗ, Заказчиком **в извещении** не представлен перечень документов, которые должны быть представлены участниками аукциона.

Пунктом 1 ст. 422 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом и иными правовыми актами (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Согласно п. 1 ст. 168 Гражданского кодекса Российской Федерации за исключением случаев, предусмотренных п. 2 настоящей статьи или иным законом, сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки (п. 2 ст. 168 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В соответствии с п. 1 ст. 329 Гражданского кодекса Российской Федерации исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом и другими способами, предусмотренными законом или договором.

Исходя из буквального толкования названной нормы, перечень перечисленных в ней способов обеспечения обязательства не является исчерпывающим, иные способы могут предусматриваться либо нормами закона, либо положениями договора.

Поскольку правоотношения сторон возникают на основании договоров аренды, заключенных по результатам аукциона, проведенного в электронной форме,

к правоотношениям сторон подлежат применению нормы Федерального закона N 44-ФЗ.

В силу п. 3 ст. 96 Федерального закона N 44-ФЗ исполнение контракта может обеспечиваться предоставлением банковской гарантии, выданной банком и соответствующей требованиям статьи 45 настоящего Федерального закона, или внесением денежных средств на указанный заказчиком счет, на котором в соответствии с законодательством Российской Федерации учитываются операции со средствами, поступающими заказчику. Способ обеспечения исполнения контракта определяется участником закупки, с которым заключается контракт, самостоятельно. Срок действия банковской гарантии должен превышать срок действия контракта не менее чем на один месяц.

Согласно ч.27 ст. 34 Закона N 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие о сроках возврата заказчиком поставщику (подрядчику, исполнителю) денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта (если такая форма обеспечения исполнения контракта применяется поставщиком (подрядчиком, исполнителем)).

В соответствии с ч. 7 ст. 96 Закона N 44-ФЗ в ходе исполнения контракта поставщик (подрядчик, исполнитель) вправе предоставить заказчику обеспечение исполнения контракта, уменьшенное на размер выполненных обязательств, предусмотренных контрактом, взамен ранее предоставленного обеспечения исполнения контракта. При этом может быть изменен способ обеспечения исполнения контракта.

Залог представляет собой способ обеспечения исполнения обязательства, при котором кредитор (залогодержатель) приобретает право получить удовлетворение за счет заложенного имущества в случае неисполнения должником своего обязательства (ст. 1 Закона РФ от 29.05.1992 N 2872-1 "О залоге"). Предметом залога могут быть вещи, ценные бумаги, иное имущество и имущественные права. Не могут быть предметом залога требования, носящие личный характер, а также иные

требования, залог которых запрещен законом (п. 2 ст. 4 Закона РФ N 2872-1). Таким образом, напрямую законодатель не установил запрета на передачу в залог денежных средств.

Позиция о недопустимости такого залога поддерживается арбитражной практикой, которая выработала единообразное толкование и применение арбитражными судами действующего законодательства, регулирующего залоговые отношения. Так, в Постановлении Президиума ВАС РФ от 02.07.1996 N 7965/95 отмечено, что денежные средства не могут быть предметом залога исходя из сути залоговых отношений. Соответственно, спорные договоры о залоге являются недействительными в силу ст. 168 ГК РФ.

Пункт 3 Обзора практики рассмотрения споров, связанных с применением арбитражными судами норм Гражданского кодекса Российской Федерации о залоге (утв. Информационным письмом Президиума ВАС РФ от 15.01.1998 N 26), содержит положение о том, что предмет залога не может быть определен как денежные средства, находящиеся на банковском счете.

Суд пришел к данному выводу, принимая во внимание требования ст. ст. 334 и 349 ГК РФ, согласно которым в силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) вправе в случае неисполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества. Удовлетворение требований осуществляется путем продажи заложенного имущества с публичных торгов с направлением вырученной суммы в погашение долга.

Одним из существенных признаков договора о залоге имущества является возможность реализации предмета залога. Исходя из природы безналичных денег они не могут быть переданы в залог по правилам, регулирующим залог вещей, соответственно, залог находящихся на банковском счете клиента денежных средств не допускается.

Аналогичная позиция прослеживалась и в других решениях арбитражных судов (Постановления ФАС Уральского округа от 20.05.2009 N Ф09-7427/08-С6, ФАС Московского округа от 18.07.2003 N КГ-А40/4624-03 и др.).

Вместе с тем, в соответствии с п. 1 ст. 334 Гражданского кодекса Российской Федерации в силу залога кредитор по обеспеченному залогом обязательству (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должником этого обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества (предмета залога) преимущественно перед другими кредиторами лица, которому принадлежит заложенное имущество (залогодателя).

При этом согласно ст. 349 - 350.2. Гражданского кодекса Российской Федерации удовлетворение требований кредитора осуществляется путем продажи заложенного имущества с торгов с направлением вырученной суммы в погашение долга.

Таким образом, одним из существенных признаков залога, как способа обеспечения исполнения обязательства, является возможность реализации предмета залога.

Денежные средства, тем более в безналичной форме, этим признаком не обладают, **поэтому не могут быть предметом залога.**

Из разъяснений абз. 2 п. 74 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" усматривается, что договор, условия которого противоречат существу законодательного регулирования соответствующего вида обязательства, может быть квалифицирован как ничтожный полностью или в соответствующей части, даже если в законе не содержится прямого указания на его ничтожность.

При этом следует учитывать, что положения Федерального закона N 44-ФЗ, в отличие от Федерального закона от 21.07.2005 N 94-ФЗ "О размещении заказов на

поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд", не предусматривают такого способа обеспечения исполнения обязательств, как залог денежных средств, что позволило бы расценить данный способ обеспечения, с учетом особенностей регулирования гражданских отношений, осложненных публичным элементом, как иной способ обеспечения обязательств, предусмотренный законом и не предусмотренный Гражданским кодексом Российской Федерации.

Однако, в извещении указан только один способ обеспечения исполнения договора аренды – это передача арендодателю в залог денежных средств, в том числе в форме вклада (депозита), что противоречит существу законодательного регулирования подобного способа обеспечения исполнения обязательств.

Кроме того, п.15 Аукционной документации предусмотрено **требование** с лица с которым заключается договор, один обеспечительный (гарантированный) платеж компенсационных выплат за коммунальные услуги.

Возмещение арендодателю затрат на **оплату** коммунальных услуг не подпадает под действие Закона N **44-ФЗ**. Обоснование позиции по возмещению расходов на **оплату** коммунальных услуг в отношении помещений, переданных в аренду, не указано в **Федеральном законе** от 05.04.2013 N **44-ФЗ** "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд".

Также, просим обратить внимание, что в Протоколе №1661-А-ВВ/1 от 24.07.2018 г. рассмотрения заявок, отсутствует **решение каждого члена аукционной комиссии** о соответствии участника такого аукциона и поданной им заявки требованиям настоящего Федерального закона и документации о таком аукционе либо о несоответствии указанного участника и поданной им заявки на участие в таком аукционе требованиям настоящего Федерального закона и (или) документации о таком аукционе. **Отсутствует протокол рассмотрения единственной заявки на участие в таком аукционе.**

В соответствии со ст. 71 Закона N 44-ФЗ в случае, если электронный аукцион признан не состоявшимся по основанию, предусмотренному частью 16 статьи 66 настоящего Федерального закона в связи с тем, что по окончании срока подачи заявок на участие в таком аукционе подана только одна заявка на участие в нем:

1) оператор электронной площадки не позднее рабочего дня, следующего за датой окончания срока подачи заявок на участие в таком аукционе, направляет заказчику обе части этой заявки, а также информацию и электронные документы, предусмотренные частью 11 статьи 24.1 настоящего Федерального закона;

2) оператор электронной площадки в течение срока, указанного в пункте 1 настоящей части, обязан направить уведомление участнику такого аукциона, подавшему единственную заявку на участие в таком аукционе;

3) аукционная комиссия в течение трех рабочих дней с даты получения единственной заявки на участие в таком аукционе и документов, указанных в пункте 1 настоящей части, рассматривает эту заявку и эти документы на предмет соответствия требованиям настоящего Федерального закона и документации о таком аукционе и направляет оператору электронной площадки **протокол рассмотрения единственной заявки на участие в таком аукционе**, подписанный членами аукционной комиссии. Указанный протокол должен содержать следующую информацию:

а) решение о соответствии участника такого аукциона, подавшего единственную заявку на участие в таком аукционе, и поданной им заявки требованиям настоящего Федерального закона и документации о таком аукционе либо о несоответствии данного участника и поданной им заявки требованиям настоящего Федерального закона и (или) документации о таком аукционе с обоснованием этого решения, в том числе с указанием положений настоящего Федерального закона и (или) документации о таком аукционе, которым не соответствует единственная заявка на участие в таком аукционе;

б) **решение каждого члена аукционной комиссии о соответствии участника такого аукциона и поданной им заявки требованиям настоящего Федерального закона и документации о таком аукционе либо о несоответствии указанного**

участника и поданной им заявки на участие в таком аукционе требованиям настоящего Федерального закона и (или) документации о таком аукционе.

Кроме того, в нарушении ст.69 Закона №44-ФЗ в протоколе подведения итогов электронного аукциона №1661-А-ВВ/1 не содержится решение о соответствии или о несоответствии заявок требованиям аукционной документации с обоснованием этого решения и с указанием:

- положений Закона N 44-ФЗ, которым не соответствует участник электронного аукциона;
- положений заявки на участие в электронном аукционе, которые не соответствуют требованиям аукционной документации.

П. 9.4. Положения предусмотрено, что на основании результатов рассмотрения заявок на участие в Аукционе аукционной комиссией принимается решение о допуске к участию в Аукционе заявителя и о признании заявителя участником Аукциона или об отказе в допуске такого заявителя к участию в Аукционе в порядке и по основаниям, предусмотренным пунктами 10.1.-10.3. настоящего Положения, которое оформляется протоколом рассмотрения заявок на участие в Аукционе. Протокол ведется аукционной комиссией и подписывается всеми присутствующими на заседании членами аукционной комиссии в день окончания рассмотрения заявок. Протокол должен содержать сведения о заявителях, решение о допуске заявителя к участию в Аукционе и признании его участником Аукциона или об отказе в допуске к участию в Аукционе **с обоснованием такого решения и с указанием пунктов настоящего Положения,** которым не соответствует заявитель, положений документации об Аукционе, которым не соответствует его заявка на участие в Аукционе, положений такой заявки, не соответствующих требованиям документации об Аукционе. Указанный протокол в день окончания

рассмотрения заявок на участие в Аукционе размещается организатором Аукциона на ЭТП.

В данном случае, при отклонении заявки, комиссия в решении ссылается только на Аукционную документацию, при этом не **обосновывает такое решение с указанием пунктов настоящего Положения и не** указывает нарушения Федеральных законов.

П.1.6.1.3. Аукционной документации предусмотрено отсутствие у Участника Аукциона 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 процедур закупок по данным бухгалтерской отчетности за последний завершенный отчетный период.

Однако, в соответствии с официальным сайтом <http://r25.fssprus.ru> Управления Федеральной службы судебных приставов по Приморскому краю, у Заявителя **Володина Сергея Владимировича (который признан единственным участником в открытом аукционе)** имеется задолженность, а именно:

1. Процессуальные издержки в доход государства;
2. Страховые взносы, включая пени.

*****Дополнительно сообщаем,** что в Извещении открытого аукциона Организатором аукциона указано **Открытое акционерное общество «Военторг»**, тогда как в протоколе рассмотрения заявок на участие в открытом аукционе организатором указано **АО «Военторг»**, т.е. два разных юридических лица с разными организационно правовыми формами.

Кроме того, вся документация Заказчика составлена и размещена без указаний на Законы Российской Федерации.

Таким образом, можно сделать вывод, что отказ ООО «НИВ-А» в допуске к участию в электронном аукционе, является незаконным и необоснованным.

Считаем, что заявка подана в полном соответствии с требованиями действующего законодательства РФ.

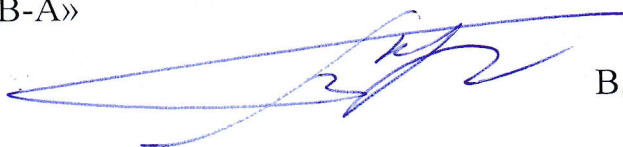
ПРОШУ:

1. Признать незаконными действия аукционной комиссии по отклонению заявки ООО «НИВ-А» на участие в открытом аукционе номер закупки 1661-А-ВВ (извещение № ГП818635).
2. Приостановить процедуру рассмотрения заявок, отменить протоколы, составленные в ходе рассмотрения заявок, отменить протоколы подведения итогов.
3. Обязать Заказчика допустить ООО «НИВ-А» к участию в торгах.

Приложения:

1. Извещение открытого аукциона;
2. Аукционная документация №1661-А-ВВ;
3. Положение о порядке проведения открытых аукционов;
4. Протокол №1661-А-ВВ/1 от 24.07.2018 г.;
5. Проект договора аренды недвижимого имущества;
6. Распечатка с официального сайта Управления Федеральной службы судебных приставов по Приморскому краю;
7. Приказ о назначении на должность генерального директора ООО «НИВ-А»;

директор ООО «НИВ-А»



В.Глушан

