

**ООО «РегионСтройСервисАвтоматика»**

ИНН 5528201561 КПП 552801001

Исх. № б/н от 19.09.2018 г.

В Управление Федеральной
антимонопольной службы по г. Москве
Юридический адрес: 107078, г. Москва,
Мясницкий проезд, дом 4, стр. 1
Почтовый адрес: 107078, г. Москва,
Мясницкий проезд, дом 4, стр. 1
E-mail: to77@fas.gov.ru

Заявитель:

Общество с ограниченной
ответственностью
«РегионСтройСервисАвтоматика»
Место нахождения: 644521, Омская обл.,
Омский р-н, д. Верхний Карбуш., ул.
Школьная, д. 2
Фактический/почтовый адрес: 644123, г.
Омск, ул. Конева, д. 14
e-mail: rssaomsk@yandex.ru
Тел./факс: (3812) 433-700

Наименование, место нахождения, почтовый адрес, адрес электронной почты, номер контактного телефона	Наименование заказчика: Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Российский университет дружбы народов» (РУДН)
	Место нахождения: 117198, ГСП, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, дом 7.
	Почтовый адрес: 117198, Москва, ул. Миклухо-Маклая, д.6
	Адрес электронной почты: ekk2@rudn.university
	Контактный телефон: 8-(495) 787-38-03 (доб. 25-34)
	Факс: 8-(495) 434-31-10

Сведения о закупке:

Реестровый номер: **31806827975**Объект закупки: **Выполнение работ по ремонту (устройству)****вентилируемых фасадов зданий общежитий студентов РУДН. № 398-18**Информационное обеспечение проведения закупки: www.zakupki.gov.ru

Адрес электронной площадки в сети Интернет: <https://otc.ru/tenders/otc/4366660>
Способ размещения закупки: **Открытый аукцион в электронной форме (до 01.07.18)**
Общая цена: **100 165 988,19 рублей**

Применимое право: Федеральный закон от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (Далее – Федеральный закон № 223-ФЗ)

Доводы жалобы:

04.09.2018 далее – Заказчик на сайте Единой информационной системы в сфере закупок <http://zakupki.gov.ru> разместил извещение и документация о проведении открытого аукциона в электронной форме на выполнение работ по ремонту (устройству) вентилируемых фасадов зданий общежитий студентов РУДН. № 398-18.

В соответствии с требованиями извещения и документации о проведении открытого аукциона в электронной форме дата и время окончания подачи заявок назначены на 20.09.2018 года в 09:00 (по местному времени), дата и время рассмотрения заявок на 24.09.2018 (по местному времени заказчика), дата и время подведения итогов на 26.09.2018 в 10:00 (по местному времени заказчика).

Полагаем, что документация о проведении открытого запроса предложений разработана с нарушением требований Федерального закона № 223-ФЗ в виду следующего.

1) Заявитель полагает, что размер неустойки, установленный Заказчиком в главе 10 Проекта контракта явно несоразмерен последствиям нарушения обязательства.

В главе 10 «ОТВЕТСТВЕННОСТЬ СТОРОН» Проекта контракта Заказчиком установлено:

*10.3. В случае нарушения сроков сдачи Объекта по вине Исполнителя, Исполнитель, выплачивает Заказчику неустойку **в размере 1 % от цены настоящего Договора.** Неустойка начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательств, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных договором и фактически исполненных Исполнителем.*

*10.7. За невыполнение обязательств по исправлению некачественно выполненных работ в сроки, установленные актом, Исполнитель уплачивает Заказчику неустойку **в размере 1% от цены настоящего Договора** за каждый день просрочки исполнения соответствующего обязательства.*

*10.11. За невыполнение или ненадлежащее исполнение Исполнителем обязательств, предусмотренных пунктом 2.1.2 настоящего Договора в соответствии с Графиком производства работ Исполнитель уплачивает Заказчику неустойку **в размере 1 % цены Договора за каждый день просрочки.***

исполнения обязательств, предусмотренных настоящим Договором начиная со дня, следующего после дня истечения установленного настоящим Договором срока исполнения обязательств.

При этом отмечаем, что согласно п. 1 ст.2 Федерального закона №223-ФЗ «При закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации...»

В соответствии со статьей 333 Гражданского кодекса Российской Федерации если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку. Если обязательство нарушено лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, суд вправе уменьшить неустойку при условии заявления должника о таком уменьшении.

Согласно п. 77 Постановления Пленума Верховного суда от 24 марта 2016 г. № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» Снижение размера договорной неустойки, подлежащей уплате коммерческой организацией, индивидуальным предпринимателем, а равно некоммерческой организацией, нарушившей обязательство при осуществлении ею приносящей доход деятельности, допускается в исключительных случаях, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства и может повлечь получение кредитором необоснованной выгоды (пункты 1 и 2 статьи 333 ГК РФ).

Таким образом, гражданским законодательством прямо установлена взаимосвязь размера неустойки и последствий нарушения обязательства.

Однако размеры неустойки/штрафов в размере 1 % от суммы контракта явно несоразмерны последствиям нарушения обязательства.

Так, например, при условии заключения контракта на сумму равную НМЦК (100 165 988,19 рублей), неустойка просрочка какого-либо обязательства хотя бы на 1 день составит 1 001 659, 88 рублей (!!!), что в свою очередь является неприемлемым ни с точки зрения последствия нарушения обязательства ни с точки зрения благоразумности и здравого смысла.

Аналогичная несоразмерность нарушения и неустойки имеет место быть во всех перечисленных выше пунктах Проекта контракта, что является дискриминацией по отношению к Исполнителю контракта и злоупотреблением диспозитивными нормами права.

Злоупотребление диспозитивными нормами права проявилось, к примеру, в споре между ФГУП "Центральный научно-исследовательский институт конструктивных материалов "Прометей" (истец) и ООО "ПСП" (ответчик) (Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 15.02.2017 по делу № А56-22118/2016), в котором истец обратился к ответчику с иском о взыскании неустойки за просрочку выполнения работ по договору. В ходе рассмотрения кассационной жалобы суд установил, что истец предъявил требования о взыскании неустойки за просрочку выполнения дополнительных

работ исходя из общей стоимости работ, что предусмотрено пунктом договора, заключенного между истцом и ответчиком во исполнение Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц".

Суд пришел к выводу, что начисление неустойки на общую сумму договора и дополнительных работ, а не на стоимость работ, выполнение которых просрочено, противоречит принципу юридического равенства, предусмотренному пунктом 1 статьи 1 ГК РФ. **Кроме того, суд указал, что, включая в проект Договора заведомо невыгодное для контрагента условие, от которого победитель размещения заказа не может отказаться, заказчик нарушает закон. Решение суда также было обосновано в соответствии с правовой позицией Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, содержащейся в пункте 9 Постановления от 14.03.2014 N 16 "О свободе договора и ее пределах" (далее - Постановление № 16): "В тех случаях, когда будет установлено, что при заключении договора, проект которого был предложен одной из сторон и содержал в себе условия, являющиеся явно обременительными для ее контрагента и существенным образом нарушающие баланс интересов сторон (несправедливые договорные условия), а контрагент был поставлен в положение, затрудняющее согласование иного содержания отдельных условий договора (то есть оказался слабой стороной договора), суд вправе применить к такому договору положения пункта 2 статьи 428 ГК РФ о договорах присоединения, изменив или расторгнув соответствующий договор по требованию такого контрагента".** Согласно пункту 8 Постановления №16 в случаях, когда будет доказано, что сторона злоупотребляет своим правом, вытекающим из условия договора, отличного от диспозитивной нормы или исключаящего ее применение, либо злоупотребляет своим правом, основанным на императивной норме, суд с учетом характера и последствий допущенного злоупотребления отказывает этой стороне в защите принадлежащего ей права полностью или частично либо применяет иные меры, предусмотренные законом.

Кроме того отмечаем, в п.10.10 Проекта контракта установлено, что *«в случае просрочки исполнения Заказчиком обязательства, предусмотренного настоящим Договором исполнитель вправе потребовать уплаты неустойки (штрафа, пеней). Неустойка (штраф, пени) начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного Договором, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного Договором срока исполнения обязательства.»*

Размер такой неустойки (штрафа, пеней) устанавливается в размере одной трехсотой действующей на день уплаты неустойки (штрафа, пеней) ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации».

Таким образом, Заказчиком для себя установлен размер **неустойки (штрафа, пеней) в размере одной трехсотой действующей на день уплаты неустойки (штрафа, пеней) ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации**, а для Исполнителя в пунктах 10.3, 10.7, 10.10, 10.11 Проекта контракта в размере 1 % от цены Договора.

Следовательно, Заявитель отмечает, что последствия нарушения обязательства по контракту должны быть соразмерны его последствиям. Однако размеры неустоек, штрафов, которые подлежат взысканию с Исполнителя по контракту явно не соотносятся с положениями Гражданского законодательства об юридическом равенстве сторон по договору.

Таким образом, положения, установленные Заказчиком в главе 10 Проекта контракта нарушают положения Гражданского кодекса Российской Федерации, что в свою очередь противоречит п. 1 ст.2 Федерального закона №223-ФЗ.

Согласно п. 10 ст.3 Федерального закона «О контрактной системе» любой участник закупки вправе обжаловать в антимонопольном органе в порядке, установленном статьей 18.1 Федерального закона от 26 июля 2006 года N 135-ФЗ "О защите конкуренции", с учетом особенностей, установленных настоящей статьей, действия (бездействие) заказчика, комиссии по осуществлению закупок, оператора электронной площадки при закупке товаров, работ, услуг, если такие действия (бездействие) нарушают права и законные интересы участника закупки. Обжалование осуществляется в следующих случаях:

1) 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;

Так в соответствии с частью 1 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» при проведении торгов, запроса котировок цен на товары (далее - запрос котировок), запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции, в том числе:

1) координация организаторами торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиками деятельности их участников, а также заключение соглашений между организаторами торгов и (или) заказчиками с участниками этих торгов, если такие соглашения имеют своей целью либо приводят или могут привести к ограничению конкуренции и (или) созданию преимущественных условий для каких-либо участников, если иное не предусмотрено законодательством Российской Федерации;

2) создание участнику торгов, запроса котировок, запроса предложений или нескольким участникам торгов, запроса котировок, запроса предложений преимущественных условий участия в торгах, запросе котировок, запросе предложений, в том числе путем доступа к информации, если иное не установлено федеральным законом;

3) нарушение порядка определения победителя или победителей торгов, запроса котировок, запроса предложений;

4) участие организаторов торгов, запроса котировок, запроса предложений или заказчиков и (или) работников организаторов или работников заказчиков в торгах, запросе котировок, запросе предложений.

Согласно части 5 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» положения части 1 настоящей статьи распространяются в том числе на все закупки товаров, работ, услуг, осуществляемые в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 года № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц».

Учитывая изложенное, руководствуясь частью 10 статьи 3 Федерального закона «О закупках» прошу рассмотреть настоящую жалобу в соответствии со ст. 18.1 Федерального закона № 135 от 26 июля 2006 года «О защите конкуренции» по существу и выдать Заказчику предписание об устранении нарушений федерального законодательства.

Приложение: 1. Копия решения о назначении директора.
 2. Копии документации об электронном аукционе.

С уважением,
Генеральный директор

А.М. Шкрумяк