



ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ 223-ФЗ.

**ПРАКТИКА ОБЖАЛОВАНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ
ДОКУМЕНТАЦИИ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ЗАКУПОК
ОТДЕЛЬНЫМИ ВИДАМИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ**

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

ВЫБОР СПОСОБА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЗАКУПКИ:

- Заказчик неправоммерно выбрал способ закупки у единственного поставщика, поскольку закупка лекарственного препарата должна была осуществляться конкурентным способом и в электронной форме (Решение ЦА ФАС России №223ФЗ-308/16 от 28.06.2016г.).
- Заказчик неверно указал код ОКДП закупки, что привело к ошибочному выбору способа проведения процедуры закупки (Постановление о назначении административного наказания по делу об административном правонарушении №4-00-191/77-16 от 17.05.16).

→ **ОТВЕТСТВЕННОСТЬ:**

Осуществление закупки товаров, работ, услуг в случае, если такая закупка должна осуществляться в электронной форме, в иной форме (ч.1, ч. 2 ст. 7.32.3 КоАП РФ).

→ **ШТРАФ:**

д/лица от 10 000 до 30 000 руб.,
юр. лица от 100 000 до 300 000 руб.

д/лицо ранее подвергнутое адм. наказанию за аналог правонарушения более 2-х раз от 40 000 до 50 000 или дисквалификация на срок от 6 мес до 1 года

АУКЦИОН = РЕДУКЦИОН

Определение ВС РФ № 309-КГ17-1971 от 03 апреля 2017 г. Суды трех инстанций, оценив представленные сторонами в материалы дела доказательства, руководствуясь статьями 2, 3, 4 Закона о закупках, статьей 17 Закона о защите конкуренции, принимая во внимание Положение о закупке товаров, работ, услуг для нужд ФГУП «Почта России», согласились с выводами антимонопольного органа и признали оспоренные ненормативные акты (Решение и предписание УФАС по делу от 22.12.2015 по делу № 106-03-18.1/2015) законными и обоснованными.

При этом судебные инстанции исходили из того, что редукцион, определенный в Положении о закупках ФГУП «Почта России», фактически является разновидностью аукциона, целью которого является определить лицо, предложившее наиболее низкую цену, следовательно, **срок размещения извещения о проведении открытого редукциона должен соответствовать части 2 статьи 3 Закона о закупках, то есть быть не менее 20 дней.**

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

ВЫБОР СПОСОБА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЗАКУПКИ:

- На основании решения УФАС заказчик признан нарушившим положения п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона № 223-ФЗ и должен был внести изменения в документацию о закупках. Однако заказчик принял решение об отмене запроса предложений и осуществлении закупки у единственного исполнителя в виду срочной необходимости. Данные действия были квалифицированы УФАС по п. 3 ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции как достижение и реализация соглашения в рамках проведения закупки у единственного поставщика, результатом которых явилось заключение договора на оказание услуг по охране объектов предприятия, что привело (могло привести) к ограничению, устранению конкуренции на рынке оказания охранных услуг путем создания другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на этот рынок. (Решение Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 12 апреля 2017 г. по делу № А19-6595/2016).

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ: ч. 1 ст. 14.32 КоАП РФ - Заключение хозяйствующим субъектом недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством соглашения.

ШТРАФ: 1 030 740 рублей

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

ВЫБОР СПОСОБА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЗАКУПКИ:

Решение №223ФЗ-809/16 от 26.12.2016. Согласно доводу жалобы заявителя заказчик необоснованно осуществил закупку мазута на октябрь 2016 г. у единственного поставщика. Ранее, ФАС России выявила в действиях заказчика при проведении им закупки мазута нарушения Закона №223-ФЗ и выдало обязательное для исполнения предписание, согласно которому Заказчику необходимо провести процедуру рассмотрения заявок участников в соответствии с решением, принятым Комиссией ФАС России. Представитель Заказчика сообщил, что указанное решение обжалуется в установленном порядке. Согласно определению Арбитражного суда г. Москвы заявление Заказчика об оспаривании ненормативных правовых актов ФАС России принято к производству. В связи с обжалованием Решения ФАС России срок подведения итогов закупки продлен.

Вместе с тем, руководствуясь своим Положением о закупке заказчик провел закупку мазута на октябрь 2016 г. у единственного поставщика по решению Совета директоров Общества о заключении договора на поставку ТРУ с единственным поставщиком.

В действиях Заказчика нарушений не выявлено.

- Заказчиком неправомерно выбран способ проведения закупки. (Решение №223ФЗ-331/17 от 17.04.2017г. Согласно Положению о закупке выбор поставщика продукции с помощью запроса цен может проводиться, если предметом закупки является простая серийная продукция. Вместе с тем, предметом закупки являются строительно-монтажные работы, а не поставка продукции серийного производства).

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

ВЫБОР СПОСОБА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ЗАКУПКИ:

Избрание заказчиком способа закупки, который повлек за собой необоснованное ограничение круга потенциальных участников, нарушает принципы осуществления закупочной деятельности и положения Закона о защите конкуренции.

Для целей экономической эффективности закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика целесообразна в случае, если такие товары, работы, услуги обращаются на низкоконкурентных рынках, или проведение конкурсных, аукционных процедур нецелесообразно по объективным причинам (например, ликвидация последствий чрезвычайных ситуаций, последствий непреодолимой силы). Кроме того, закупка товаров, работ, услуг у единственного поставщика возможна по результатам несостоявшейся конкурентной закупочной процедуры.

(см. п. 9 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ №223-ФЗ, утв. Президиумом Верховного суда РФ 16 мая 2018г.)

Из обзора прокурорских проверок исполнения ФЗ № 223-ФЗ

Прокуратура Красногорского района (Респ. Удмуртия) выявила нарушения закона в сфере законодательства о закупках. При необходимости проведения закупки путем проведения торгов, в нарушение действующего закона и Положения о порядке проведения закупок договор на строительство заключен без проведения торгов, путем проведения закупки у единственного поставщика без проведения конкурентных процедур выбора.

Возбуждено дело об административном правонарушении по ст. 7.32.4 ч.2 КоАП РФ (нарушение порядка определения формы проведения обязательных в соответствии с законодательством РФ торгов, за исключением случаев, предусмотренных ст. 7.29 и 7.32.3 настоящего Кодекса). УФАС по УР директор привлечен к административной ответственности в размере 40 000 рублей. **6**

ОПИСАНИЕ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ

- В документации не надлежащим образом установлено описание объекта закупки, по ряду позиций установлено требование о соответствии продукции ТУ. ТУ разрабатываются изготовителем на конкретную продукцию. Официальные информационные порталы не содержат в открытом доступе ТУ, что не позволяет участникам закупки установить перечень технических характеристик, по которым возможно представление эквивалентной продукции. Таким образом, в действиях юр. л., содержится состав адм. пр-я (ч. 7 ст. 7.32.3 КоАП). Постановление о наложении штрафа по делу об административном правонарушении № 223ФЗ-317/17/АК028-18.
- Заказчиком в Документации не раскрыт перечень ГОСТов, ТУ которым должно соответствовать качество поставляемого товара (Решение ЦА ФАС России №223ФЗ-451/16 от 22.08.2016г.).

Позиция Верховного суда, изложенная в Обзоре судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ №223-ФЗ, утв. Президиумом Верховного суда РФ 16 мая 2018г.

- **При описании предмета закупки ссылки на государственные стандарты, санитарные нормы и правила, технические условия или их отдельные положения без раскрытия их содержания являются допустимыми.**

- В ЕИС Заказчиком размещена проектная документация без сметы на строительство. Согласно письменным пояснениям Заказчика сметная документация разрабатывается подрядчиком (Решение №223ФЗ-777/17 от 04.08.2017);

- Отсутствие в составе документации о закупке проектно-сметной документации (Решение № 223ФЗ-1055/17 от 26.12.2017, Решение 223ФЗ-74/18 от 05.02.2018, Решение №223ФЗ-339/16 от 11.07.16).

Отсутствие в документации о закупке информации о технических характеристиках работ, требованиях к их безопасности, результату работ, в том числе отсутствие проектной документации в полном объеме, не позволяет определить потребности заказчика и приводит к невозможности формирования участником закупки предложения по исполнению договора.

В связи с этим при закупке работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства проектная документация в полном объеме подлежит размещению в составе документации о закупке.

(см. п. 2 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ №223-ФЗ, утв. Президиумом Верховного суда РФ 16 мая 2018г.)

ОПИСАНИЕ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ

Включение в документацию о закупке требований к закупаемому товару, которые свидетельствуют о его конкретном производителе, в отсутствие спецификации такого товара, его использования является ограничением конкуренции.

Определяя предмет закупки, заказчик в документации о закупке указал конкретный товарный знак и марку офисной бумаги, необходимой ему для использования. По мнению заказчика, положения Закона о закупках не содержат прямого запрета на включение в документацию о закупке указания на товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, патенты, полезные модели, промышленные образцы, наименование места происхождения товара или наименование производителя.

При этом указание в закупочной документации товарного знака может быть признано допустимым в случаях, когда закупка эквивалентного товара приведет к дополнительным и подтвержденным затратам, превышающим возможную выгоду заказчика. Такие затраты, например, могут быть связаны с необходимостью переобучения персонала, увеличения затрат на разноплановое техническое обслуживание в связи с низким уровнем технологической совместимости различных производителей и др.

(см. п. 10 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ №223-ФЗ, утв. Президиумом Верховного суда РФ 16 мая 2018г.)

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

ОПИСАНИЕ ОБЪЕКТА ЗАКУПКИ:

- Включение в один объект закупки выполнение работ по разработке проектной документации, строительных работ и осуществление поставки оборудования, что технологически и функционально не связано друг с другом и ограничивает количество участников закупки (Решение №223ФЗ-339/16 от 11.07.2016г.)
- В соответствии с Техзаданием необходимо осуществить выполнение работ по содержанию автомобильных дорог и искусственных сооружений на автомобильных дорогах общего пользования, расположенных в 32 различных административных районах Иркутской области. При этом указанные административные районы Иркутской области располагаются в различных климатических зонах, а общая протяженность дорог, согласно Техническому заданию документации об Аукционе составляет 12 188,520 км. Такое объединение влечет за собой ограничение количества участников закупки (Решение ФАС России №К-1061/16).



ОТВЕТСТВЕННОСТЬ:

Несоблюдение требований к содержанию извещений о закупке товаров, работ, услуг и (или) документации о закупке товаров, работ, услуг (ч.7 ст. 7.32.3 КоАП РФ)



ШТРАФ:

д/лица от 2 000 до 3 000 руб.,
юр. лица от 5 000 до 10 000 руб.

К неизмеряемым требованиям к участникам закупочных процедур можно отнести те требования, содержание которых **не может быть формализовано и однозначно понятно для всех** потенциальных участников закупки, требования, которые не могут быть **документально подтверждены** и (или) не могут **применяться в равной степени ко всем** участникам закупочной процедуры.

Неизмеряемые требования к участникам закупочных процедур:

- претенденты должны соответствовать требованиям, установленным в соответствии с законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставку, выполнение, оказание ТРУ, без указания конкретных требований (Решение №223ФЗ-312/16 от 29.06.2016);
- обязательное требование к участникам: «Участник закупки должен обладать необходимыми лицензиями или свидетельствами о допуске на поставку Товаров, производство работ и оказание услуг, подлежащих лицензированию в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации, и являющихся предметом заключаемого Договора» (Решение №223ФЗ-239/18 от 10.04.18).
- Согласно Документации в деятельность поставщика должны отсутствовать признаки корпоративного мошенничества и коррупционных действий, поставщик не должен быть включен в перечень организаций и физических лиц, в отношении которых имеются сведения о причастности к экстремистской деятельности или терроризму. Вместе с тем, ни Документация, ни Положения о закупках не определяют, что относится к вышеуказанным признакам и каким образом Заказчиком будет устанавливаться данные признаки (Решение № 223ФЗ-385/16).

Несоблюдение требований к содержанию извещений о закупке товаров, работ, услуг и (или) документации о закупке товаров, работ, услуг (ч.7 ст. 7.32.3 КоАП РФ)

Излишние требования к участникам закупочных процедур:

- Требование о выполнении определенного объема работ лично, без привлечения субподрядных организаций (Решение №223ФЗ-556/16 от 04.10.2016); о выполнении определенного объема работ лично (Решение №223ФЗ-1055/17 от 26.12.17).
- Установление к субподрядчикам требований равных требованиям, предъявляемым к участникам закупки, а также требования о необходимости предоставления в составе заявки документов и сведений о субподрядчиках (Решение №223ФЗ-1055/7 от 26.12.2017, №223ФЗ-312/16 от 29.06.2016);

Позиция Верховного суда РФ:

Установление требований о выполнении контракта лично, без привлечения субподрядчиков, отвечающих потребностям и интересам заказчика, не может рассматриваться как ограничение круга потенциальных участников закупки.

Условие выполнения работ, являющихся предметом закупки, собственными силами может рассматриваться как нарушающее законодательство, если будет доказано, что это условие включено в документацию о закупках специально для того, чтобы обеспечить победу конкретному хозяйствующему субъекту. (см. п. 7 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ №223-ФЗ, утв. Президиумом Верховного суда РФ 16 мая 2018г.)

Излишние требования к участникам закупочных процедур:

- Требования об отсутствии просроченной задолженности, неисполненных обязательств перед Заказчиком, о непричинении вреда имуществу Заказчика в качестве обязательных УЗ, а также отказ в допуске в связи с несоответствием указанным требованиям необоснованно ограничивает количество участников. Кроме того, несоответствие указанным требованиям, не подтверждает невозможность УЗ исполнять обязательства по договору, заключаемому по результатам Конкурса (Решение №223ФЗ-581/16 от 17.10.2016).
- Отсутствие у участника на момент подачи заявки опыта не влияет на возможность надлежащего исполнения договора (Решение №223ФЗ – 1073/17 от 27.12.2017)
- Требование к размеру оплаченного уставного капитала УЗ, к размеру выручки ограничивает количество УЗ (Решение №223ФЗ-123/18 от 27.02.18, Решение №223ФЗ-576/16 от 13.10.2016).

Позиция Верховного суда РФ:

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.

(см. п.6 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ №223-ФЗ, утв. Президиумом Верховного суда РФ 16 мая 2018г.)

Судебная практика по спорам об обоснованности установления дополнительных требований к участнику

Дело № А40-234672/2015, Дело №А40-3315/16

- **Требования**, указанные в документации о закупке (опыт поставки товаров, аналогичных предмету закупки, за последние три года, удовлетворительное финансовое положение, представление документального подтверждения гарантий возможности отгрузки товара, условие о представлении банковской гарантии организациями из перечня банков, указанных в Документации о закупке) **не противоречат положениям Закона о закупках, не влияют на права участников закупки, на равные условия допуска к участию в спорной конкурентной процедуре и не ограничивают конкуренцию между участниками.**

Делу № А76-5485/2016 - ни Закон о защите конкуренции, ни Закон о закупках не содержат закрытого перечня требований, которые могут предъявляться к участникам, заказчик определяет их в соответствии с основными целями Закона о закупках, в том числе создавая условия для своевременного и полного удовлетворения своих потребностей в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективного использования денежных средств.

Суд апелляционной инстанции пришел к выводу о незаконности предписания УФАС в части исключения из Положения о закупке требований к УЗ об обладании необходимой профессиональной и технической квалификацией; наличии финансовых ресурсов; наличии производственных мощностей; обладании опытом работы и деловой репутацией; наличии трудовых ресурсов для исполнения договора на стадии допуска к участию в аукционе

Установление новых требований к участникам закупки СМР и работ по подготовке проектной документации

Федеральный закон от 03.07.2016 № 372 - ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» внес изменения в:

- Градостроительный кодекс Российской Федерации
- Федеральный закон от 29.12.2004 № 191 – ФЗ «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации»

С 1 июля 2017 года прекращается действие свидетельств о допуске строительных и проектных СРО. Строителям потребуется только членство в саморегулируемой организации.

Статья 55.17 ГрК РФ

4. Саморегулируемая организация обязана предоставить по запросу заинтересованного лица выписку из реестра членов СРО в срок не более чем 3 раб. дня со дня поступления указанного запроса. Срок действия выписки из реестра членов СРО составляет 1 месяц с даты ее выдачи.

Форма выписки установлена Приказом Ростехнадзора от 16.02.2017 N 58

УСТАНОВЛЕНИЕ ТРЕБОВАНИЙ О ЧЛЕНСТВЕ СРО (КОНКУРЕНТНЫЕ И НЕКОНКУРЕНТНЫЕ ПРОЦЕДУРЫ)

Статья 55.8 ГрК РФ

2. Член СРО имеет право выполнять работы по договору подряда, заключаемому с использованием конкурентных способов заключения договоров, при соблюдении в совокупности следующих условий:

- 1) наличие у СРО, членом которой является такое лицо, компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств;
- 2) если совокупный размер обязательств по указанным договорам не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого таким лицом был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

8. Ограничение права члена СРО выполнять договор подряда, заключаемый с использованием конкурентных способов заключения договоров, по иным основаниям, не предусмотренным настоящей статьей, не допускается.

Ставки взносов в компенсационные фонды:



Например:

ООО заключает 2 договора о строительстве, по результатам торгов. Объем обязательств по одному договору составляет 40 млн. руб., по другому 50 млн. руб. Поскольку совокупный объем обязательств по двум договорам составляет 90 млн. руб., организации необходимо повысить свой уровень ответственности до 2 уровня.

ИЗМЕНЕНИЕ КАТЕГОРИИ ЛИЦ, КОТОРЫМ ТРЕБУЕТСЯ СТРОИТЕЛЬНОЕ СРО.



Решение ФАС от 27.07.2017 по делу № 223ФЗ-750/17

"Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки свидетельства СРО о допуске к выполнению видов работ в соответствии с перечнем, утвержденным приказом Министерства регионального развития РФ от 30.12.2009 №624. **Условием допуска** к участию в закупках на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, **являться членство в саморегулируемой организации, что подтверждается выпиской из реестра членов саморегулируемой организации.** Учитывая изложенное, Заказчиком неправомерно установлено требование о предоставлении в составе заявки свидетельства СРО о допуске к выполнению видов работ».

Случаи, при которых членство в СРО обязательно

- договор о подготовке проектной документации, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором;
- договор о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства заключён с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором (ч. 2 ст. 52 ГрК РФ)
- размер обязательств по каждому из договоров строительного подряда превышает 3 000 000 рублей (ч. 2.1 ст. 52 ГрК РФ)
- договоры на функции технического заказчика

Если членство в СРО для выполнение работ требуется, то член СРО имеет право выполнять работы по договору подряда, заключаемому с использованием конкурентных способов заключения договоров, при соблюдении в совокупности следующих условий:

- 1) наличие у СРО, членом которой является такое лицо, компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств;
- 2) если совокупный размер обязательств по указанным договорам не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого таким лицом был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств.

Количество договоров подряда, которые могут быть заключены членом СРО с использованием конкурентных способов заключения договоров, не ограничивается.

Решение ФАС от 10.10.2017 по делу № К-1318/17

Довод Заявителя о том, что Заказчик неправомерно установил требование о том, что участник аукциона являясь членом СРО должен внести взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в размере не менее 4,5 млн. руб., признан обоснованным, поскольку Заказчику необходимо учесть возможные значения размеров взноса в фонд обеспечения договорных обязательств для каждого порогового значения цены контракта, за исключением пороговых значений, превышающих НМЦК.

При этом, НМЦК составляет 550 295 125,03 рублей, в связи с чем, в документации об Аукционе, должна быть предусмотрена возможность, в соответствии с которой участник Аукциона может иметь минимальный размер взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств на одного члена саморегулируемой организации в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, выразившего намерение принимать участие в заключении договоров строительного подряда с использованием конкурентных способов заключения договоров, в зависимости от уровня ответственности члена саморегулируемой организации в размерах, соответствующих подпунктам «1», «2» и «3».

Решение ФАС от 01.03.2018 № 223ФЗ-128/18

Заказчик ограничил количество участников Закупки, установив в документации требование о подтверждении внесения достаточного размера взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств путем предоставления в декларативной форме подтверждения совокупного размера обязательств по договорам.

Решение ФАС от 12.03.2018 № 223ФЗ-159/18

Требование Документации о подтверждении совокупного размера обязательств участника Аукциона является излишним. Таким образом, действия Заказчика, установившего требование о подтверждении внесения достаточного размера взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств помимо действующей выписки из реестра СРО, противоречат пункту 2 части 1 статьи 3 Закона о закупках и нарушают требования части 1 статьи 2 Закона о закупках.

ТИПОВЫЕ НАРУШЕНИЯ ПРИ ПОДГОТОВКЕ ИЗВЕЩЕНИЯ И ДОКУМЕНТАЦИИ:

- Отсутствие в документации о закупке порядка оплаты товара, работы, услуги п. 6 ч.10. ст. 4 Закона о закупках:
 - «Заказчик имеет право перечислить аванс», «аванс до 30%» (Решение №223ФЗ-26/18 от 22.01.18, Решение №223ФЗ-939/17 от 30.10.17, №223ФЗ-385/16 от 27.07.2016);
 - не установлен срок оплаты по договору (Решение №223ФЗ – 556/16 от 04.10.2016);
 - проект договора не содержит условий расчета с СМСП («в сроки и на условиях, указанных в спецификациях») (Решение №223ФЗ-952/17 от 02.11.17).

- В Документации не установлены дата начала и дата окончания срока предоставления УЗ разъяснений положений Документации, что нарушает пункт 10 части 10 статьи 4 Закона о закупках (Решение №223ФЗ-564/16 от 06.10.2016);

- Необходимость предоставления по запросу Заказчика информации и документов для подтверждения соответствия участника, товаров, работ, услуг, предъявляемым в документации требованиям, проведение выездных проверок (Решение №223ФЗ-159/18 от 12.03.2018)

- Заказчик ограничивает количество участников закупки, путем установления в документации требования о том, что до заключения договора лицо, с которым заключается договор по итогам Аукциона, предоставляет сведения о своих владельцах, включая конечных бенефициаров, с приложением подтверждающих документов. В случае непредставления такой участник считается уклонившимся.

ТИПОВЫЕ НАРУШЕНИЯ ПРИ ПОДГОТОВКЕ ИЗВЕЩЕНИЯ И ДОКУМЕНТАЦИИ:

- Действия Заказчика, установившего, что при выборе способа обеспечения исполнения договора в форме банковской гарантии **участник должен представить банковскую гарантию, выданную одним из банков, указанных в приложении к Документации**, а также установивший возможность согласовать предоставление банковской гарантии иным банком, направив письменное обращение заказчику с приложением проекта банковской гарантии, соответствующего требованиям Документации, противоречат п. 2 ч.1 с. 3 Закона о закупках и нарушают требования ч. 1 ст. 2 Закона о закупках.
- **Заказчик не вправе требовать документы, подтверждающие соответствие товара**, которым участник закупочной процедуры не может обладать не приобретая соответствующего товара при поставке которого передаются соответствующие документы, **такие как: паспорт, инструкция по эксплуатации, сертификат соответствия, технические условия и так далее** (Решение №223ФЗ-164/18 от 13.03.2018).
- Разрешение третейским судом споров, разногласий, требований не предусмотрено Законом о закупках (Решение №223ФЗ-123/18 от 27.02.18).

ТИПОВЫЕ НАРУШЕНИЯ ПРИ ПОДГОТОВКЕ ИЗВЕЩЕНИЯ И ДОКУМЕНТАЦИИ:

- Отсутствие в документации о закупке порядка оценки и сопоставления заявок на участие в закупке п.13 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках:
 - установленный порядок оценки заявок не позволяет объективно выявить лучшие условия выполнения договора, не установлен алгоритм начисления баллов;
 - Порядок оценки необоснованно ограничивает возможность участия в закупке УЗ (Решение №223ФЗ-391/16 от 29.06.2016);
 - Документация не содержит Методику анализа и оценки заявок, которая размещена на сайте заказчика и направляется в адрес участников по запросу (Решение №223ФЗ-122/16 от 25.03.2016).

По вопросу установления надлежащего порядка оценки и сопоставления заявок см. письмо ФАС России от 28.12.2015 г. №АЦ/75923/15

Решение ФАС № 223ФЗ-495/16

Оценке подлежит количество специалистов участника закупки с наличием высшего проф. образования по квалификации «Инженер». Баллы присваиваются в зависимости от количества специалистов участника закупки с наличием высшего проф.образования по квалификации «Инженер», подтвержденных участником документально :

- от 1 до 5 человек включительно – 5 баллов;

-

Комиссия ФАС России приходит к выводу об отсутствии пропорциональной зависимости между количество сотрудников и количеством присваиваемых баллов, так например 20 баллов присваивается, как за 16 сотрудников, так и за 18.

Учитывая изложенное, в нарушение пунктов 12, 13 части 10 статьи 4 Закона о закупках, Заказчиком в Документации не установлены надлежащим образом порядок оценки и сопоставления заявок на участие в Конкурсе.

ПОРЯДОК ОЦЕНКИ И СОПОСТАВЛЕНИЯ ЗАЯВОК НА УЧАСТИЕ В ЗАКУПКЕ

При установлении порядка оценки и сопоставления заявок следует устанавливать критерии, а также их содержание, вес каждого критерия оценки в совокупности критериев оценки, оценку в баллах, получаемых участником закупки по результатам оценки по каждому критерию оценки, порядок расчета итогового рейтинга по каждой заявке, иные параметры, необходимые для выявления лучших условий исполнения договора, предлагаемых участниками закупки.

Кроме того, необходимо учитывать, что предметом оценки могут служить только параметры, связанные с предметом закупки.

Необходимо определить формулу расчета баллов в зависимости от конкретных предложений участника закупки по условиям договора, позволяющую осуществить пропорциональное начисление баллов в зависимости от степени предпочтительности предложений участников закупки. **В случае невозможности применения указанного метода оценки заявок возможно предусмотреть порядок начисления баллов путем установления шкалы баллов**, то есть количества и основания присваиваемых баллов участнику закупки, либо иной порядок оценки заявок, позволяющий определить победителем закупки лицо, предложившее наилучшие условия исполнения договора.

С целью недопущения коррупционных проявлений, целесообразно минимизировать количество и значимость субъективных критериев оценки заявок, отдавая предпочтение критериям, присвоение баллов по которым носит администрируемый, объективный характер (например, формулы, прямая пропорция).

При этом общие правила оценки заявок, на основании которых будут разработаны и установлены в документации о закупке критерии и порядок оценки заявок при проведении конкретной закупки рекомендуется установить в положении о закупке.

ПРИОРИТЕТ В ДОКУМЕНТАЦИИ И ПОРЯДОК ЕГО ПРИМЕНЕНИЯ

Из решения по делу № 223ФЗ-335/17 от 18.04.2017

Согласно Жалобе Заявителя, Документация не содержит требований, предусмотренных Постановлением № 925.

Пунктом 8 Постановления о приоритете товаров предусмотрено, что приоритет устанавливается с учетом положений Генерального соглашения по тарифам и торговле 1994 года и Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. (далее — Соглашение).

При этом в приведенном в статье 20 Соглашения перечне, на которые распространяется действие Постановления о приоритете товаров на закупки, оказание услуг финансовой аренды (лизинга) отсутствует.

Статья XX Общие исключения

Ничто в настоящем Соглашении не препятствует принятию или применению любой договаривающейся стороной мер:

- необходимых для защиты общественной морали;
- необходимых для защиты жизни или здоровья человека, животных и растений;
- относящихся к ввозу или вывозу золота или серебра;
- необходимых для обеспечения соответствия законам или правилам, не противоречащим положениям настоящего Соглашения, включая те, которые относятся к обеспечению соблюдения таможенного законодательства, правил о монополиях, защите патентов, товарных знаков и авторских прав и предупреждению нечестной практики;
- относящихся к товарам, произведенным заключенными;
- принимаемых для охраны национальных сокровищ художественной, исторической или археологической ценности;
- относящихся к консервации истощаемых природных ресурсов, если подобные меры проводятся одновременно с ограничением внутреннего производства или потребления;
- принимаемых во исполнение обязательств по межправительственному товарному соглашению, -
- связанных с ограничением экспорта отечественных материалов;
- существенных для приобретения или распределения товаров, являющихся дефицитными в целом или для конкретного региона.

Из решения по делу № 223ФЗ-480/17 от 25.05.2017 г.

Согласно Жалобе Заявителя, Документация не содержит требований, предусмотренных Постановлением № 925.

Заказчика сообщил, что сферы применения, которые определены Постановлением не относятся к предмету закупки, в связи с чем при проведении Аукциона установление приоритета товаров российского происхождения не является обязательным. Довод Жалобы не нашел своего подтверждения

Аукцион в электронной форме на право заключения договора поставки оборудования электрификации и электроснабжения на подстанции.

Из решения по делу № 223ФЗ-145/18 от 07.03.2018 г.

Заказчиком в Документации неправомерно не установлено требование о применении Постановления № 925, что противоречит п. 2 ч. 1 ст. 3 Закона о закупках и нарушает п. 1 ч.8 ст. 3, п. 3 ч. 10 ст. 4 Закона о закупках и содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 7 ст. 7.32.3 КОАП.

Решение ФАС от 27.04.2017 по делу № 223ФЗ-369/17

"В соответствии с пунктом 1 статьи 1 ГААТ 1947 любое преимущество, благоприятствование, привилегия или иммунитет, предоставляемые любой Договаривающейся Стороной любому товару, происходящему из, или предназначенному для любой другой страны, должны немедленно и, безусловно, предоставляться аналогичному товару, происходящему из, или предназначенному для территорий всех других Договаривающихся Сторон.

Согласно ГААТ 1947 Китайская Республика является по соглашению договаривающейся стороной.

Учитывая изложенное, преимущество, благоприятствование, привилегия или иммунитет, предоставляются также в части товаров, производимых на территории Китайской Республики."

Судебная практика по вопросу предоставления приоритета в рамках 925 ПП

Дело № А40-195570/17-122-1729

- преференции, предусмотренные Постановлением № 925, в равной степени должны предоставляться как российским производителям, так и производителям услуг Республики Беларусь.

Дело № А40-224387/17-121-1968

№ А40-227886/17-79-1912 - Принимая во внимание, что предметом закупки являлось право заключения договора на изготовление и поставку оборудования, что ГАТТ прямо предусмотрено предоставление одинаково благоприятного режима товарам государств-участников ВТО, что участниками запроса предложений было предложено оборудование, странами происхождения которого являются Российская Федерация и государства-участники ВТО (Украина, Хорватия), закупочной комиссией приоритет согласно Постановлению Правительства № 925 никому из участников предоставлен не был.

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка размещения информации в ЕИС

- Проведение закрытой процедуры закупки без размещения извещения и документации в ЕИС (Решение №223ФЗ-534/16 от 21.09.16 – Заказчик не разместил извещение и документацию, ссылаясь на требования о защите информации, предусмотренные его положением, в отсутствие грифа секретности);
- Нарушение сроков размещения или не размещение протоколов по результатам закупки (Решение №223ФЗ-564/16 от 06.10.2016 г.– заказчик разместил некорректный протокол закупки; №223ФЗ-557/16 от 04.10.2016 - протокол размещен по истечению 3-х дней, со дня подписания);
- Не размещение разъяснений на запросы о разъяснениях (Решение №223ФЗ-331/17 от 17.04.2017 – размещение разъяснений только на ЭТП; Решение ЦА ФАС №223ФЗ-316/15 от 22.10.15 Документация и Положение о закупке содержат противоречивые сведения о порядке подачи участниками запроса на разъяснение Документации, в результате ответ размещен не был);
- Не размещение сведений о заключении, изменении, исполнении, расторжении договоров в реестре договоров (Решение Карельского УФАС от 29.01.2015 № 04-45/01-2015).
- Проект договора в составе документации размещен без приложений, т.е. не в полном объеме (Решение №223ФЗ-331/17 от 17.04.2017)

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка размещения информации в ЕИС

- **Нарушение порядка размещения изменений в документацию.**

Заказчиком в нарушение требований части 11 статьи 4 Закона о закупках, не продлен срок подачи заявок таким образом, чтобы со дня размещения в ЕИС внесенных в извещение о закупке, документацию о закупке изменений до даты окончания подачи заявок на участие в закупке такой срок составлял не менее чем 15 дней.

На основании вышеизложенного, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что Заказчиком неправомерно сокращены сроки подачи заявок на участие в Запросе предложений, что содержит признаки состава административного правонарушения (ч. 5 ст. 7.32.3 КОАП) (Решение № 223Ф3-71/18 от 05.02.2018).

- **Нарушение порядка размещения документации в ЕИС.**

Договор, размещенный Заказчиком в ЕИС, содержит ограничения для ознакомления – текст размещен в формате, не обеспечивающем возможности поиска и копирования фрагментов (ч. 5 ст. 7.32.3 КОАП) (Решение №№ 223Ф3-295/18 от 03.05.2018).

Ответственность за нарушение порядка размещения информации о закупке

→ Нарушение сроков размещения в ЕИС информации о закупке, размещение которой предусмотрено законодательством РФ в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юр лиц, за искл. случаев, предусмотренных ч. 6 ст. 7.32.3 (ч. 4 ст. 7.32.3 КоАП РФ)

Неразмещение в ЕИС информации о закупке товаров, работ, услуг, размещение которой предусмотрено законодательством РФ в сфере закупок товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц (ч. 5 ст. 7.32.3 КоАП)

ШТРАФ:

→ часть 4 - д/лица от 2 000 до 5 000 руб.,
юр. лица от 10 000 до 30 000 руб.

Часть 5 – д/лица от 30 000 до 50 000 руб.,
юр. лица от 100 000 до 300 000 руб.

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка проведения процедуры закупки

- Отклонение заявки в результате установления ненадлежащего требования к участнику закупки или к составу заявки такого участника (Решение №223ФЗ – 564/16 от 06.10.16 – отклонение заявки в связи с отсутствием свидетельства от компании производителя, Решение №565/16 от 06.10.2016, Решение №223ФЗ-547/16 от 26.09.16 - установление Заказчиком излишних требований к участникам Конкурса и отказ в допуске в случае несоответствия им, что ограничивает круг участников закупки).
- Отклонение заявки в связи с предоставлением «недостоверных» сведений УЗ по основанию не предусмотренному Документацией (Решение №223ФЗ-17/16 от 22.01.16 – недостоверность сведений о товаре нельзя проверить через интернет, Решение №223ФЗ – 86/16 от 03.03.2016 - участник представил «недостоверные» сведения об опыте работ).
- Нарушение порядка оценки и сопоставления заявок (Решение №223ФЗ-75/14 от 10.06.14 – проведение повторных, внеочередных заседаний по рассмотрению и оценки заявок не были предусмотрены Документацией и Положением о закупке).
- Предъявление требования к Участнику не установленного в Документации (Решение от 26.08.2014 по делу № 223ФЗ-105/14 – при проведении переговоров Заказчик затребовал представить фотоподтверждение выполненных ранее Заявителем работ, а также обеспечение аванса; при этом, данные требования не содержаться в Документации).

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка проведения процедуры закупки

- Заявителю неправомерно отказано в допуске на участие в Запросе котировок, в связи с несоответствием требованию о наличии у участников в штате или на любом ином законном основании установленного количества человек/сотрудников (Решение ФАС России № 223ФЗ-7/18 от 12.01.18).
- Действия Заказчика, установившего требование о наличии у участника Аукциона опыта выполнения работ по капитальному ремонту подъемно-транспортного оборудования, и отклонившего заявку Заявителя на участие в Аукционе ввиду несоответствия указанному требованию содержат признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 8 статьи 7.32.3 КОАП РФ (Решение ФАС России № 223ФЗ-5/18 от 11.01.18).
- Действия Заказчика, установившего требование о том, что участник Конкурса должен являться производителем либо обладать правом поставки товаров, предоставленным производителем, и отклонившего заявки участников по данному основанию, содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена ч. 8 ст. 7.32.3 КОАП РФ (Решение ФАС России № 223ФЗ-1068/17 от 26.12.17).

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка проведения процедуры закупки

- Отрицательное заключение службы безопасности Заказчика (Решение №223ФЗ-85/17 от 31.01.2017г. В Документации установлено требование об отсутствии нарушений законодательства РФ, в том числе, в деятельности поставщика должны отсутствовать признаки корпоративного мошенничества и коррупционных действий. При этом, ни Документация, ни Положение о закупке не определяют, что относится к признакам корпоративного мошенничества и коррупционных действий и каким образом служба безопасности Заказчика будет устанавливать данные признаки. Кроме того, уполномоченным на то органом в соответствии законодательством Российской Федерации является исключительно Правоохранительный орган).
- Не представлены образцы продукции или представленные образцы не соответствуют в полной мере техническому заданию (Решение №223ФЗ-125/17 от 17.02.2017г., Решение 3223ФЗ-321/17 от 12.04.2017г. – Установление требования о предоставлении образцов полностью соответствующих на этапе подачи заявки тех заданию является неправомерным, т.к. накладывает на участников не предусмотренные обременения).
- Излишние требования к оформлению заявки на участие в закупке (Решение №223ФЗ-114/17 от 13.02.2017 - представитель Заказчика пояснил, что заявка Заявителя не прошита. Вместе с тем, при рассмотрении Документации Комиссия ФАС России установила, что требование о брошюровании (прошитии) носит рекомендательный характер. Кроме того, Заказчиком неправомерно установлено требование об обязательном заверении печатью участника копий документов).

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка проведения процедуры закупки

- Согласно доводу Жалобы, Заказчиком неправомерно допущена к участию в конкурсе одна из заявок, поскольку техническое предложение не соответствует требованиям Документации. Представитель Заказчика подтвердил наличие несоответствий технического предложения Участника техническим требованиям Документации и сообщил, что вышеуказанные несоответствия не учтены Заказчиком при рассмотрении заявок, поскольку являются несущественными и не влияют на исполнение обязательств по договору. Вместе с тем, Документации и Положение о закупке не содержат положений о возможности Заказчика при рассмотрении заявок участников закупки не учитывать незначительные погрешности, ошибки или несоответствия.

- Заказчик принял неправомерное решение о допуске к участию в Конкурсе заявку одного из участников, поскольку его техническое предложение по большинству позиций при описании технических и функциональных характеристик соответствующего товара указаны слова «не менее», на основании чего Комиссия ФАС России приходит к выводу, что техническое предложение Участника не содержит конкретных характеристик предлагаемого товара, что не соответствует требованиям Документации (Решение № 223Ф3-120/18 от 27.02.2018).

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка проведения процедуры закупки

□ Заказчик неправомерно отклонил заявку Заявителя в связи с несоответствием требованиям, не указанным в Документации. Заявителю отказано в допуске к участию в Аукционе в связи с наличием у такого участника неисполненных просроченных обязательств перед Заказчиком по оплате за нарушение условий договора.

Вместе с тем, Комиссией ФАС России установлено, Положением о закупке установлено, что конкурсная комиссия вправе не допустить к участию в закупке участника закупки, заявку на участие, в том числе по следующему основанию: наличие у участника закупки неисполненных просроченных более 3 месяцев обязательств перед Заказчиком, в том числе появившихся в период проведения закупки, подтвержденных документами, в том числе решениями судов и претензиями, обосновывающими факт неисполнения обязательств.

Вместе с тем, на заседании Комиссии ФАС России установлено, что указанное требование в Документации отсутствует. (Решение № 223Ф3-54/18 от 29.01.2018).

Решение ФАС от 08.06.2017 по делу № 223Ф3-517/17

В соответствии с протоколом рассмотрения и оценки заявок Заявителю на стороне которого выступают несколько юридических лиц отказано в допуске на участие в Конкурсе в связи с отсутствием сведений об одном из юр. лиц в едином реестре субъектов малого и среднего предпринимательства.

Согласно представленной информации заявка Заявителя не содержит сведений из Реестра МСП, а только декларацию о принадлежности к субъектам малого и среднего предпринимательства. При этом, согласно заявке Заявителя, Заявитель не является вновь созданным юридическим лицом.

Таким образом, действия Заказчика, отклонившего заявку Заявителя, не противоречат требованиям Документации, Положения о закупках и Закона о закупках.

Ответственность за нарушение порядка проведения процедуры закупки

- Предъявление требований к участникам закупок, к закупаемым товарам, работам, услугам и (или) к условиям договора либо оценка и (или) сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке товаров, работ, услуг (ч. 8 ст. 7.32.3 КоАП)

ШТРАФ:

- д/лица от 2 000 до 3 000 руб.,
юр. лица от 5 000 до 10 000 руб.

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Нарушение порядка заключения и исполнения договора по результатам процедуры закупки

- Нарушен срок заключения договора, предусмотренный Положением заказчика (Решение №223ФЗ-367/16 от 21.07.2016);
- Заключение договора по итогам закупки без соблюдения требований статьи 18.1 Закона о защите конкуренции (Решение №223ФЗ-122/16 от 25.03.2016г.).

Заключение договора по результатам закупки до истечения десятидневного срока обжалования действий (бездействия) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии (часть 4 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции) свидетельствует о злоупотреблении правом со стороны заказчика.

- Изменение договора, заключенного по правилам Закона о закупках, которое повлияет на его условия по сравнению с условиями документации о закупке, имевшими существенное значение для формирования заявок, определения победителя, определения цены договора, не допускается.

(см. п. 15, 16 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с применением ФЗ №223-ФЗ, утв. Президиумом Верховного суда РФ 16 мая 2018г.)

ТИПОВЫЕ ОШИБКИ ПРИ ПРОВЕДЕНИИ ЗАКУПКИ

Невыполнение в установленный срок законного решения или предписания ФАС России

□ Заказчик отменил конкурс по результатам поведения которого Комиссией ФАС России было принято Решение, а также выдано обязательное для исполнения предписание, направленное на устранение выявленных нарушений. При этом ранее выданные Решение и Предписание не обжалуются в установленном законом порядке (Решение №223ФЗ-325/17).

ШТРАФ:

→ часть 7.2 статьи 19.5 КоАП
д/лица от 30 00 до 50 000 руб.,
юр. лица от 300 000 до 500 000 руб.