

ЭЛЕКТРОННАЯ
ПЛОЩАДКА
РОССИИ

Изменения законодательства о закупках отдельными видами юридических лиц в 2024 году

поддержка

развитие

тендер
PTS

стабильность

Максименко Анастасия Анатольевна

Главный эксперт в сфере закупок коммерческой дирекции PTS-тендер

ИЗМЕНЕНИЯ И ПЛАНИРУЕМЫЕ ИЗМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ЗАКУПКАХ В 2024 ГОДУ

- СРОКИ ОПЛАТЫ;
- ИМПОРТОЗАМЕЩЕНИЕ

НОВОЕ ОСНОВАНИЕ ДЛЯ ЗАКУПКИ У ЕП

С 01.07.2024

С 1 июля 2024 года у регионов появится новое основание для медицинских закупок у единственного поставщика

Региональные органы исполнительной власти, госучреждения (в т.ч. муниципальные учреждения муниципальных образований субъекта РФ) могут приобретать неконкурентным способом (ЗАКУПКА У ЕП ПО 44-ФЗ) среди прочего:

- лекарства;
- лечебное питание;
- медизделия..

Провести закупку разрешат у таких единственных поставщиков:

- ГУП субъекта РФ;
- АО, если 100% его акций принадлежат субъекту РФ.

ГУП и АО смогут осуществить закупку лекарственных препаратов, мед. изделий, лечебного питания только способами в рамках контрактной системы.

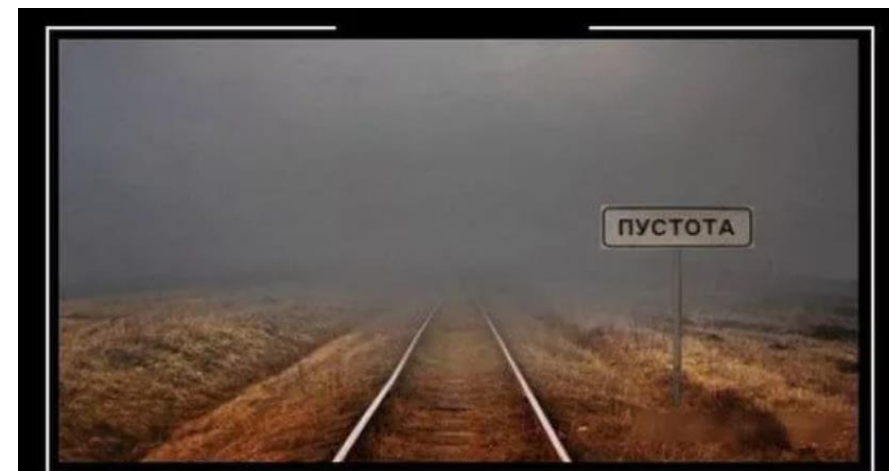
ИЗМЕНЕНИЕ СРОКОВ ОПЛАТЫ

Законопроект

На что обратить внимание:

1. После вступления в силу законопроекта ПоЗ необходимо будет привести в соответствие до 01.03.2024.
2. Срок оплаты для всех закупок - **7 рабочих дней** (перечней больше не будет). Исключения - если срок иной установлен законом (Например оплата по ГОЗ, СГОЗ)
3. С момента вступления в силу данных изменений, **оплата по уже заключенным договорам должна будет составлять 7 рабочих дней** (аналогия со вступлением в силу 104-ФЗ от 16.04.2022).

Законопроект № 505365-8 от 06.12.2023
(рассмотрение в первом чтении)



всё, приехали



Положение о закупках Срок оплаты товаров, работ, услуг

В настоящее время в соответствии с частью 5.3 статьи 3 Федерального закона № 223-ФЗ срок оплаты заказчиком товара, работы, услуги должен составлять **не более семи рабочих дней с даты приемки**, если иное не предусмотрено заказчиком в положении о закупке.

№	Описание изменений
В соответствии с проектом изменения Федерального закона № 223-ФЗ будет исключена возможность в Положении/Типовом положении о закупке указывать срок оплаты товаров, работ, услуг отличный от предусмотренных частью 5.3 статьи 3 Федерального закона № 223-ФЗ	
1	В Положении/Типовом положении о закупке скрыта кнопка «Добавить перечень товаров, работ, услуг со сроком оплаты, отличным от сроков оплаты, предусмотренных частью 5.3 статьи 3 Закона № 223-ФЗ и (или) порядком определения таких сроков»
2	В Положении о закупках добавлен автоматический контроль АК_ПЗ_0065 и в Типовом положении о закупках добавлен автоматический контроль АК_ПЗ_0035 устанавливающий ограничение на срок оплаты не более 7 дней.



Цифровой контракт по конкурентным процедурам	Обязательность 01.04.24	
Цифровизация закупок у ед. исполнителя (Цифровые контракты и акты)	01.07.2024	
Структурированная смета контракта в ГИС ЕИС	В проработке	
Подсистема мониторинга закупок ГИС ЕИС – «Новые дашборды»	01.04.24	
Оптимизация ведения в Реестре контрактов информации об исполнении (расторжении) контракта	В проработке	
Цифровые акты в ГИС ЕИС по договорам 223-ФЗ	В проработке	
Переход на сервисы (отказ от FTP)	В проработке	
Внедрение реестра закупок малого объема	В проработке	
Единовременные проверки бюджетных и закупочных документов средствами ЕИС для <u>суб./мун.</u> заказчиков	В проработке	
Подключение и фиксация в ГИС НР имущественных торгов на ГИС Торги	30.12.2024 г.	

«ОЧЕРЕДНОЙ» ПЛАНИРУЕМЫЙ ПЕРЕВОРОТ В НАЦРЕЖИМЕ

Законопроект

Правительство наделят правом принимать меры, устанавливающие:

- **запрет** закупок иностранного товара. В этом случае заказчики смогут приобрести только российскую продукцию без возможности заменить ее импортной при исполнении договора;
- **ограничение** закупок иностранного товара. Импортную продукцию нельзя будет приобрести, если в закупке есть участник с российским товаром, при этом он и его предложение отвечают условиям закупки. При исполнении договора на поставку отечественной продукции заменять ее импортной нельзя; («второй» лишний)
- **преимущества** для отечественного товара. Так, ценовое предложение участника с полностью российской продукцией станут снижать на 15% при рассмотрении, оценке, сопоставлении заявок (если такие этапы есть в закупке). Договор же с этим участником в случае его победы заключат по предложенной им цене. При исполнении договора на поставку российского товара заменять его импортным нельзя.

Статья 3.1-4

В случае установления соответствующих мер, Правительство Российской Федерации **определяет информацию и документы, которые подтверждают страну происхождения товара**

Законопроект № 547583-8 от 09.02.2024 (направлен на заключение в правовое управление)



«ОЧЕРЕДНОЙ» ПЛАНИРУЕМЫЙ ПЕРЕВОРОТ В НАЦРЕЖИМЕ

Законопроект

	ЗАПРЕТЫ конкурентные и неконкурентные закупки	ОГРАНИЧЕНИЯ ДОПУСКА конкурентные и неконкурентные закупки	ПРЕИМУЩЕСТВА конкурентные и неконкурентные закупки
ТОВАРЫ	НЕ ДОПУСКАЕТСЯ: а) заключение договора , предусматривающего поставку такого товара, происходящего из иностранного государства ; б) при исполнении договора замена товара на товар, происходящий из иностранного государства, в отношении которого установлен запрет;	НЕ ДОПУСКАЕТСЯ: а) заключение договора , предусматривающего поставку такого товара, происходящего из иностранного государства, если на участии были соответствующие заявки из РФ ; б) при исполнении договора замена товара на товар, происходящий из иностранного государства, если такой договор предусматривал поставку из РФ;	а) при рассмотрении, оценке, сопоставлении заявок на участие ЦП товара из РФ снижается на 15% б) заключение договора , без учета снижения согласно п. а); в) при исполнении договора допускается замена товара исключительно на товар РФ , если такой договор предусматривает поставку товара российского происхождения;
РАБОТЫ, УСЛУГИ	НЕ ДОПУСКАЕТСЯ: а) заключение договора , на выполнение работ, оказание услуг с подрядчиком (исполнителем), являющимся иностранным лицом ; б) при исполнении договора перемена подрядчика (исполнителя) на иностранное лицо;	НЕ ДОПУСКАЕТСЯ: а) заключение договора , на выполнение работ, оказание услуг с подрядчиком (исполнителем), являющимся иностранным лицом, если на участии были соответствующие заявки из РФ ; б) б) при исполнении договора перемена подрядчика (исполнителя) на иностранное лицо, если договор с лицом из РФ	а) при рассмотрении, оценке, сопоставлении заявок на участие ЦП лицам из РФ снижается на 15% б) заключение договора , без учета снижения согласно п. а); в) при исполнении указанного договора допускается перемена подрядчика (исполнителя) исключительно на российское лицо , если такой договор заключен с российским лицом;

«ОЧЕРЕДНОЙ» ПЛАНИРУЕМЫЙ ПЕРЕВОРОТ В НАЦРЕЖИМЕ

Законопроект

Законопроект предусматривает необходимость учета Правительством РФ при установлении запрета, ограничения и преимущества международных обязательств РФ, в связи с чем предполагается, что подзаконные нормативные правовые акты будут содержать запреты, ограничения и преимущества и исключения из них в разрезе иностранных государств, с которыми заключены международные договоры о предоставлении национального режима (например, о том, что установленные запрет и ограничение не применяются в отношении товаров, происходящих из государств-членов ЕАЭС, поскольку им предоставляется национальный режим в силу Договора ЕАЭС).

В отношении промышленной продукции отнесение заявки к российскому производству определяется в том числе с технологическим уровнем локализации производства, определяемым в соответствии с критериями подтверждения производства промышленной продукции на территории Российской Федерации

ч. 8 ст. 3 223-ФЗ

19.1. В документации о конкурентной закупке СМСП заказчик вправе установить обязанность представления следующих информации и документов:

12) наименование страны происхождения поставляемого товара (при осуществлении закупки товара, в том числе поставляемого заказчику при выполнениикупаемых работ, оказаниикупаемых услуг), документ, подтверждающий страну происхождения товара, предусмотренный актом Правительства Российской Федерации, принятым в соответствии с пунктом 1 части 8 статьи 3 информация и документы, определенные в соответствии с пунктом 2 части 2 статьи 3.1-4 настоящего Федерального закона;

ст. 3.4 223-ФЗ

9. В извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны следующие сведения:

8.3) информация о запретах или ограничениях закупок товара (в том числе поставляемого при выполнениикупаемых работ, оказаниикупаемых услуг), происходящего из иностранного государства, работы, услуги, соответственно выполняемой, оказываемой иностранным лицом, о преимуществах...

ст. 4 223-ФЗ

 **Вводится термин «заявка на участие в закупки» (конкурентной) и «заявка на участие в неконкурентной закупке»**

ст. 3 223-ФЗ

ИМПОРТОЗАМЕЩЕНИЕ В КОРПОРАТИВНЫХ ЗАКУПКАХ

Сложные вопросы применения
ППРФ 925, ППРФ 2013

«Нацрежим» по 223-ФЗ – не миф, а реальность!

Требование	На кого распространяется	НПА
Приоритет (преференция)	Конкретный перечень товаров не установлен. ЕП - исключение	ПП от 16.09.2016 № 925
Минимальная доля закупок отечественных товаров	Промышленная продукция, есть перечень	ПП от 03.12.2020 № 2013
Запрет на закупку иностранного ПО	Иностранное ПО для КИИ. Запрет не распространяется на заказчиков по 223-ФЗ – организации, в деятельности которых принимает участие муниципалитет	Указ президента РФ от 30.03.2022 № 166 Постановление Правительства РФ от 14.11.2023 N 1912

925-ПП: Российская продукция = продукция ЕАЭС+ВТО?.

2013-ПП: Российская продукция = продукция, включенная в
Единый реестр российской промышленной продукции,
Единый реестр российской радиоэлектронной продукции
(+ реестр российского ПО),
Евразийский реестр промышленной продукции.

Правительство определило порядок перехода субъектов критической информационной инфраструктуры (КИИ) к применению доверенных программно-аппаратных комплексов.

Речь идет о комплексах, которые отвечают ряду признаков (п. п. 1 - 3 критериев):

- сведения о них есть в едином реестре российской радиоэлектроники;
 - ПО в их составе соответствует требованиям к программам, которые используют на значимых объектах КИИ органы госвласти и ряд заказчиков по Закону N 223-ФЗ;
 - имеют документ от ФСТЭК и (или) ФСБ (при наличии функции защиты информации).
- С 1 сентября 2024 года на значимых объектах КИИ разрешат использовать только доверенные программы и техсредства. Исключение предусмотрели для комплексов, которые:

- приобрели до этой даты;
- не имеют в РФ аналогов из числа доверенных. Это можно подтвердить заключением Минпромторга. Перейти к 100% доле доверенных комплексов на значимых объектах КИИ нужно до 1 января 2030 года.

В чем сложность применения нацрежима?

- 01 Чем подтверждается страна происхождения?
- 02 Кому предоставлять приоритет?
- 03 Противоречивая арбитражная практика: суды, УФАС



Чем подтверждается страна происхождения товара?

ППРФ №925

При проведении конкурсов, аукционов, запросов котировок, запросов предложений в Документацию (извещение в отсутствие документации) о закупке должны включаться следующие сведения:

- требование об указании (декларировании) участником закупки в заявке на участие в закупке (в соответствующей части заявки на участие в закупке, содержащей предложение о поставке товара, а в закупках МСП во второй части заявки (Решение Брянского УФАС по делу № 032/10/18.1-198/2023 16.03.2023))
- наименования страны происхождения поставляемых товаров.
- происхождение товаров из ДНР, ЛНР подтверждается сертификатами о происхождении товара, выдаваемыми уполномоченными органами (организациями) ДНР, ЛНР??? (Решение ФАС России от 02.11.2022 N 223ФЗ-430/22)

Постановлением №925 не предусмотрено предоставление участником закупки в составе заявки каких-либо документов, подтверждающих страну происхождения товара - только декларирование (исключение ЛНР, ДНР – товары).

Нельзя требовать документ в том числе в закупках у СМСП по п.12) ч. 19.1 ст. 3.2 223-ФЗ - **ни одним НПА не предусмотрен такой документ** (исключение ЛНР, ДНР – товары).



Решение Мурманского УФАС по делу №051/07/3-166/2023 от 30.03.2023



Комиссия Мурманского УФАС проанализировала содержание заявки Заявителя и установила, что в ней **не был приложен документ, подтверждающий страну происхождения товара**, предусмотренный актом Правительства РФ, принятым в соответствии с пунктом 1 части 8 статьи 3 Закона № 223-ФЗ. Таким образом, **заявка индивидуального предпринимателя не соответствовала требованиям документации о проведении торгов.**

Заявка отклонена в связи с отсутствием реестровых номеров, или документов о наличии продукции в реестре РЭП

ППРФ №2013



Решения Московского УФАС № № 077/07/00-14974/2022 от 10.10.2022, № №077/07/00-12322/2023 от 19.09.2023 (неконкурентные).

Решение Ульяновского УФАС от 11 августа 2022 г. № 3771-03; (аналогичные Решение Санкт-Петербургского УФАС по делу № 78/18492/22 Т02-390/22 от 03.08.2022; Ставропольского УФАС России от 03.06.2022 № 025/07/3-918/2022:



Доводы жалобы: неправомерное отклонение заявки.

Решение комиссии УФАС:

Примечанием к техническому заданию заказчиком установлено, что в целях исполнения требований ПП РФ № 2013 к поставке допускаются товары российского происхождения. Также установлено, что вторая часть заявки на участие должна содержать в том числе наименование страны происхождения поставляемого товара, документ, подтверждающий страну происхождения товара, предусмотренный актом Правительства РФ, принятым в соответствии с п. 1 ч. 8 ст. 3 Закона № 223-ФЗ.

Пунктом 2 ПП РФ № 2013 установлено, что для признания товара российским заказчик в документации о закупке указывает требование о представлении участником закупки в составе заявки на участие в закупке информации о нахождении товара: в реестре промышленной продукции, произведенной на территории РФ, или в реестре промышленной продукции, произведенной на территории государства – члена ЕАЭС, за исключением РФ, предусмотренных постановлением ПП РФ № 616; в едином реестре российской радиоэлектронной продукции, предусмотренном постановлением ПП РФ № 878.

Заказчиком проверено наличие товаров, предложенных участником в заявке, в указанных реестрах и установлено, что предложенные товары в реестрах отсутствуют. Во второй части заявок участников выписка из реестров и (или) номер реестровой записи не представлены. Таким образом, действия комиссии по закупкам, принявшей решение о несоответствии заявки заявителя, не нарушают требований Закона № 223-ФЗ

Жалоба признана необоснованной

Порядок достижения квоты должен быть установлен в По3 (Решение Омского УФАС России № 055/07/3-773/2022 от 03.10.2022)

Требование об указании реестровых записей в составе заявки **незаконно. Нет ограничений и запретов в 223-ФЗ**

ПП РФ №2013
ПП РФ 925



Постановление АС Московского округа от 17.03.2023 по делу № А40-33223/2022
(оставленное без изменения Верховным судом РФ).



Доводы заявителя: положения закупочной документации в части установленных требований к закупаемому оборудованию, податель жалобы полагает неправомерным, в частности установление в п.9 технического задания ограничения в виде обязательного нахождения оборудования в Реестрах товаров, предусмотренных постановлениями Правительства РФ от 30.04.2020 № 616 и от 10.07.2019 № 878 (далее также - Реестры).

Решение судов:

- Суды рассмотрели положения ПП РФ 2013 как одну из форм приоритета товарам российского происхождения
- Судом принято во внимание, что в рамках проведения закупок в соответствии с требованиями Закона о закупках система осуществления импортозамещения, предусмотренная ч.8 ст.3 Закона о закупках, основана исключительно на применении приоритета, установленного постановлением Правительства РФ от 16.09.2016 № 925 «О приоритете товаров российского происхождения, работ, услуг, выполняемых, оказываемых российскими лицами, по отношению к товарам, происходящим из иностранного государства, работам, услугам, выполняемым, оказываемым иностранными лицами».
- Механизм осуществления импортозамещения в рамках Закона о закупках предусмотрен Постановлением N 925.
- Таким образом, для российских товаров Законом о закупках установлен лишь приоритет над иностранными товарами в то время, как правовой нормы о запрете или ограничения допуска, иностранных товаров нормами ФЗ № 223-ФЗ не установлено. В связи с чем, суды обоснованно отказали в удовлетворении требований ПАО «ПСБ», установив законность ненормативных актов антимонопольного органа в оспариваемой части.

Отказать в удовлетворении исковых требований

Кому предоставлять приоритет? Слово ВС РФ

РФ = ЕАЭС

Определение Верховного Суда РФ от 04.03.2020 № 305-ЭС20-7 по делу № А40-302901/2018

Определение ВС РФ от 06.06.2022 N 310-ЭС22-8073 по делу N А83-20874/2020

Разъяснения ФАС России

<https://fas.gov.ru/documents/686124>

РФ = ЕАЭС и ВТО

Определение Верховного Суда РФ от 23.01.2020 № 303-ЭС19-12126 по делу № А04-4969/2018

Определение Верховного Суда РФ от 27.01.2022 N 301-ЭС21-27010 по делу N А28-533/2020

Постановление Правительства РФ от 16 сентября 2016 г. № 925

ВТО? РФ? ЕАЭС? Позиция УФАС

ЦФО

1. **Москва** Решения по делу № 077/07/00-8279/2023 от 27.06.2023; Решения по делу №077/07/00-4034/2023 от 07.04.2023; по делу № 077/07/00-896/2023 от 30.01.2023, по делу № 077/07/00-3989/2023 от 03.04.2023; Решение по делу № 077/07/00-4034/2023 от 07.04.2023; Решение по делу № 077/07/00-1636/2023 от 10.02.2023; **Решение Московского УФАС России от 26.10.2023 по делу № 077/07/00-14487/2023**
2. **Липецкая область** Решение №048/10/18.1-1298/2022 от 08.12.2022
3. **Тамбовская область** Решение по делу № 068/07/3-395/2023 от 21.06.2023
4. **Ярославская область** Решение по делу № 076/10/18.1-189/2023 от 20.02.2023

СЗФО

1. **Санкт-Петербург** Решение по делу №78/18600/23 T02-387/23 от 27.07.2023; Решение по делу №78/22324/23 T02-464/23 от 07.09.2023; Решение по делу № 78/18492/22 от 08.08.2022; Решение №78/23082/22 от 06.10.22
2. **Архангельская область** Решение по делу № 029/07/3-306/2023 от 21.04.2023
3. **Республика Коми** Решение по делу №НГ/3073/23 от 10.05.2023.

УФО

1. **Свердловская область** Решение по делу №066/01/18.1-1089/2023 от 07.04.2023
2. **Тюменская область** Решение по делу № 072/07/18.1-95/2019 от 10.07.2019г
3. **Челябинская область** Решение по делу № 074/07/3-2900/2020 от 14.12.2020
4. **Решение Ханты-Мансийского УФАС по делу № № 086/07/3-1369/2022 от 14.10.2022**



РФ = ЕАЭС и ВТО



РФ = ЕАЭС

СФО

1. **Алтайский край** Решения по делу № 022/07/3-316/2022 от 06.05.2022;
2. **Иркутская область** Решение по делу № 038/839/22 от 12.09.2022
3. **Красноярский край** Решение по делу №024/07/3-1426/2023 от 14.06.2023
4. **Новосибирская область** Решение по делу №054/01/18.1-1153/2022 от 04.07.2022.
5. **Омская область** Решение по делу № 055/07/3-119/2022 от 15.03.2022

ЮФО

1. **Республика Крым** Решение по делу N 082/06/18.1-1523/2021 от 06.09.2021

ПФО

1. **Оренбургская область** Решение по делу №056/07/3-677/2022 от 29.09.2022
2. **Пермский край** Решение по делу №059/07/3-1149/2022 от 17.11.2022
3. **Самарская область** Решение по делу № 063/07/3-826/2022 от 20.10.2022
4. **Республика Татарстан** Решение по делу №016/07/3-1890/2022 от 20.12.2022; Решение по делу № 016/07/3-1704/2022 от 10.11.2022
5. **Удмуртская Республика** Решение по делу N 018/07/3-1163/2021 от 06.12.2021

ВТО? РФ? ЕАЭС? Позиция судов

ЦФО

Решение АС г. Москвы от 27.07.2023 по делу N А40-104636/23-122-829;

Постановление АС Московского округа от 14.11.2022 N Ф05-27407/2022;

Постановлением 14 ААС от 16.09.2022 N 14АП-7081/2022

СФО

Постановление АС Западно-Сибирского округа от 13.04.2022 N Ф04-8517/2021 по делу N А27-11153/2021

ЮФО

Определение ВС РФ от 06.06.2022 N 310-ЭС22-8073 по делу N А83-20874/2020

УФО

Постановление АС Уральского округа от 12.09.2022 N Ф09-4243/22 по делу N А60-32683/2021,

Постановление АС Уральского округа от 06.07.2022 N Ф09-4070/22 по делу N А60-56302/2021

Решение АС Свердловской области от 25.01.2022 по делу № А60-56302/2021 (06.07.2022 кассационная жалоба оставлена без удовлетворения)

ПФО

Определение Верховного Суда РФ от 27.01.2022 N 301-ЭС21-27010 по делу N А28-533/2020

Постановление АС Волго-Вятского округа от 16.03.2022 N Ф01-538/2022 по делу N А17-845/2021

Руководствоваться соглашением ГАТТ нельзя только договором ЕАЭС (поставьте пропущенную запятую)

1

РФ = ЕАЭС

Пункт 1 статьи 1 ГАТТ 1947 года, на которое ссылается Заказчик, устанавливает благоприятствующие условия товарам иностранного происхождения в отношении таможенных пошлин и сборов всякого рода, налагаемых на ввоз и вывоз, или в связи с ними, или налагаемых на международный перевод платежей за импорт или экспорт, и в отношении метода взимания таких пошлин и сборов, и в отношении всех правил и формальностей в связи с ввозом и вывозом товаров, **а не при осуществлении заключения договора поставки товаров.**

В письме ФАС России от 29.11.2019 ИА/102692/19 указано, что приоритет должен применяться в равной степени к ТРУ РФ и ЕАЭС.

...толкование взаимосвязи положений ГАТТ 1994 года и ППРФ № 925, изложенное Заказчиком, подразумевает распространение приоритета в равной мере на товары всех государств-членов ВТО, что противоречит самому смыслу Постановлением № 925.

2

РФ = ЕАЭС + ВТО

Пунктом 8 Постановления №925 определено, что приоритет устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года (далее – ГАТТ 1994) и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г (далее – договор о ЕАЭС), а именно:

- ТРУ из стран ЕАЭС;
- ТРУ стран ГАТТ (статья 20 ГАТТ 1994), исключениям по соображениям безопасности (статья 21 ГАТТ 1994).

В состав ГАТТ 1994 входит Генеральное соглашение по тарифам и торговле (ГАТТ 1947), заключенное 30.10.1947 (далее - ГАТТ 1947).

Пунктом 1 статьи I части I ГАТТ 1947 установлено, ...но также любое преимущество, благоприятствование, привилегия или иммунитет товарам иностранного происхождения, устанавливается в отношении всех вопросов, указанных в пунктах 2 и 4 статьи III части II ГАТТ 1947.

Согласно пункту 4 статьи III части II ГАТТ 1947 товарам с территории любой договаривающейся стороны, ввозимым на территорию другой договаривающейся стороны, предоставляется режим не менее благоприятный, чем тот, который предоставлен аналогичным товарам отечественного происхождения в отношении всех законов, правил и требований, затрагивающих их внутреннюю продажу, предложение к продаже, покупку, транспортировку, распределение или использование. Учитывая, что закупки товаров, работ и услуг юридическими лицами, подпадающими под действие Закона №223-ФЗ, осуществляются, в том числе, в указанных целях, к отношениям, которые являются предметом регулирования Закона №223-ФЗ, положения Соглашений Всемирной торговой организации (ВТО) применяются в полной мере.

... Учитывая, что закупки товаров, работ и услуг юридическими лицами, подпадающими под действие Закона N 223-ФЗ, осуществляются, в том числе, в указанных целях, то следует признать, что к отношениям, которые являются предметом регулирования Закона о закупках, положения Соглашений Всемирной торговой организации (ВТО), включая ГАТТ 1947 и ГАТТ 1994, применяются в полной мере.

Иными словами, из указанных положений международных договоров (соглашений) Российской Федерации и Постановления N 925 следует, что заказчики, по общему правилу, не имеют оснований для предоставления российским товарам (работам, услугам) приоритета по отношению к товарам (работам, услугам) стран - членов ВТО и ЕАЭС.

Изложенное соответствует складывающейся судебной-арбитражной практике (например, определение Верховного Суда Российской Федерации от 23 января 2020 года N 303-ЭС19-12126, постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 26 марта 2020 года по делу N А33-16860/2019, постановление АС Дальневосточного округа от 23 мая 2019 года по делу N А04-4969/2018, постановления Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 20 июля 2021 года по делу N А17-7429/2020 и от 28 сентября 2021 года по делу N А28-533/2020).

Правоприменительная практика территориальных антимонопольных органов также свидетельствует об обоснованности данного подхода (например, решения Управления ФАС России по Удмуртской Республике от 29 октября 2021 года 018/07/3-1042/2021 и от 6 декабря 2021 года N 18/07/3-1163/2021, решение Управления ФАС России по Новосибирской области от 30 сентября 2021 года N 054/01/18.1-1897/2021 и решение Управления ФАС России по Самарской области от 30 декабря 2020 года). Таким образом, вопреки письму ФАС России от 22 ноября 2019 года N ИА/102692/19, которое не является нормативным правовым актом, и позиции представителей сторон по настоящему делу Постановление N 925 имеет строго ограниченные сферы применения, которые определены, в том числе, статьей XX Соглашения о ВТО (ГАТТ 1947).

В статье XX ГАТТ 1947 указаны сферы, применительно к которым могут устанавливаться исключения из общего правила об отсутствии преимущественного (благоприятного) режима для товаров национального производства, в том числе необходимых для защиты жизни или здоровья человека, животных и растений (пункт b).

Пунктом 1 статьи 29 Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года также предусмотрено, что государства-члены во взаимной торговле товарами вправе применять ограничения (при условии, что такие меры не являются средством неоправданной дискриминации или скрытым ограничением торговли) в случае, если такие ограничения необходимы для охраны жизни и здоровья человека.

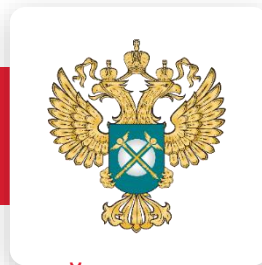
Следовательно, предоставление российским товарам приоритета по отношению к товарам стран - участников ВТО и ЕАЭС допустимо только применительно к поименованным статьях XX и XXI ГАТТ 1947 и статье 29 Договора о Евразийском экономическом союзе сферам деятельности.

Данный подход подтверждается и судебной-арбитражной практикой (например, постановление Арбитражного суда Московского округа от 7 ноября 2019 года по делу N А40-302901/18 и постановление Арбитражного суда Уральского округа от 27 октября 2021 года по делу N А60-61646/2020).

Объединение в один лот товаров, включенных и не включенных в реестр РЭП



Решение ФАС России № 223Ф3-35/23 от 02.02.2023



ФАС: действия заказчика, неправомерно объединившего в один лот товары, включенные и не включенные в единый реестр РЭП и, как следствие, не применившего положения ПП № 925, противоречат закону

Корпоративный заказчик проводил аукцион на право заключения договора на поставку автоматизированных рабочих мест средств радиосвязи.

Предметом закупки является поставка автоматизированных рабочих мест средств радиосвязи, в состав которых входит, в том числе «Персональная ПЭВМ», «Манипулятор «мышь» (перечень неисчерпывающий), включенные в единый реестр российской радиоэлектронной продукции, а также «Источник бесперебойного питания», «Сетевой фильтр», не включенные в реестр.

На действия заказчика поступила жалоба в связи с тем, что на основании ПП № 925 заказчик при проведении аукциона обязан установить приоритет товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранных государств.

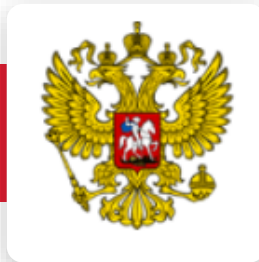
ФАС, признавая жалобу обоснованной, а действия заказчика неправомерными, отметила:

в соответствии ПП № 925 заказчик при проведении аукциона обязан установить приоритет товаров российского происхождения по отношению к товарам, происходящим из иностранных государств, при этом в состав предмета аукциона входят товары включенные и не включенные в реестр, в связи с чем применение пункта 3(1) ПП № 925 в рамках аукциона не представляется возможным, действия заказчика, неправомерного объединившего в один лот товары, включенные и не включенные в реестр и, как следствие, не применившего положения ПП № 925, противоречат Закону 223-ФЗ, и содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Объединение в один лот товаров, включенных и не включенных в реестр РЭП – суды признали правомерным



Постановление 9 ААС от 18.10.2023 по делу № А40-97262/2023



Корпоративный заказчик проводил аукцион на поставку автоматизированных рабочих мест.

ФАС признала действия неправомерными заказчика, объединившего в один лот товары (персональная ПЭВМ, манипулятор «мышь», коврик для манипулятора «мышь», клавиатура, источник бесперебойного питания, сетевой фильтр и программное обеспечение), включенные и не включенные в единый реестр российской радиоэлектронной продукции и, как следствие, не применившего положения ПП 925, противоречащими Закону 223-ФЗ.

Суды, признавая решение ФАС незаконным и отменяя его, отметили:

- закупка осуществлена в целях исполнения государственного контракта, заключенного заказчиком по ГОЗ с Минобороны России,
- согласно контрактным обязательствам заказчику необходимо сдать полностью укомплектованный, обеспеченный оборудованием, смонтированным на объектах государственного заказчика, полностью подключенным, работоспособным введенным в действие,
- заказчик вправе проводить закупочные процедуры в отношении каждой хозяйственной операции или объединять технологически и функционально связанные товары, работы, услуги в один лот,
- приоритет, предусмотренный для радиоэлектронной продукции ПП 925, связан с предоставлением российскому товару преимущества не на стадии сопоставления предложений, а на стадии заключения договора с победителем.

ТРЕБОВАНИЯ К УЧАСТНИКАМ ЗАКУПКИ

ОТ ТЕОРИИ К ПРАКТИКЕ

СЛОЖНОСТЬ ПРИМЕНЕНИЯ. ОСНОВНЫЕ ПОДХОДЫ

- 01 Требования к участникам закупки и НПА в рамках национальной безопасности
- 02 Требования к участникам в закупках лицензируемых видов деятельности: отличие «спецторгов» от закупок «на общих основаниях»
- 03 Коллективное участие в конкурентных «спецторгах».
- 04 Требования к участникам или критерии оценки?

**Противоречивая правоприменительная практика:
суды, УФАС**



Участником закупки является **любое юридическое лицо или несколько юридических лиц**, выступающих на стороне одного участника закупки, независимо от организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала, за исключением юридического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14 июля 2022 года N 255-ФЗ "О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием", **либо любое физическое лицо или несколько физических лиц**, выступающих на стороне одного участника закупки, в том числе **индивидуальный предприниматель или несколько индивидуальных предпринимателей**, выступающих на стороне одного участника закупки, за исключением физического лица, являющегося иностранным агентом в соответствии с Федеральным законом от 14 июля 2022 года N 255-ФЗ "О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием". **(ч. 5 ст. 3 Закона № 223-ФЗ)**

Требования к участникам закупки определяет заказчик в документации в соответствии с ПоЗ **(ч. 6 ст. 3 223-ФЗ)**

При закупке заказчик вправе установить требование об отсутствии сведений **об участниках** закупки в реестре недобросовестных поставщиков (223-ФЗ, 44-ФЗ) **(ч. 7 ст. 3 223-ФЗ)**



223-ФЗ И НАЦИОНАЛЬНАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ

Указ Президента РФ от 03.05.2022 N 252 (ред. от 22.12.2022) «О применении ответных специальных экономических мер в связи с недружественными действиями некоторых иностранных государств и международных организаций»

Федеральный закон «О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием» от 14.07.2022 N 255-ФЗ

Приказ Минфина России от 05.06.2023 N 86н «Об утверждении Перечня государств и территорий, предоставляющих льготный налоговый режим налогообложения и (или) не предусматривающих раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны)»

Приказ Минфина России от 26 мая 2022 г. N 83н "Об утверждении Перечня государств и территорий, используемых для промежуточного (офшорного) владения активами в Российской Федерации"

Внимание! В законе № 44-ФЗ предусмотрено, что участником не может быть юридического лица, местом регистрации которого является государство или территория, включенные в утверждаемый в соответствии с пунктом 15 статьи 241 БК РФ перечень государств и территорий, используемых для промежуточного (офшорного) владения активами в Российской Федерации (далее - офшорная компания).

В законе № 223-ФЗ такого требования нет, предусмотрите в ПоЗ

ЗАПРЕТ НА УЧАСТИЕ В ТОРГАХ ИНОСТРАННЫХ АГЕНТОВ

С 01.12.2022 Иностранный агент не вправе принимать участие в закупках товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд - **установите требования к участникам в документации, извещении о закупке (ч.11 ст.11 Федерального закона от 14.07.2022 N 255-ФЗ) но не требуйте подтверждения в конкурентных «спецторгах»**

Реестр ведет Минюст России: <https://minjust.gov.ru/uploaded/files/reestr-inostrannyih-agentov-15122023.pdf>

(РП РФ от 10.11.2022 N 3417-р «Об установлении объема содержащихся в реестре иностранных агентов сведений, подлежащих размещению на официальном сайте Минюста России в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет"»)



Письмо Минфина России от 29.12.2022
N 24-07-07/129469

ПРОВЕРКА ЛОЖИТСЯ НА ЗАКАЗЧИКА

- отказ заказчика от реализации права на проверку сведений, представленных в заявке, приводит к нарушению и не исключает ответственности, (постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.03.2023 по делу N A21-11885/2022)

Дополнительно Департамент сообщает, что отнесение лица к иностранным агентам, а также ограничения и запреты, связанные со статусом иностранного агента, определяются в соответствии с положениями Закона N 255-ФЗ.

Частью 1 статьи 1 Закона N 255-ФЗ установлено, что **под иностранным агентом понимается лицо, получившее поддержку и (или) находящееся под иностранным влиянием в иных формах и осуществляющее деятельность, виды которой установлены статьей 4 указанного Федерального закона.**

Согласно части 4 статьи 1 Закона N 255-ФЗ **статус иностранного агента лицо приобретает со дня, следующего за днем размещения сведений о таком лице в реестре иностранных агентов в соответствии с частью 4 статьи 5 Закона N 255-ФЗ, и прекращает со дня исключения таких сведений из реестра»**

Решение Верховного Суда Республики Хакасия от 30.11.2023 по делу № 7р-192/2023
– термин участника закупки в извещении должно содержать соответствующее ограничение

с 01.12.2022

В ИЗВЕЩЕНИИ ОТСУТСТВУЕТ ЗАПРЕТ НА УЧАСТИЕ ИНОСТРАННЫХ АГЕНТОВ – **НО ОНИ И НЕ УЧАСТВОВАЛИ**



Решение Московского УФАС России от 02.03.2023 по делу N 077/07/00-2625/2023

Доводы заявителя:

Заказчиком в закупочной документации не установлено обязательное требование к участнику Закупки, в части того, что участник закупки не является иностранным агентом в соответствии с пунктом 11 статьи 11 Федерального закона от 14 июля 2022 года N 255-ФЗ "О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием".

Решение комиссии:

Комиссия, рассмотрев довод Заявителя о том, что **Заказчиком в закупочной документации не установлено обязательное требование к участнику Закупки, в части того, что участник закупки не является иностранным агентом в соответствии с пунктом 11 статьи 11 Федерального закона от 14 июля 2022 года N 255-ФЗ "О контроле за деятельностью лиц, находящихся под иностранным влиянием"**, отмечает следующее.

Заявитель **не приводит в жалобе доводов, обосновывающих нарушение его прав и законных интересов в части несоблюдения Заказчиком каких-либо императивных норм.**

Содержание жалобы не подтверждает нарушение со стороны Заказчика действующего законодательства Российской Федерации о закупках.

В силу части 6 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции предусмотрено, что к жалобе прикладываются документы, подтверждающие ее обоснованность. При этом жалоба должна содержать перечень прилагаемых к ней документов. Следовательно, бремя доказывания при рассмотрении жалобы в контрольном органе возлагается на лицо, подавшее жалобу на соответствующие действия Заказчика в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, с учетом оценки фактических обстоятельств и доказательств по делу в их совокупности и взаимосвязи Комиссия приходит к выводу о необоснованности жалобы Заявителя в указанной части.

ТРЕБОВАТЬ ССЫЛКУ НА РЕЕСТР ИНОСТРАННЫХ АГЕНТОВ В ЗАКУПКАХ МСП – НЕПРАВОМЕРНО



Решение Арбитражного суда Калининградской области от 12.09.2023 по делу N А21-5565/2023

Доводы заявителя:

Заказчиком неправомерно отклонена заявка на участие в запросе котировок среди СМСП в связи с не указанием ссылки на реестр иностранных агентов

Решение комиссии:

- Комиссия, рассмотрев довод Заявителя установила, что **Заказчиком установлено требование** в подпунктом 8 пункта 15 Извещения, подпунктом **е) пункта 9 части 19.1, частью 19.8 статьи 3.4 Закона № 223-ФЗ, участник обязан** указать в декларации, ...сведения об отсутствии участника закупки в реестре иностранных агентов должны быть подтверждены в указанной декларации либо путем указания адреса официального сайта Минюста России, на котором размещен реестр иностранных агентов - www.minjust.gov.ru либо путем указания страницы официального сайта Минюста России, на которой размещен реестр иностранных агентов - <https://minjust.gov.ru/ru/activity/directions/942/>.

- Причиной отклонения Учреждением заявки стало нарушение требований Закона о закупках и Извещения, так как не были указаны сведения об адресе сайта или страницы сайта в декларации.

- В силу части 5 статьи 3 Закона о закупках законодателем исключена возможность участия иностранного агента в закупках, проводимых в том числе по Закону о закупках.

- Как видно, в Извещении Заказчик самостоятельно указал адрес официального сайта Минюста России, на котором размещен реестр иностранных агентов.

Таким образом, Управление обоснованно пришло к выводу о нарушении Заказчиком при проведении запроса котировок одного из принципов Закона о закупках - равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки.

ЗАПРЕТ НА ПРОВЕДЕНИЕ СДЕЛОК С ЛИЦАМИ ПОД САНКЦИЯМИ

Проверка ложится на заказчика

2. Обеспечить применение следующих специальных экономических мер:

а) запрет федеральным органам государственной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, иным государственным органам, органам местного самоуправления, организациям и физическим лицам, находящимся под юрисдикцией Российской Федерации:

совершать сделки (в том числе заключать внешнеторговые контракты) с юридическими лицами, физическими лицами и находящимися под их контролем организациями, в отношении которых применяются специальные экономические меры (далее - лица, находящиеся под санкциями);

исполнять перед лицами, находящимися под санкциями, обязательства по совершенным сделкам (в том числе по заключенным внешнеторговым контрактам), если такие обязательства не исполнены или исполнены не в полном объеме;

осуществлять финансовые операции, выгодоприобретателями по которым являются лица, находящиеся под санкциями;

б) запрет на вывоз за пределы территории Российской Федерации продукции и (или) сырья, производство и (или) добыча которых осуществляются на территории Российской Федерации, при условии, что такие продукция и (или) сырье поставляются в пользу лиц, находящихся под санкциями, и (или) лицами, находящимися под санкциями, в пользу иных лиц.

2.1. Предоставить Правительству Российской Федерации полномочие по выдаче временных разрешений на совершение отдельных сделок (операций, действий) с лицами, находящимися под санкциями. (с 22 декабря 2022 г, распространяются на отношения, возникшие с 03.05.2022)

с 03.05.2022



Указ Президента Российской Федерации от 03.05.2022 № 252, Постановление Правительства Российской Федерации от 11 мая 2022 г. N 851

ЗАПРЕТ НА ПРОВЕДЕНИЕ СДЕЛОК С ЛИЦАМИ ПОД САНКЦИЯМИ: ОБЯЗАННОСТЬ ИЛИ ПРАВО?



Письмо Минфина России от 05.09.2022 N 24-07-07/86221



Постановлением Правительства Российской Федерации от 11 мая 2022 г. № 851 «О мерах по реализации Указа Президента Российской Федерации от 3 мая 2022 г. № 252» на основании пункта 5 Указа № 252 утвержден перечень юридических лиц, в отношении которых применяются специальные экономические меры, а также определены дополнительные критерии отнесения к сделкам, совершение которых с лицами, находящимися под санкциями (включенные в указанный перечень юридические лица и находящиеся под их контролем организации), а также исполнение обязательств перед которыми запрещено.

Заказчики при осуществлении закупок в соответствии с Законом 223-ФЗ должны соблюдать требования законодательства Российской Федерации, в том числе указанных нормативных правовых актов.

Единое требование в извещении (документации)

отсутствие у участника закупки ограничений для участия в закупках, установленных законодательством Российской Федерации.

&

Конкретное требование в извещении (документации)

Участник закупки не должен являться юридическим или физическим лицом, в отношении которого применяются специальные экономические меры, предусмотренные подпунктом а) пункта 2 Указа Президента РФ от 03.05.2022 № 252

НАЛИЧИЕ ЛИЦЕНЗИИ – ЧТО ТРЕБОВАТЬ И КАК ПОДТВЕРДИТЬ?

Проверка лицензии в реестре ложится на заказчика

«СПЕЦТОРГИ» конкурентные закупки с участием СМСП

1 вариант: **указание адреса сайта или страницы сайта в сети "Интернет"**, на которых размещены информация и документы о лицензии – **только для государственных реестров** (пп. е) п. 9 ч. 19.1 ст. 3.4 223-ФЗ)

(пример: закупка образовательных услуг, охранных услуг)

2 вариант: **выписка из реестра лицензий или копия акта лицензирующего органа о принятом решении** – если реестр ведется негосударственными органами

ЗАКУПКИ «НА ОБЩИХ ОСНОВАНИЯХ»

- **выписка** из реестра лицензий;
- **копия акта лицензирующего органа** о принятом решении;
- **указание адреса сайта или страницы сайта в сети "Интернет"**, на которых размещены информация и документы о лицензии, **реквизиты лицензии** (регистрационный номер, дата)

(или можно потребовать ~~только~~ указание реестрового номера)

ОСОБЕННОСТИ:

- типовая форма Выписки утверждена ПП РФ от 29.12.2020 N 2343;
- **копия лицензии на бумажном носителе подтверждающим документом не является** (формальный подход, но его поддерживают не все) (Письмо Минэкономразвития России от 25.08.2023 N ОГ-Д24-7294, Письмо ФАС России от 14.06.2023 N ДФ/46829/23);
- в соответствии с пунктом 2 статьи 14 Закона о лицензировании решение о предоставлении лицензии принимается лицензирующим органом **в форме приказа (распоряжения)**. Таким образом, **актом лицензирующего органа** согласно Закона о лицензировании является **приказ о предоставлении лицензии, либо ее переоформлении**.



ПОДТВЕРЖДЕНИЕ НАЛИЧИЯ ЛИЦЕНЗИИ

- Сводный реестр выданных, приостановленных и аннулированных лицензий на производство и оборот спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции (www.fsrar.ru)
- Реестр лицензий, предоставленных Росздравнадзором (поиск лицензий) (www.roszdravnadzor.ru)
- Реестр выданных лицензий на деятельность, связанную с использованием возбудителей инфекционных заболеваний, и лицензий на деятельность в области использования источников ионизирующего излучения (генерирующих) (fp.crc.ru)
- Реестр лицензий на деятельность по телерадиовещанию (rkn.gov.ru)
- Реестр лицензий в области связи (rkn.gov.ru)
- Реестр лицензий на ремонт и изготовление средств измерений (www.gos-etalon.ru)
- Сводный реестр лицензий на осуществление образовательной деятельности (obrnadzor.gov.ru)
- Реестр лицензий на деятельность по технической защите конфиденциальной информации (fstec.ru)
- Реестр лицензий на деятельность по разработке и производству средств защиты конфиденциальной информации (fstec.ru)
- Реестры лицензий МЧС России в области пожарной безопасности (www.mchs.gov.ru)
- Реестр выданных лицензий на деятельность, связанную с использованием возбудителей инфекционных заболеваний, и лицензий на деятельность в области использования источников ионизирующего излучения (генерирующих) (выданные Роспотребнадзором, включая Управления) (fp.crc.ru)

ТРЕБОВАНИЯ И ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ ТРЕБОВАНИЯ.

Закупки с участием СМСП



Решение Сахалинского УФАС от 23.03.2023 по делу № 065/07/3-176/2023

Заказчик в запросе котировок, участниками которого являются только СМСП установил требование к наличию опыта работ. УФАС признало действия заказчика законными! Порядок же предусмотрен в ПоЗ!



Постановление № 17АП-8173/2023-АК от 17.08.2023 по делу № А60-9427/2023

Доп. требования в «спецторгах» допустимы, если они обоснованы спецификой закупаемых ТРУ и стандартами закупочной деятельности заказчика - жалоба обоснованная, апелляция отменила решение суда первой инстанции и решение УФАС



Решение Санкт-Петербургского УФАС России
от 23.05.2023 №02/11958/23 Т02-261/23

Заказчик потребовал от участника выписку из реестра лицензий или акт лицензирующего органа, а должен был потребовать ссылку на государственный реестр лицензий на осуществление деятельности по сохранению объектов культурного наследия – жалоба обоснованная





Решение Московского УФАС России от 09.02.2023 № 6063/23

Корпоративный заказчик проводил конкурс, участниками которого могут быть только субъекты МСП на право заключения договора на оказание услуг и отклонил участника за отсутствие в составе заявки декларации о том, что участник закупки не является иностранным агентом.

УФАС, признавая действия заказчика неправомерными, а жалобу обоснованной, отметило:

заказчиком не представлено доказательств того, что участник является иностранным агентом, требование о предоставлении декларации о том, что участник не является иностранным агентом, в документации о закупке не установлено,

в связи с отсутствием требования о предоставлении декларации о том, что участник не является иностранным агентом, заказчик не имел правовых оснований для отклонения заявки, решение заказчика об отклонении заявки по указанному выше основанию, принято в нарушение Закона 223-ФЗ.



Постановление 13 ААС от 06.09.2023 по делу № А56-129265/2022

АНТИДЕМПИНГ: Заказчик потребовал в составе заявки на участие в конкурсе МСП, содержащей предложение о цене договора (цене ед. расценок) на 20 или более процентов ниже НМЦД (цены ед. расценок), представить:

- при закупке на поставку товаров - расчет предлагаемой цены договора (цены ед. расценок), а также гарантийное письмо от производителя или иной документ, подтверждающий возможность поставить товар по цене, указанной в заявке.

КОЛЛЕКТИВНОЕ УЧАСТИЕ В «СПЕЦТОРГАХ»

На вкус и цвет
товарищей нет.



ВОЗМОЖНО

ФАС не против коллективного участника в таких закупках и разъясняет, что:

- в случае подачи заявки группой лиц требованиям, указанным в документации о закупке, должна в совокупности отвечать такая группа лиц, а не отдельно взятое юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, выступающие в составе группы лиц,
- для отнесения группы лиц к категории субъекта МСП каждый из участников такой группы должен соответствовать требованиям к таким субъектам согласно ст. 4 Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации».

(Письмо ФАС России от 14.04.2023 года № 28/28871/23)

Решение Московского УФАС России от 25.04.2023 № 077/07/00-5009/2023

Решение Тюменского УФАС от 13.06.2023 по делу: № 072/07/18.1–77/2023

Решение Ханты-Мансийского УФАС от 24.10.2023 по делу №086/07/3-1541/2023

Решение Московского УФАС России от 15.11.2023 по делу N 077/07/00-15482/2023 (совокупный размер компенсационного взноса)

Решение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 20.12.2023 по делу N А81-1422/2023

Решение Московского УФАС России от 10.05.2023 по делу N 077/07/00-5699/2023 (соглашение в составе заявки)

НЕВОЗМОЖНО

Минфин против коллективного участника:

- ✓ в соответствии с ч. 5 ст. 3 Закона 223-ФЗ на стороне одного участника закупки могут выступать несколько юридических лиц либо несколько физических лиц, в том числе несколько индивидуальных предпринимателей,
- ✓ ст. 3.4 Закона 223-ФЗ установлены особенности осуществления конкурентной закупки в ЭФ, участниками которой могут быть только СМСП,
- ✓ ч. 19.1 ст. 3.4 Закона 223-ФЗ определен перечень информации и документов, обязанность представления которых заказчик вправе установить в документации о конкурентной закупке с участием СМСП,
- ✓ вместе с тем статья 3.4 Закона 223-ФЗ не содержит положений о возможности участия в конкурентной закупке с участием СМСП несколько юридических лиц или несколько индивидуальных предпринимателей, выступающих на стороне одного участника закупки,
- ✓ таким образом, проведение конкурентной закупки с участием СМСП не предполагает коллективное участие субъектов МСП в такой закупке.

Вывод: «общие нормы Закона о закупках и Положения о закупках не устанавливают императивных требований по допуску коллективных заявок на участие в закупках среди субъектов МСП».

(Письмо Минфина России от 16.03.2023 № 24-07-08/22356)

Постановление 9 ААС от 18.08.2023 N 09АП-34467/2023 по делу N А40-64315/2022 (оценка проводилась только 1 из состава коллектива);

Постановление 9 ААС от 03.02.2023 по делу № А40-90938/2022,

Постановление 4 ААС от 10.02.2023 по делу № А19-9006/2022,

Решение Краснодарского УФАС России от 15.05.2023 № 023/07/3-2331/2023

Закупки с участием СМСП

КОЛЛЕКТИВНОЕ УЧАСТИЕ В ЗАКУПКАХ: **люди к людям, компании к компаниям!**



Решение Московского УФАС России по делу № 077/07/00-3038/2023 от 14.03.2023
(позиция подтверждается определением ВС РФ от 23.09.2021 года № 308-ЭС21-16894 по делу № А32-36609/2020)

Доводы жалобы: Неправомерное отклонение коллективного участника, в состав которого вошел как индивидуальный предприниматель, так и юридические лица.

Решение УФАС:

Заявитель принял участие в закупке в составе коллективного участника.

Заявку компании отклонили ввиду того, что в составе коллективного участника одновременно входят индивидуальные предприниматели и юридические лица.

Однако, контролирующий орган не согласился с такими действиями комиссии Заказчика, указав, что **«прямого запрета на участие в закупочной процедуре коллективного участника на стороне которого выступают одновременно физические и юридические лица Законом о закупках не предусмотрено. Также закупочной документацией не предусмотрено прямого основания отклонения заявки, в случае, если на стороне коллективного участника выступают юридические и физические лица.»**

«Из буквального толкования части 5 статьи 3 Закона о закупках следует, что закон указывает лишь на возможность участия в закупке на одной стороне нескольким поименованным в законе лицами. При этом законодательство не содержит прямого ограничения на совместное участие в закупках юридических лиц, физических лиц и индивидуальных предпринимателей на одной стороне. Указанные нормативные правовые акты не устанавливают требование об однородности состава коллективного участника, то есть требование о том, что юридические лица могут объединяться только с другими юридическими лицами, а физические лица – только с другими физическими лицами, в том числе, с индивидуальными предпринимателями»

Решение Московского УФАС России по делу № 077/07/00-3038/2023 от 14.03.2023



ТРЕБОВАНИЕ О ЧЛЕНСТВЕ В ДВУХ СРО



Постановление ФАС России от 27.07.2023 по делу N 28/04/7.32.3-1335/2023

Заказчик проводил открытые переговоры на право заключения договора на выполнение строительно-монтажных работ.

«Участник закупки должен быть членом СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, а также в области проектирования особо опасных, технически сложных и уникальных объектов капитального строительства (кроме объектов использования атомной энергии)».

Комиссией ФАС России установлено, что положения документации о проведении закупки, устанавливающие требования о наличии у участника закупки членства одновременно в двух СРО в области строительства и в области подготовки проектной документации, не соответствуют требованиям Закона о закупках, поскольку выполнение каждого вида работ **подразумевает наличие специальной правоспособности (членства в СРО), в связи с чем установление вышеуказанных требований в документации о проведении закупки влечет за собой невозможность участия в такой закупке участника, не обладающего правом выполнения части работ, предусмотренных техническим заданием (например, осуществление разработки проектной документации).**

Кроме того, с учетом того, что предметом закупки является выполнение строительно-монтажных работ, **подрядчиком может быть привлечен субподрядчик для выполнения части работ.**

С учетом изложенного действия заказчика нарушают требования части **Соответственно, требование о наличии у участника закупки членства одновременно в двух СРО является избыточным, поскольку отсутствие у участника открытых переговоров членства одновременно в двух СРО в области строительства и в области подготовки проектной документации ограничивает количество участников закупки.**

1 статьи 2 Закона о закупках и содержат состав административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 КоАП РФ.

Письмо ФАС России от 11.07.2023 N МШ/54828/23;

Решение Московского УФАС России от 20.09.2023 по делу N 077/06/106-12554/2023

Постановление АС Западно-Сибирского округа от 21.04.2022 по делу N А45-15952/2021 – вправе требовать членства в двух СРО, если закупает отдельные виды работ

ЛИЦЕНЗИРУЕМЫЙ ВИД ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВНУТРИ РАБОТ НА СТРОЙКУ, РЕМОНТ ...



Постановление 9 ААС от 09.03.2023 N 09АП-91430/2022 по делу N А40-197392/2022

Заказчик проводил конкурс среди СМСП на выполнение работ по разработке РД, поставке оборудования, СМР и ПНР, запросил лицензию на монтаж пожарной сигнализации

«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 предоставлении участником закупки в составе заявки на участие в закупке Лицензии МЧС России **может ограничить количество участников закупки**.

Вместе с тем в случае если работы, требующие наличия лицензии, не являются самостоятельным объектом закупки, а лишь входят в состав работ, являющихся объектом закупки, то установление требования к участникам закупки о наличии соответствующей лицензии не соответствует требованиям Закона о закупках.»

При таких условиях, учитывая, что **исполнителем может быть привлечен субподрядчик** для выполнения работ по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств пожарной безопасности зданий и сооружений, требование о **наличии на момент подачи заявки на участие в закупке Лицензии МЧС России на осуществление деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств пожарной безопасности зданий и сооружений является избыточным**, поскольку **отсутствие подтверждения наличия указанной Лицензии МЧС России у участника Конкурса не свидетельствует о невозможности надлежащего исполнения обязательств по договору, заключаемому по результатам Конкурса**.

НАЛИЧИЕ ЛИЦЕНЗИИ – ТРЕБОВАНИЕ К ИСПОЛНИТЕЛЮ, ЕСЛИ НЕ ОТНОСИТСЯ К ПРЕДМЕТУ ЗАКУПКИ ЦЕЛИКОМ



Решение ФАС России по делу № 077/07/00-10228/2023 от 07.08.2023
АС г. Москвы по делу № А40-210747/23-21-1704 от 14.12.2023

В Московское УФАС России поступила жалоба на заказчика при проведении закупки по организации и осуществлению круглосуточной охраны и пропускного режима. По мнению заявителя, требование о наличии у участника закупки лицензии, разрешающей оказание услуг по защите государственной тайны, является неправомерным.

Выводы комиссии УФАС:

Комиссия УФАС установила, что из 17 объектов заказчика, подлежащих охране, **только на 5 объектах содержатся сведения с государственной тайной**, в связи с чем оспариваемая лицензия требуется для оказания менее 50% услуг от общего объема по договору.

При таких обстоятельствах, так как в настоящем случае **меньшая часть предмета закупки является лицензируемой, установление требования о наличии лицензии к участнику закупки является неправомерным**, поскольку нарушает принципы Закона 223-ФЗ, в связи с чем Комиссия Управления признала данный довод жалобы обоснованным.

ТРЕБОВАНИЯ К УЧАСТНИКАМ - ЭТО «ВЫБОР» ЗАКАЗЧИКА?



Постановление 9 ААС от 09.03.2023 N 09АП-91430/2022 по делу N А40-197392/2022

Выводы судов:

- Включение заказчиком в документацию о закупке дополнительных требований, предъявляемых к участникам закупки, безусловно, сужает круг потенциальных участников проводимых закупок. Вместе с тем, такие действия могут быть признаны нарушением антимонопольного законодательства, Федерального закона № 223-ФЗ лишь в случае, **когда они привели к необоснованному ограничению конкуренции**, созданию неоправданных барьеров хозяйствующим субъектам при реализации ими права на участие в конкурентных процедурах закупки.
- **Ограничением конкуренции** может быть признано лишь незаконное ограничение круга потенциальных участников закупки **путем установления требований, не соответствующих положениям закона**.
- В соответствии с пунктом 6 Обзора судебной практики по вопросам связанным с применением Федерального закона № 223-ФЗ, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации от 16.05.2018, **уменьшение числа участников закупки в результате предъявления к ним требований само по себе не является нарушением принципа равноправия**, если такие требования предоставляют заказчику дополнительные гарантии выполнения победителем закупки своих обязательств и не направлены на установление преимуществ отдельным лицам либо на необоснованное ограничение конкуренции.
- **Федеральный закон № 223-ФЗ не обязывает заказчиков допускать к участию в закупке всех хозяйствующих субъектов**, имеющих намерение получить прибыль в результате заключения договора

Документацией предусмотрены требования к участникам запроса котировок, в числе которых указано на отсутствие за последние 2 года в отношении участника закупки подтвержденных документально, установленных фактов и случаев расторжения договоров по решению суда или по соглашению сторон в связи с существенным нарушением поставщиком условий договора в рамках закупок, проводимых Государственной корпорацией по атомной энергии «Росатом». Требование предусмотрено Стандартом заказчика

КРИТЕРИИ И ТРЕБОВАНИЯ К УЗ НЕ ОГРАНИЧИВАЮТ КОНКУРЕНЦИЮ, НЕ СОКРАЩАЮТ КОЛИЧЕСТВО УЗ



Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда
Российской Федерации от 10.03.2022 N 305-ЭС21-21513 по делу N А40-265434/2020

Требование документации - участник закупки должен иметь опыт исполнения договоров за 2018, 2019, 2020 годы, сопоставимого с предметом запроса предложений характера и объема (совершение действий, направленных на привлечение потенциальных клиентов (юридических лиц, индивидуальных предпринимателей, а также иных лиц, занимающихся в установленном действующим законодательством порядке частной практикой) на общую сумму не менее суммы максимального значения цены договора.

УФАС - По результатам рассмотрения жалоба общества признана обоснованной, установление требования о наличии у участников закупки опыта выполнения договоров (кадровых ресурсов, материально-технических ресурсов) в качестве допуска к дальнейшему участию в процедуре влечет за собой нарушение принципа равноправия, ограничивая количество участников, поскольку остальные участники, не имеющие опыта, лишены возможности принять участие в запросе предложений.

ВС РФ - заказчикам предоставлено право сформировать свою систему закупок в зависимости от особенностей осуществления деятельности, установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки установив при необходимости дополнительные требования к участникам закупки

(определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 09.08.2021 N 305-ЭС21-5801, от 27.04.2021 N 305-ЭС20-24221, от 23.04.2021 N 307-ЭС20-21065, от 31.07.2017 N 305-КГ17-2243, от 20.07.2017 N 305-КГ17-3423).

Антимонопольным органом также не представлены доказательства, позволяющие утверждать о возникновении признаков ограничения конкуренции на рынке оказания услуг по расчетно-кассовому обслуживанию кредитных организаций

Решения судов отменены и решение УФАС признано недействительным.

КРИТЕРИЙ ОЦЕНКИ – ВЫПОЛНЕНИЕ ТЕСТОВОГО ЗАДАНИЯ



Постановление АС Московского округа от 12.12.2023 по делу № А40-34783/2023

Суды признали правомерным установление заказчиком критерия оценки, предполагающего выполнение тестового задания участниками

Корпоративный заказчик проводил конкурс, участниками которого могут быть только СМСП на оказание услуг по комплексному обслуживанию, технической поддержке, системному администрированию и модернизации, а также актуализации проектной документации сайтов и установил критерий оценки «Квалификация участника» (50%), в котором установлен подкритерий «Наличие у участника квалификации, позволяющей выполнить тестовое задание, связанное с предметом закупки» (60%).

УФАС признало действия заказчика неправомерными.

Суды, признавая решение УФАС незаконным и отменяя его, отметили:

- наличие у участника квалификации, позволяющей выполнить тестовое задание, связанное с предметом закупки, используется заказчиками повсеместно в критериях оценки для выявления самых квалифицированных исполнителей для выполнения обязательств по договорам, что подтверждается имеющимися в материалах дела доказательствами,
- в рассматриваемом случае такие требования установлены с целью обеспечения оказания услуг компанией, имеющей необходимый опыт использования определенных информационных технологий,
- установление оспариваемого подкритерия направлено на исключение рисков заказчика заключить договор с лицом, которое ненадлежащим образом исполняет договорные обязательства, что может повлечь дополнительные затраты в рамках заключенного договора, срыв государственного задания заказчика и иные неблагоприятные последствия.

РАБОТА С ДОГОВОРом

Проблематика
Судебные споры

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ИСПОЛНЕНИЯ ДОГОВОРА И АНТИДЕМПИНГОВЫЕ МЕРЫ



Решение ФАС России от 21.04.2023 по делу N 223Ф3-154/23
(Решение Арбитражного суда города Москвы от 24.10.2023 по делу N А40-158693/23-2-910)



Доводы жалобы: Размер обеспечения исполнения договора при проведении закупки, участниками которой являются только субъекты малого и среднего предпринимательства, не может превышать 5 процентов от НМЦД. Заказчиком в Конкурсной документации (конкурс с участием субъектов МСП) ненадлежащим образом установлен порядок применения антидемпинговых мер.

Выводы УФАС:

Пунктом 8.2 части 9, пунктом 15.2 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в извещении об осуществлении конкурентной закупки, документации о конкурентной закупке должен быть указан размер обеспечения исполнения договора, порядок и срок его предоставления, а также основное обязательство, исполнение которого обеспечивается (в случае установления требования обеспечения исполнения договора), и срок его исполнения.

В соответствии с ПоЗ допускается применение антидемпинговых мер, выражающихся в том, что в случае если при участии в закупке участником закупки, с которым заключается договор, предложена демпинговая цена, договор заключается только после предоставления таким участником обеспечения исполнения договора в размере, превышающем в полтора раза размер обеспечения исполнения договора, указанный в документации о закупке, но не менее чем в размере аванса (если договором предусмотрена выплата аванса).

Размер обеспечения исполнения договора составляет **5% от НМЦД**. Заказчиком в Конкурсной документации установлено, что **демпинговой ценой** при проведении закупки считается цена, сниженная по отношению к НМЦД **на 25% и более**.

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заказчика пояснил, что антидемпинговые меры установлены в Конкурсной документации с целью избежания убытков, вследствие неисполнения и (или) ненадлежащего исполнения обязательств по договору, связанного со значительным снижением цены договора.

В соответствии с подпунктом "а" пункта 25 Постановления N 1352, если в документации о закупке, участниками которых являются только СМСП, установлено требование к обеспечению исполнения договора, размер такого обеспечения не может превышать 5 процентов от НМЦД. Комиссией ФАС России установлено, что при изложенных обстоятельствах предложение участником Конкурса цены договора ниже демпинговой в силу требований Конкурсной документации приведет к необходимости предоставления таким участником при заключении договора обеспечения его исполнения в размере, превышающем 5 процентов от НМЦД, что противоречит положениям Постановления N 1352. Таким образом, Комиссия ФАС России пришла к выводу, что действия Заказчика нарушают требования части 1 статьи 2, пункта 8.2 части 9, пункта 15.2 части 10 статьи 4 Закона о закупках.

Суд указал на правомерность принятого решения комиссией ФАС России.

ЕСЛИ ЗАЯВИТЕЛЬ НЕ ОБЖАЛОВАЛ УСЛОВИЯ ЗАКУПКИ – ОН С НИМИ СОГЛАСИЛСЯ (АНТИДЕМПИНГ)

Закупки с участием СМСП



Решение Московского УФАС России от 22.11.2023 по делу N 077/07/00-15656/2023

Доводы жалобы: Неправомерное применение антидемпинговых мер в закупках только для СМСП.

Выводы комиссии УФАС:

Комиссия считает необходимым отметить, регулирование вопросов по применению антидемпинговых мер Законом о закупках не предусмотрено, в связи этим такие нормы регулируются исключительно положением о закупке заказчика.

При этом согласно определению Верховного суда РФ от 09.08.2021 N 305-ЭС21-5801 по делу N А40-303652/2019 указано, что **экономический смысл установления подобного условия закупочной документации может состоять в предотвращении значительного снижения ценового предложения по закупке (демпинга) - исключению риска подачи заявок, содержащих заниженную цену, что предоставило бы подавшему заявку участнику преимущество по итогам оценок участников при том, что полное и качественное исполнение обязательств по этой цене является заведомо невозможным (нерентабельным).**

Однако Комиссия отмечает, что установление такого условия не ограничивает участников в подаче ценовых предложений, а направлен на установление дополнительных гарантий для Заказчика в целях полного и качественного исполнения обязательств по предложенной цене.

Заявитель на момент подачи заявки положения документации не оспаривал, с запрос разъяснений в адрес Заказчика не обращался, тем самым согласился с установленными требованиями

При этом Комиссия считает необходимым отметить, что в силу части 8 ГК РФ, подавая заявку на участие в Закупке, **Заявитель конклюдентно согласился с условиями проведения конкурентной процедуры, в том числе с порядком применения антидемпинговых мер, а равно принял на себя связанные с этим риски.**

НЕЗАВИСИМАЯ ГАРАНТИЯ НЕ СООТВЕТСТВУЕТ ТРЕБОВАНИЯМ – ЭТО ОТВЕТСТВЕННОСТЬ БАНКА

Закупки с участием СМСП



Постановление 9 ААС от 12.02.2024 по делу № А40-156514/2023

Суть дела: Заказчик проводил запрос котировок в электронной форме, участниками которого могут быть только СМСП, на поставку резины формовой и отклонил заявку участника в связи с тем, что представленная им независимая гарантия не соответствовала требованиям извещения и типовой форме ПП 1397.

Участник обратился в суд к банку о взыскании убытков в размере суммы договора, а также в размере вознаграждения за выдачу гарантии.

Позиция судов:

- банк, являясь профессиональным участником рынка, связанного с предоставлением банковских услуг, должен был знать об обязательных законодательно установленных требованиях к выдаваемой гарантии,
- банк должен был осознавать возможность наступления для него и его клиента неблагоприятных последствий в случае признания выданной им банковской гарантии не соответствующей требованиям Закона 223-ФЗ и ПП 1397,
- отсутствие в согласованном сторонами тексте гарантии условий, перечисленных в извещении и типовой форме, утвержденной ПП 1397, само по себе не может быть поставлено в вину Обществу и, как следствие, влечь освобождение Банка от ответственности,
- вне зависимости от наличия либо отсутствия акцепта условий гарантии со стороны принципала обязанность по выдаче гарантии на соответствующих закону условиях возлагается исключительно на банк в силу его профессиональной деятельности.

Исковые требования удовлетворены.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА С ЕДИНСТВЕННЫМ УЧАСТНИКОМ, ЕСЛИ ЗАКУПКА ПРИЗНАНА НЕСОСТОЯВШЕЙСЯ



Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.2022 N 57-П

"По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 432, пункта 1 статьи 438, пункта 4 статьи 445, пункта 5 статьи 447 и пункта 4 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой акционерного общества "Системный оператор Единой энергетической системы"



Обращаясь в КС РФ с жалобой, общество указало, что положения п. 2 ст. 432, п. 1 ст. 438, п. 4 ст. 445, п. 5 ст. 447, п. 4 ст. 448 ГК РФ противоречат ч. 1 ст. 8, ч. 1 ст. 34, ч. 3 ст. 35, ч. 1 ст. 45, и ч. 1 ст. 46 Конституции РФ, поскольку п. 4 ст. 445 ГК РФ не ограничивает возможность понуждения к заключению договора исключительно на основании решения суда и позволяет антимонопольному органу в не предусмотренных законом случаях требовать заключения договора в административном порядке. При этом остальные указанные положения ГК РФ, по мнению заявителя, ограничивают свободу договора в гражданском обороте и допускают принуждение организатора торгов к заключению договора с единственным участником торгов, даже если торги признаны несостоявшимися.

В Постановлении, вынесенном по итогам рассмотрения жалобы, КС РФ подчеркнул, что упомянутые в жалобе положения ГК РФ Конституции РФ не противоречат, поскольку эти нормы не предполагают обязанности заказчика заключить договор с единственным участником торгов в случае их признания несостоявшимися, если в положении о закупке прямо предусмотрено, что в этом случае договор не заключается и торги проводятся повторно. Однако если в положении о закупке подобное решение вопроса не предусмотрено либо допускается произвольное усмотрение заказчика в вопросе о заключении договора, признание торгов несостоявшимися на указанном основании не влечет отказа от заключения договора с единственным участником, если объективных препятствий к заключению договора с этим участником не имеется.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА С ЕДИНСТВЕННЫМ УЧАСТНИКОМ, ЕСЛИ ЗАКУПКА ПРИЗНАНА НЕСОСТОЯВШЕЙСЯ



Решение ФАС России от 10.01.2023 по делу № 28/377/23



ФАС со ссылкой на решение Конституционного Суда признала действия заказчика неправомерными в части заключения договора по несостоявшейся закупке с единственным участником
Корпоративный заказчик проводил конкурс на право заключения договора на эксплуатационно-техническое обслуживание объектов недвижимости.

На действия заказчика поступила жалоба, касающаяся в т.ч. указания в документации о закупке последствий признания закупки несостоявшейся.

ФАС, признавая действия заказчика неправомерными, отметила:

в соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 23.12.2022 № 57-П обязанность заказчика (организатора торгов) заключить договор, на право заключения которого проводятся обязательные торги, с единственным участником торгов в случае их признания несостоявшимися в связи с отсутствием других участников торгов не предполагается в том случае, если в положении о закупке заказчика, принятом в соответствии с Законом 223-ФЗ, прямо предусмотрено, что в этом случае договор не заключается и торги проводятся повторно,

- **в положении о закупке отсутствует прямое указание на обязанность заказчика не заключать договор в случае признания закупки несостоявшейся по причине наличия одной поступившей заявки, признанной соответствующей требованиям документации о закупке,**
- таким образом, по результатам проведения закупки, соответствующей всем признакам конкурентной закупки, указанным в Законе 223-ФЗ, **у заказчика возникает обязанность заключить соответствующий договор по результатам проведения такой закупки,** в том числе, при наличии хотя бы одной заявки, признанной соответствующей требованиям документации, действия заказчика нарушают требования ч. 15 ст. 3.2 Закона 223-ФЗ.

Также ФАС в рамках данного решения признала неправомерными действия заказчика по установлению требований к опыту и распределению объемов работ между членами коллективного участника.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА С ЕДИНСТВЕННЫМ УЧАСТНИКОМ, ЕСЛИ ЗАКУПКА ПРИЗНАНА НЕСОСТОЯВШЕЙСЯ



Решение Приморского УФАС России от 04.09.2023 по делу N 025/07/3-1227/2023



По мнению Заявителя, организатор торгов допустил нарушение требований Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридическими лицами" (далее - Закон о закупках), **так как неправомерно принял решение не заключать договор с единственным участником закупки.**

По мнению Заявителя, организатор торгов допустил нарушение требований Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридическими лицами" (далее - Закон о закупках), так как неправомерно принял решение не заключать договор с единственным участником закупки.

При этом, ни пунктом 4.12.2 Документации об осуществлении закупки, ни разделом 6 "Порядок заключения договора" Документации об осуществлении закупки не установлено, что Заказчик вправе отказаться от заключения договора.

Часть 5 Раздела 48 Положения устанавливает право заказчика заключить договор, что свидетельствует о произвольном усмотрении Заказчика в данном вопросе. В пункте 12 Протокола о рассмотрении вторых частей заявок указано, что Заказчик вправе объявить проведение данной закупки повторно.

Таким образом, Комиссия, изучив представленные документы и сведения в их совокупности и взаимосвязи, приходит к выводу о несоответствии действий Заказчика нормам Закона о закупках и Положения о закупках.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА С ЕДИНСТВЕННЫМ УЧАСТНИКОМ, ЕСЛИ ЗАКУПКА ПРИЗНАНА НЕСОСТОЯВШЕЙСЯ



Постановление ФАС России от 24.05.2023 по делу N 28/04/7.32.3-1062/2023

В соответствии с постановлением Конституционного Суда Российской Федерации от 23.12.2022 N 57-П по делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 432, пункта 1 статьи 438, пункта 4 статьи 445, пункта 5 статьи 447 и пункта 4 статьи 448 Гражданского кодекса Российской Федерации обязанность заказчика (организатора торгов) заключить договор, на право заключения которого проводятся обязательные торги, с единственным участником торгов в случае их признания несостоявшимися в связи с отсутствием других участников торгов не предполагается в том случае, если в положении о закупке заказчика, принятом в соответствии с Законом о закупках, прямо предусмотрено, что в этом случае договор не заключается и торги проводятся повторно.

Обстоятельства: В нарушение ч. 1 ст. 2 Закона о закупках в положении о закупке отсутствует прямое указание на обязанность заказчика не заключать договор в случае признания закупки несостоявшейся по причине наличия одной поступившей заявки, признанной соответствующей требованиям документации, в документации установлено ненадлежащее требование о механизме банковского сопровождения договора определенным банком.

Меры ответственности: Штраф за несоблюдение предусмотренных законодательством РФ в сфере закупок требований к содержанию извещений и (или) документации о закупке в соответствии с ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА СО ВТОРЫМ УЧАСТНИКОМ НЕ ЯВЛЯЕТСЯ ОБЯЗАННОСТЬЮ



Решение АС г. Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 02.04.2023 по делу № А56-122066/2022



Корпоративный заказчик проводил аукцион, участниками которого могут быть только субъекты МСП, на право заключения договора на выполнение работ по реконструкции сети канализации.

По итогам аукциона заказчик признал победителя аукциона уклонившимся от заключения договора и отказался от заключения договора с участником, заявке которого был присвоен второй порядковый номер.

УФАС признало действия заказчика правомерными.

Суд, признавая решение УФАС законным, отметил:

- как следует из ч. 29 ст. 3.4 Закона 223-ФЗ, договор по результатам конкурентной закупки с участием субъектов МСП заключается на условиях, которые предусмотрены проектом договора, документацией о конкурентной закупке, извещением об осуществлении конкурентной закупки и заявкой участника такой закупки, с которым заключается договор,
- в соответствии с положением о закупке заказчика в случаях, когда победитель закупки или участник закупки, с которым заключается договор, уклоняется от заключения договора на условиях, предусмотренных в документации о закупке, заказчик вправе:
 - обратиться в суд с иском о возмещении убытков, причиненных уклонением от заключения договора;
 - заключить договор с участником закупки, предложение которого признано лучшим после предложения победителя закупки,
 - Положение о закупке устанавливает право, а не обязанность заказчика в рассматриваемом случае,
 - аукционная документация также указывает на право, а не обязанность заказчика заключать договор в рассматриваемом случае,
 - действующее законодательство не устанавливает обязанность заказчика заключать договор с участником, предложение которого признано лучшим после предложения победителя закупки в случае, если победитель закупки или участник закупки, с которым заключается договор, уклоняется от заключения такого договора.

ПРИМЕНЕНИЕ ШТРАФНЫХ САНКЦИЙ.

Начисление неустойки
(штрафы, пени).

ШТРАФНЫЕ САНКЦИИ 223-ФЗ, НЕУСТОЙКА

01 Положения об ответственности сторон не закреплены в Законе № 223-ФЗ

02 Взыскание неустойки – это право, а не обязанность (если иное не закреплено договором, ПоЗ)

03 Заказчик самостоятельно устанавливает виды и размер ответственности за ненадлежащее, неисполнение договора согласно ст. 330-333 ГК РФ (ч. 1 ст. 2 223-ФЗ)

04 В договоре необходимо предусмотреть ответственность как заказчика, так и поставщика. Виды ответственности.

05 Размер пени и штрафа могут быть различными для поставщика и заказчика. (Повышенная мера ответственности поставщика не свидетельствует ни о нарушении прав последних, ни о несправедливости договорных условий, ни о злоупотреблении правом заказчика)



Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 17.08.2022 N Ф10-2918/2022 по делу N А48-6465/2021



Жалоба: незаконное установление заказчиком чрезмерного и необоснованного требования в документации в части взыскания неустойки, а именно в пункте 7.2 установлено "в случае, если поставщик не поставил продукцию в полном ассортименте или объеме, или сроки, покупатель вправе начислить пени в размере 0,1% от общей стоимости продукции, указанной в заявке, за каждый календарный день просрочки исполнения обязательств – **требование в том числе не закреплено ПоЗ (УФАС признал жалобу обоснованной)**

Выводы судов (решение УФАС отменено):

1. Жалоба не подлежала рассмотрению, так как обжалуемые действия совершены после окончания срока подачи заявки, а заявитель такую заявку не подавал.
2. **Частью 1 ст. 2 Закона N 223-ФЗ предусмотрено, что при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Федеральным законом, а ч. 2 ст. 2 Закона № 223-ФЗ установлено, что порядок исполнения договора предусматривается ПоЗ**
3. Неустойка по своей правовой природе **не является составляющей исполнения договора**. В силу ст. 330, 331, 332 ГК РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения
4. В статье 12 ГК РФ **неустойка определена как способ защиты гражданских прав**. В силу ст. 9, 12, 421 ГК РФ субъекты права свободны в заключении договора и выборе способа защиты своих нарушенных прав, в том числе путем предъявления требований о взыскании неустойки.
5. неустойка носит исключительно договорной характер. Следовательно защитить свои интересы **Покупатель может только посредством закрепления в договоре условий об ответственности**. В то время как, ответственность и способ защиты интересов поставщика закреплен в ст. 395 ГК РФ (законная ответственность).



Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.04.2023 N Ф05-7022/2023 (оставлено без изменений)

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 16.01.2023 N 09АП-89141/2022 по делу N А40-140653/2022



Ответчик указывает, что начисленные неустойки подлежат списанию в порядке, установленном постановлением Правительства Российской Федерации от 04.07.2018 N 783 "О списании начисленных поставщику (подрядчику, исполнителю), но не списанных заказчиком сумм неустоек (штрафов, пеней) в связи с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств, предусмотренных контрактом" (далее - Правила N 783).

Между тем, порядок списания начисленных неустоек, установленный Правилами N 783, не применяется к договорам, заключенным на основании Федерального закона от 18.07.2011 N 223-ФЗ "О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц" (далее - Закон N 223-ФЗ).

Отказано в передаче кассационных жалоб для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

Списать неустойку можно, если это предусмотрено договором

ПОРЯДОК ВКЛЮЧЕНИЯ НЕУСТОЙКИ РЕГУЛИРУЕТСЯ ДОГОВОРОМ



Постановление Арбитражного суда Московского округа от 25.05.2023 N Ф05-10439/2023 по делу N А40-157107/2022



Истцом была получена претензия **ответчика о начислении истцу двух штрафов в размере 5%** цены Договора каждый, в общей сумме 96 011,88 рублей за нарушение сроков поставки товара и непредставления на момент составления претензии отчетной калькуляции фактических затрат, **с требованием самостоятельной уплаты истцом начисленных штрафов, и предупреждением об их удержании ответчиком из оплаты по Договору в случае неисполнения данного требования.**

Выводы судов:

- Заключая договор, в п. 6.3 договора стороны предусмотрели, что покупатель **по своему выбору вправе в случае нарушения продавцом выполнения обязательств по договору взыскать либо штраф в размере 5% от общей стоимости товара, за каждый факт нарушения выполнения обязательств либо неустойку**, за каждый день просрочки исполнения обязательств по договору.
- В Определении Верховного Суда Российской Федерации от 29.05.2018 по делу N 301-ЭС17-21397 указано, что реализация кредитором основанного на договоре права на взыскание неустойки, размер которой согласован участниками договора, не может быть признана злоупотреблением правом, влекущим применение последствий, предусмотренных ст. 10 Гражданского кодекса РФ.
- В удовлетворении требования отказано, поскольку доказательства того, что удержание штрафа не основано ни на законе, ни на сделке, не представлены, право покупателя на удержание согласовано сторонами в договоре и соответствует законодательству.

НЕКОНКУРЕНТНЫЕ ЗАКУПКИ. УЧЕТ ТАКИХ ЗАКУПОК В ДОСТИЖЕНИИ «КВОТЫ МСП»



Письмо Минфина России от 7 июня 2023 г. N 24-07-08/52488 "О рассмотрении обращения"

Достижение годового объема закупок, участниками которых являются только субъекты МСП (закупки в соответствии с подпунктом "б" пункта 4 положения, утвержденного Постановлением N 1352, в объеме не менее чем 20 процентов совокупного годового стоимостного объема договоров) (далее - Положение), осуществляется путем проведения предусмотренных положением о закупке торгов, иных способов закупки с учетом особенностей, установленных разделом II Положения.

С учетом изложенного, а также принимая во внимание положения части 2 статьи 3 и статьи 3⁴ Закона N 223-ФЗ, пункта 20¹ Положения, заказчики могут достигать указанный годовой объем закупок, участниками которых являются только субъекты МСП, путем проведения:

1) конкурентной закупки в электронной форме, участниками которой могут быть только субъекты МСП, особенности осуществления которой установлены статьей 3⁴ Закона N 223-ФЗ;

2) неконкурентной закупки, проводимой в соответствии с пунктом 20¹ Положения с применением механизма "электронного магазина", если условиями такой закупки предусматривается участие в ней только субъектов МСП;

3) неконкурентной закупки, предусматривающей участие нескольких участников закупки, но только из числа субъектов МСП.

АРБИТРАЖНАЯ ПРАКТИКА— ЗАКУПКА ТОЛЬКО ДЛЯ МСП ВСЕГДА В ЭЛ. ФОРМЕ?



Постановление Кемеровского УФАС России от 11.04.2023 по делу N 042/04/7.32.3-357/2023.
Решение АС Кемеровской области от 07.07.2023 по делу N А27-7022/2023 **без изменения**
Постановлением Седьмого ААС от 24.08.2023 N 07АП-5698/2023 **решение оставлено без изменения**
Направлена кассационная жалоба от 23.10.2023

Суть дела:

Нарушение порядка осуществления закупки товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц в связи с включением в ПоЗ неконкурентной закупки – запрос ценовых предложений только у СМСП с возможностью проведения в электронной, либо не в электронной форме. Осуществление запроса ценовых предложений только у СМСП не в электронной форме

Решение комиссии:

В соответствии с подпунктом "а" пункта 20(1) Положения N 1352 для осуществления закупок, предусмотренных подпунктом "б" пункта 4 настоящего Положения, **заказчик вправе установить в положении о закупке способ неконкурентной закупки**, порядок проведения которого предусматривает осуществление закупки в электронной форме на электронной площадке, предусмотренной частью 10 статьи 3.4 ФЗ N 223-ФЗ.

Учитывая вышеизложенное, требование пункта 2 статьи 31.1 Положения о закупке Детсада N 218 о том, что **запрос ценовых предложений у субъектов малого и среднего предпринимательства может проводиться не в электронной форме** (в случае, если закупка товаров, работ и услуг отсутствует в перечне, утвержденном постановлением Правительства РФ от 21.06.2012 N 616) **вступает в противоречие с требованиями подпункта "а" пункта 20(1) Положения N 1352**. Кроме того, действия Заказчика, выразившиеся в проведении Закупки не в электронной форме, также вступают в противоречие с требованиями подпункта "а" пункта 20(1) Положения N 1352.

Признать виновным. Нарушение: ч. 1 ст. 7.32.3 КоАП РФ.

Назначить административный штраф в размере 100 000 рублей.

Противоположная позиция - Решение Волгоградского УФАС России от 14.12.2023 № 034/10/18.1-1473/2023



АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРАКТИКА В ЧАСТИ ПРИМЕНЕНИЯ «ЗАКУПКИ В ЭЛЕКТРОННОМ МАГАЗИНЕ СМСП» (п. 20.1 ППРФ 1352)

ЗАКУПКИ МСП В ЭЛЕКТРОННОМ МАГАЗИНЕ – ТРЕБОВАНИЯ П. 20.1 ПП РФ № 1352

01 Проведение закупки
на Федеральных ЭП

02 Цена договора ≤ 20
млн. руб.

03 Размещение УЗ
предварительного
предложения (ПП)

04 Размещение
заказчиком
требований к ТРУ
на ЭП

05 Определение
Оператором ЭП 1 или
несколько
соответствующих ПП

06 Определение
заказчиком победителя
и заключение договора
на ЭП

В ПОЛОЖЕНИИ О ЗАКУПКЕ РЕКОМЕНДУЕТСЯ ВКЛЮЧИТЬ СПОСОБ ПРОВЕДЕНИЯ НЕКОНКУРЕНТНОЙ ЗАКУПКИ У СМСП:

- порядок проведения (согласно регламента ЭП);
- требования к участникам закупки;
- проверка на соответствие подобранных оператором ЭП ПП;
- критерии определения победителя (цена, качество, опыт и т.п.);
- порядок рассмотрения, оценки и сопоставления;
- случаи и последствия признания закупки несостоявшейся;
- возможность отказаться от заключения договора; иные условия (при необходимости)



АНТИМОНОПОЛЬНАЯ ПРАКТИКА – СНИЖЕНИЕ ОКОНЧАТЕЛЬНОГО ПРЕДЛОЖЕНИЯ



Решение Челябинского УФАС по делу № 074/07/3-3130/2022 от 01.12.2022

Суть дела:

Заявитель указывает на неправомерные действия закупочной комиссии, выразившиеся в следующем:

1. закупочная комиссия направила в адрес ООО «ОРБиМЕД» уточняющий запрос, однако, не дождавшись ответа на запрос, выбрала победителя закупки, который снизил в нарушение положений документации ценовое предложение и опубликовала итоговый протокол. Возможность снижения цены после окончания срока подачи заявок документацией не предусмотрена, о такой возможности ООО «ОРБиМЕД» известно не было;
2. закупочной комиссией при оценке заявок применены критерии, которые не указаны в документации о закупке.

Решение комиссии:

Жалоба признана обоснованной, выбор победителя и учет критериев оценки заказчиком был сделан не в соответствии с требованиями документации, а также регламентом ЭТП.

Жалоба признана обоснованной, предписание выдано

АНТИМОНОПОЛЬНАЯ ПРАКТИКА- СНИЖЕНИЕ ОКОНЧАТЕЛЬНОГО ПРЕДЛОЖЕНИЯ



Решение Крымского УФАС по делу № 082/07/18.1-1324/2022 от 26.12.2022

Суть дела:

предоставление преимущественного права одному из участников по снижению окончательного предложения, что является ограничением конкуренции в закупках.

Решение комиссии:

Жалоба признана обоснованной в связи с тем, что заказчиком было направлено уточнение цены обоим участникам закупки, но только один из них уточнил цену и сделал более низкое предложение в связи с чем и стал победителем.

Жалоба признана обоснованной.

АНТИМОНОПОЛЬНАЯ ПРАКТИКА – проведение переговоров с целью снижения цены



Решение Тюменского УФАС от 10 марта 2023 г. N 072/07/18.1-19/2023

Суть дела:

Согласно жалобе, Заказчиком победитель закупки определен с нарушением условий документации о закупке, поскольку критерием оценки предварительных предложений является наименьшая цена. Участник N 4 с которым заключается договор предложил цену 5 887 182 руб., большую, чем предложило ОАО "Матмассыагропромстрой" - 5 847 000 руб.

Решение комиссии:

- Исходя из положений пункта 26.4. Положения при осуществлении закупки способом электронный магазин обеспечивается закупка продукции по наименьшей цене;
- После окончания приема заявок Заказчик может провести по своему усмотрению, с помощью функционала ЭТП, конкурентные переговоры с целью снижения предложенной цены. Сроки переговоров не могут превышать 3 рабочих дня (пункт 26.10.) – **заказчиком были проведены переговоры и один из участников снизил свою цену и стал победителем;**
- Согласно пункту 26.11. Положения Договор с победителем заключается не ранее чем через 1 рабочий день с помощью функционала ЭТП. Также Заказчик имеет право отказать от заключения договора по своему усмотрению на любом этапе осуществление закупочной процедуры, без возмещения каких-либо затрат участникам закупки прямо или косвенно связанных с участием в закупочной процедуре.

С учетом изложенных обстоятельств, Комиссия Тюменского УФАС России приходит к выводу, что закупка неконкурентным способом Заказчиком была проведена в соответствии с установленным порядком, утвержденным Положением о закупке, нарушений в действиях Заказчика не установлено.

Жалоба необоснованная



Решение Кемеровского УФАС по делу № 042/07/3-1557/2022 от 16.12.2022

Суть дела:

по мнению Заявителя, Заказчик необоснованно отклонил заявку Заявителя с формулировкой «по иным основаниям в соответствии с положением о закупке», что привело к неверному определению победителя закупки.

Решение комиссии:

Жалоба признана обоснованной. Заказчиком при проведении закупки был выбран победитель по существующему опыту аналогичных закупок в ЕИС, при этом в ПоЗ не был закреплён порядок оценки для закупок по п. 20.1 ПП РФ от 11.12.2014 № 1352, что нарушает требования пп. д п. 20.1 ПП РФ от 11.12.2014 № 1352.

Жалоба признана обоснованной.



Решение Саратовского УФАС по делу № 064/07/3-1096/2022 от 24.11.2022

Суть дела:

По мнению Заявителя, Заказчик допустил нарушения порядка рассмотрения и оценки заявок, выбрав победителя не по ценовому критерию, а используя иные параметры (квалификация и опыт).

Решение комиссии:

Заказчиком в ПоЗ описан порядок определения победителя по закупкам согласно п. 20.1 ПП РФ от 11.12.2014 № 1352.

В соответствии с Документацией при оказании услуги, выполнении работ цена не является единственным критерием оценки Заказчик вправе определять победителя закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства, имеющих: аналогичный опыт исполнения участником закупки договора. Аналогичным опытом является опыт оказания услуг, выполнения работ сопоставимый предмету закупки. При этом цена оказанных услуг и (или) поставленных товаров по договору должна составлять не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены договора (контракта), заключаемого по результатам определения поставщика (подрядчика, исполнителя). К оценке принимаются исполненные участником закупки с учетом правопреемства (в случае наличия подтверждающего документа) гражданско-правовые договоры, в том числе заключенные и исполненные в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ.

Согласно п. 7.1 Документации Закупка с использованием электронного магазина проводится по правилам и в порядке, установленном оператором электронной площадки, с учетом требований Положения о закупке.

Жалоба признана необоснованной.

АНТИМОНОПОЛЬНАЯ ПРАКТИКА – ОТКАЗ ОТ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА



Решение Удмуртского УФАС России от 10.07.2023 по делу N 018/07/3-519/2023

Суть дела:

Согласно жалобе, Заказчик неправомерно отказывается заключать договора с победителем закупки.

Решение комиссии:

В соответствии с пп. "ж" п. 20(1) Положения об СМП для осуществления закупок, предусмотренных пп. "б" п. 4 Положения об СМП, заказчик **вправе установить в положении о закупке способ неконкурентной закупки, порядок проведения которого должен предусматривать заключение с использованием электронной площадки договора (договоров) с участником (участниками) закупки из числа субъектов малого и среднего предпринимательства, определенным (определенными) заказчиком в соответствии с пп. "е" настоящего пункта, на условиях, определенных в соответствии с требованиями, предусмотренными пп. "г" настоящего пункта, а также предложением соответствующего участника закупки о поставке товара, выполнении работы, оказании услуги.**

В силу пп. "г" п. 21 Положения об СМП при осуществлении закупки в соответствии с пп. "б" п. 4 Положения об СМП заказчик вправе по истечении срока приема заявок осуществить закупку в порядке, установленном положением о закупке, без соблюдения правил, установленных настоящим Положением, **в случаях, если заказчиком в порядке, установленном положением о закупке, принято решение (за исключением случая осуществления конкурентной закупки) о том, что договор по результатам закупки не заключается.**

Из указанных норм Положения об СМП следует, что законодатель предусмотрел право заказчика на принятие решения о не заключении договора по результатам закупки (за исключением конкурентной закупки), а также права на дальнейшее осуществление закупки без применения правил Положения об СМП.

Жалоба необоснованная

СПАСИБО ЗА ВНИМАНИЕ!

КОНТАКТЫ

8 800 77 55 800

www.rts-tender.ru

info@rts-tender.ru

support@rts-tender.ru

РТС-тендер в соцсетях:



Услуги предоставляет ООО "РТС-тендер"
121151, г. Москва, Набережная Тараса
Шевченко, д. 23А

Максименко Анастасия Анатольевна

Главный эксперт в сфере закупок коммерческой дирекции РТС-тендер

поддержка

развитие

тендер
РТС

стабильность