

ООО «Студия Ф»

Малый Сухаревский пер., д. 9, стр. 1,  
эт. 1, пом I, ком 33а, офис 13,  
г. Москва, 127051

АО «КРДВ»

Пресненская наб, д. 12, эт. 15, ком. а3,  
г. Москва, 123112

АО «ЕЭТП»

Кожевническая ул., д. 14, стр. 5,  
г. Москва, 114115

**РЕШЕНИЕ**  
**по делу № 077/07/00-15662/2022 о нарушении**  
**процедуры торгов и порядка заключения договоров**

**20.10.2022**

**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 посредством видеоконференцсвязи представителей АО «КРДВ», в отсутствие представителей ЗАО «Аудиторская фирма «Критерий-Аудит, извещенного надлежащим образом письмом Московского УФАС России от 29.09.2022 № НП/50604/22,

рассмотрев жалобу (далее - Жалоба) ООО «Студия Ф» (далее - Заявитель) на действия АО «КРДВ» (далее — Заказчик) при проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по



2022-58828

3D моделированию, компьютерной анимации, созданию сложных графических элементов дизайна, инфографики, фирменного стиля с использованием специальных технологий и программ (реестровый № 32211743126, 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.

Рассмотрение жалобы проводилось в дистанционном режиме посредством видеоконференцсвязи.

Инструкция по подключению и использованию системы TrueConf размещена на официальном сайте Московского УФАС России по ссылке: <https://moscow.fas.gov.ru/page/17962>.

Заявителем подано письменное ходатайство о невозможности подключения представителя Заявителя к рассмотрению Жалобы ввиду его нахождения в командировке.

Оценив указанные доводы, Комиссия считает необходимым отметить, что нахождение представителя Заявителя в командировке не является препятствием для рассмотрения Комиссией Жалобы по существу.

Согласно части 16 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, рассмотрение жалобы по существу осуществляется комиссией антимонопольного органа. Неявка лиц, надлежащим образом уведомленных (уведомленных посредством направления антимонопольным органом уведомления, предусмотренного частью 11 настоящей статьи) о времени и месте рассмотрения жалобы по существу, не является препятствием для такого рассмотрения.

Таким образом, учитывая, что указанное лицо надлежащим образом извещено о дате, времени и способе рассмотрения жалобы заблаговременно, Комиссия Московского УФАС считает возможным провести дистанционное рассмотрение жалобы в отсутствие представителей Заявителя.

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.

Часть 10 статьи 3 Закона о закупках предусмотрен ряд случаев, позволяющих участникам 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.

Заказчиком заявлено письменное ходатайство о передаче Жалобы для рассмотрения в Приморское УФАС России, так как почтовым адрес Заказчика является г. Владивосток, Океанский проспект, д. 17, эт. 14.

Изучив данное ходатайство, Комиссия считает необходимым отметить, что в соответствии с письмом ФАС России от 05.07.2019 № ИА/57470/19 жалобы подлежат рассмотрению территориальным органом ФАС России по месту нахождения заказчика соответствующей закупки, являющейся предметом обжалования.

Комиссией установлено, что адрес местонахождения (юридический адрес) Заказчика: 123112, г. Москва, Пресненская наб., дом 12, этаж 15, ком. А3.

На основании изложенного Комиссия отказывает в удовлетворении

вышеуказанного ходатайства ввиду того, что рассмотрение Жалобы находится в подведомственности Московского УФАС России.

По мнению Заявителя, Заказчик необоснованно ограничивает конкуренцию при проведении Закупки, поскольку пунктом 3.2.2. проекта договора, заключаемого по результатам проведения Закупки (далее - Договор) установлено, что Исполнитель вправе с письменного согласия Заказчика привлекать для оказания Услуг субисполнителей. При этом ответственность за качество оказанных ими Услуг перед Заказчиком, а также за неразглашение конфиденциальной информации несет Исполнитель.

Заказчик с доводами Жалобы не согласился, представил письменные возражения и материалы, запрошенные антимонопольным органом.

Проверив обоснованность доводов, приведенных в Жалобе, в возражениях на нее и в выступлениях присутствовавших на заседании представителей участвующих в деле лиц, изучив материалы дела, Комиссия приходит к следующим выводам.

Как следует из материалов дела, Заказчик 06.10.2022 на официальном сайте Единой информационной системы в сфере закупок (<http://zakupki.gov.ru>) (далее – ЕИС) разместил информацию о проведении запроса предложений в электронной форме, участниками которого могут быть только субъекты малого и среднего предпринимательства, на право заключения договора на оказание услуг по 3D моделированию, компьютерной анимации, созданию сложных графических элементов дизайна, инфографики, фирменного стиля с использованием специальных технологий и программ с реестровым № 32211743126.

В соответствии с пояснениями Заказчика, установление в Договоре требований о согласовании соисполнителей с заказчиком не может рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки. Данное условие договора не является требованием, предъявляемым к участнику закупки, а относится к порядку исполнения договора и соответствует положениям статей 706 и 780 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), предоставляющим возможность включения в договор условия о привлечении соисполнителей в первую очередь отвечающих потребностям и интересам заказчика.

Условие Договора о получении согласия Заказчика привлекать для оказания услуг соисполнителей, согласно позиции Заказчика, не нарушает право исполнителя на свободу правоотношений с третьими лицами, то есть принцип свободы договора (статья 421 ГК РФ). Исполнитель вправе самостоятельно определять необходимость задействования лиц, которые могут способствовать ему в получении наилучшего результата.

Таким образом, как пояснил Заказчик, проектом Договора предусмотрена возможность привлечения подрядчиком субподрядчиков и не накладывается запрет на подобное право победителя закупки.

Заказчик просит Комиссию принять во внимание, что наличие в договоре требования об обязательном согласовании с заказчиком привлечения третьих лиц не налагает на исполнителя чрезмерные, необоснованные ограничения и не нарушает его права.

Кроме того, согласно позиции Заказчика, с учетом принципа должной степени заботливости и осмотрительности, установленного статьей 401 ГК РФ, согласование привлечения третьих лиц к исполнению договора также обусловлено целью выявления лиц из перечня иностранных государств, совершающих в отношении Российской Федерации недружественные действия, утвержденного Распоряжением Правительства Российской Федерации от 05.03.2022 № 430-р (далее - Перечень).

Комиссия отмечает, что доводы Заказчика о том, что данное требование установлено в целях выявления лиц из перечня иностранных государств, совершающих в отношении Российской Федерации недружественные действия, оцениваются Комиссией критически, поскольку в закупочной документации отсутствует указание, что данное требование установлено с целью выявления Заказчиком лиц, включенных в Перечень, а также отсутствует какая-либо информация о процессе и порядке согласования с Заказчиком привлечения к выполнению обязательств по Договору работников третьих лиц (субподрядчиков).

Исполнитель будет оказывать услуги по 3D моделированию, компьютерной анимации, созданию сложных графических элементов дизайна, инфографики, фирменного стиля с использованием специальных технологий и программ (далее – Услуги).

Учитывая специфику предмета Договора, в рамках оказания Услуги исполнитель может столкнуться с необходимостью задействования труда физических лиц, к которым Заказчик не предъявляет специальных требований, в отличие, например, от тех лиц, которые являются непосредственными исполнителями договора и к которым такие требования предъявляются. Исполнение договора связано с получением результата за счет использования творческого, интеллектуального труда. Исполнитель вправе самостоятельно определять необходимость задействования лиц, которые могут способствовать ему в получении наилучшего результата. Наличие же требования об обязательном согласовании с заказчиком привлечения работников третьих лиц, учитывая что закупочная документация не содержит критерии и порядок оценки в части установленного

требования, налагает на исполнителя чрезмерные, необоснованные ограничения и нарушает его права.

В соответствии с положениями Закона о закупках, заказчик вправе установить требования исключительно к участникам закупки. Требования к субподрядным организациям устанавливаются исполнителем по договору самостоятельно в соответствующем договоре, заключаемом между исполнителем и соисполнителем, и не могут быть установлены Заказчиком в Документации.

Комиссия также отмечает, что в данном случае участники поставлены в зависимость от последующего немотивированного усмотрения Заказчика, поскольку критерии его согласия на привлечение субподрядчиков (третьих лиц) в закупочной документации не раскрыты.

В свою очередь, Комиссия не может принять во внимание сведения о порядке согласования, размещенные Заказчиком в ответ на запрос разъяснений Документации, поскольку в указанном ответе не содержится информация об основаниях отказа в согласовании подрячика.

Кроме того, Комиссия считает необходимым отметить, что документация о проведении закупки, являющаяся, по своей сути, офертой, в соответствии с положениями которой впоследствии заключается договор, не должна содержать возможности ее множественного толкования.

При этом отсутствие в Закупочной документации порядка согласования субподрядчика не соответствует принципам равноправия, справедливости, установленным в пункте 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Заказчику надлежало предусмотреть право исполнителя привлекать работников третьих лиц, поставив об этом в известность Заказчика, а не ставить возможность привлечения таких лиц в зависимость от его письменного разрешения.

В то же время оспариваемое условие не может быть квалифицировано как носящее уведомительный характер, поскольку предоставляет Заказчику право не согласовать выбранного исполнителем субподрядчика.

Принципы равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки отнесены к основным принципам закупочной деятельности (пункт 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках). Наличие рассматриваемого требования в проекте договора упомянутым принципам не соответствует.

В свою очередь, довод Заказчика спорные условия договора не относятся к требованиям Документации или к порядку и условиям проведения закупки, а равным образом не являются основанием для отклонения заявки и критерием

оценки, отклоняется Комиссией, поскольку проект договора является неотъемлемым элементом Документации и может являться предметом антимонопольного контроля.

Кроме того, потенциальные участники ориентируются не только на требования документации, но и на условия договора, поскольку именно они являются мерилем возможностей и фактором, определяющим желание хозяйствующих субъектов участвовать в конкурентной процедуре. Невыгодные условия договора могут являться сдерживающим обстоятельством при подаче заявок. В свою очередь, регулятивная функция антимонопольного контроля торгов состоит в нивелировании нарушений, которые могут воздерживать любых заинтересованных лиц от участия в торгах.

Комиссия считает, что ограничение возможности привлечения субподрядных организаций/соисполнителей по договору, заключаемому по результатам Закупки, является вмешательством в хозяйственную деятельность исполнителя по договору, что ограничивает количество участников Закупки.

Указанная позиция согласуется с позицией арбитражных судов по делу № А40-186596/2019 (оставлено в силе Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 19.03.2020).

На основании вышеизложенного, Комиссия приходит к выводу, что действия Заказчика, выразившиеся в установлении в закупочной документации ограничения на привлечение субподрядчиков/соисполнителей без предварительного письменного согласия Заказчика противоречащими пункту 2 части 1 статьи 3, части 10 статьи 4 Закона о закупках.

С учетом изложенного на основе всестороннего исследования, оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу об обоснованности доводов Жалобы.

В рамках рассмотрения Жалобы Заказчик пояснил Комиссии, что Закупка признана закупочной комиссией Заказчика несостоявшейся ввиду отсутствия поданных заявок на участие в закупочной процедуре.

Кроме того, Заказчиком размещено извещение № 32211768505 о проведении запроса предложений в электронной форме с предметом аналогичным предмету Закупки.

Изучив данный довод, Комиссия отмечает, что предметом Жалобы является обжалование действий Заказчика в рамках проведения Закупки (№ 32211743126).

Как указано ранее, Комиссией установлено нарушение Заказчиком требований Закона о закупках в рамках проведения процедуры с реестровым № 32211743126, в связи с чем Комиссия считает необходимым на основании установленных

полномочий антимонопольного органа выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание в целях устранения нарушения порядка организации и проведения Закупки.

Вместе с тем перечень возможных предписаний, выдаваемых хозяйствующим субъектам и обязательных для исполнения, содержится в статье 23 Закона о защите конкуренции. По смыслу указанной нормы у антимонопольного органа отсутствует право вмешиваться без надлежащих на то оснований в хозяйственную деятельность юридического лица.

На основании изложенного Комиссия сообщает, что Заказчик вправе по своему усмотрению проводить закупочную процедуру с реестровым № 32211768505 вне зависимости от требований антимонопольного органа об устранении нарушений, допущенных при проведении закупки.

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

#### **РЕШИЛА:**

1. Признать жалобу ООО «Студия Ф» (ОГРН: 1097746700490; ИНН: 7717662385) на действия АО «КРДВ» (ОГРН: 1057723007407; ИНН: 7723356562) при проведении Закупки обоснованной.

2. Признать в действиях Заказчика нарушение пункта 2 части 1 статьи 3, части 10 статьи 4 Закона о закупках.

3. Выдать Заказчику обязательное для исполнения предписание об устранении выявленных нарушений.

Настоящее решение может быть обжаловано в Арбитражном суде в течение трех месяцев со дня его принятия.